

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN  
EN EL PROCESO PENAL (COLOMBIA, CHILE Y GUATEMALA)

TESIS DE GRADO

**JOSÉ CARLOS MÉNDEZ VELÁSQUEZ**

CARNET 15889-08

QUETZALTENANGO, ENERO DE 2015  
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN  
EN EL PROCESO PENAL (COLOMBIA, CHILE Y GUATEMALA)

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR  
**JOSÉ CARLOS MÉNDEZ VELÁSQUEZ**

PREVIO A CONFERÍRSELE  
LOS TÍTULOS DE ABOGADO Y NOTARIO Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

QUETZALTENANGO, ENERO DE 2015  
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

## **AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.  
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO  
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: DR. CARLOS RAFAEL CABARRÚS PELLECCER, S. J.  
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.  
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS  
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

## **AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO  
VICEDECANO: MGTR. PABLO GERARDO HURTADO GARCÍA  
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN

**NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN**  
LIC. FRANCISCO MESA DAVILA

**TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN**  
MGTR. RAUL ESTUARDO LOPEZ RODRIGUEZ

## **AUTORIDADES DEL CAMPUS DE QUETZALTENANGO**

DIRECTOR DE CAMPUS:	ARQ. MANRIQUE SÁENZ CALDERÓN
SUBDIRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA:	P. JOSÉ MARÍA FERRERO MUÑIZ, S.J.
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN GENERAL:	P. MYNOR RODOLFO PINTO SOLÍS, S.J.
SUBDIRECTOR ACADÉMICO:	ING. JORGE DERIK LIMA PAR
SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO:	MGTR. ALBERTO AXT RODRÍGUEZ

Quetzaltenango, 04 de Agosto de 2014

**Dra. Claudia Caballeros de Baquix**  
**Coordinadora Académica**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad Rafael Landívar**  
**Campus de Quetzaltenango**

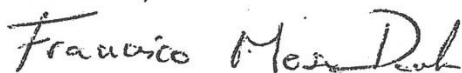
**Respetable Dra. Caballeros:**

Reciba un cordial y atento saludo, deseándole éxito en sus actividades profesionales y personales diarias.

Por este medio y en cumplimiento del nombramiento como asesor de tesis, cursado a través del Oficio Número 280, de fecha 10 de julio de 2014, para los efectos administrativos-académicos respectivos tengo a bien emitir DICTAMEN FAVORABLE del proyecto de tesis titulado: "ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN EN EL PROCESO PENAL (COLOMBIA, CHILE, GUATEMALA), a cargo del estudiante JOSÉ CARLOS MÉNDEZ VELÁSQUEZ, con carnet No.: 1588908.

Sin otro particular, le agradezco la posibilidad de colaborar con la Facultad que me brindaron.

Atentamente,



**Lic. Francisco Mesa Davila**

**Asesor de Tesis**

c.c. archivo.



**Universidad  
Rafael Landívar**  
Tradición Jesuita en Guatemala

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
No. 07440-2014**

### **Orden de Impresión**

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante JOSÉ CARLOS MÉNDEZ VELÁSQUEZ, Carnet 15889-08 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Quetzaltenango, que consta en el Acta No. 07612-2014 de fecha 27 de noviembre de 2014, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

**ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE  
PRECLUSIÓN EN EL PROCESO PENAL (COLOMBIA, CHILE Y GUATEMALA)**

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADO Y NOTARIO y el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 20 días del mes de enero del año 2015.

  
**MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
Universidad Rafael Landívar**



## **Agradecimientos**

A Dios en primer lugar por permitirme llegar hasta aquí tomando de su mano, es indudable que sin su infinita misericordia nada nos es posible, gracias Dios mio por la sabiduria, la inteligencia y la fuerza para lograr una profesion, sin ti nada de lo que es seria y la vida entera no me es suficiente para agradecer todo lo que has hecho hoy por mi, sin merecer un exito que es solo el reflejo de tu bendicion.

A mis padres quienes en todo momento me han apoyado, desde el primer hasta el ultimo dia estuvieron alli para darme todo su amor y aliento tanto economica como moralmente, sin ellos yo no estaria aqui, gracias por pagar mi educacion y enseñarme que la fe en Dios nos llevar a conseguir cosas maravillosas por educarde dia a dia con el ejemplo de lucha, por sus consejos, regaños y castigos, muchas gracias.

A toda mi familia en general porque son y seran los mas importante en mi vida, las demas cosa y demas personas se las lleva el viento, todos ustedes ha contribuido de una u otra forma a mi formacion profesional, depositando su confianza en mi persona en todo tiempo, no me resta sino manifestar mi gratitud que con el paso del tiempo espero en Dios poderles regresar algun dia todo eso que no tiene precio pero que se ha quedado en el fondo de mi alma. Gracias

## Índice

	Pág.
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I .....</b>	<b>8</b>
1. El Proceso penal guatemalteco.....	8
1.1 Concepto de derecho procesal.....	8
1.2 Los principios del proceso penal.....	18
1.3 Juzgamiento en plazos razonables.....	19
1.4 Etapas del procedimiento penal.....	20
1.5 Aplicación preclusiva de las etapas procesales.....	21
<b>CAPÍTULO II.....</b>	<b>23</b>
2. El principio de preclusión procesal.....	23
2.1 Historia del principio de preclusión procesal.....	23
2.2 Concepto y características de la preclusión procesal.....	24
2.3. La preclusión penal en Guatemala: análisis del caso Ríos Montt.....	46
<b>CAPÍTULO III.....</b>	<b>52</b>
3. Estudio comparativo de la preclusión procesal penal en Chile y Colombia.....	52
3.1. La preclusión penal en el proceso penal de Chile.....	53
3.2. La preclusión penal en el proceso penal de Colombia.....	56
<b>CAPÍTULO IV.....</b>	<b>63</b>
4. Presentación, análisis y discusión de resultados.....	63
4.1. Presentación de resultados.....	63
4.2 Significado y valoración personal del instituto de preclusión procesal penal.....	69



<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>79</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>81</b>
<b>REFERENCIAS.....</b>	<b>83</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>87</b>

## Resumen

El proceso penal guatemalteco es un desarrollo histórico de juzgamientos activos, definido como una serie de pasos que encaminan el procedimiento en igualdad de condiciones con el máximo objetivo de las probabilidades y resultados a base de las pruebas.

El Código Procesal Penal, no le da atribuciones privilegiadas a una u otra parte sino que trata de mantener activamente un marco de equidad para cada uno de los litigantes, definiendo a la preclusión como un principio que pone clausura a las actuaciones de un momento procesal sin retroacción posterior, por efecto de los principios de celeridad y lealtad procesal.

La regulación del Código Procesal Penal chileno crea una institucionalidad del proceso, las etapas no se cierran mientras una acción, excepción o incidente este pendiente de resolver siempre que afecte el proceso principal que se tramita, mientras que la ley colombiana la define como una colección de sucesos que marcan el procedimiento, debe revestir a cada pieza de la legalidad que la constitución acoge para los procesados, si algún momento de las acciones se vio infringido recaerá en sobreseer el caso en favor del imputado, en ese sentido, todas las normas procesales adjetivas comparativas cuentan como instituto fundamental la preclusión, la cual opera generalizadamente con algunas excepciones, que permiten la retroacción del proceso a fases anteriores por efecto de la actividad procesal defectuosa. En el caso de Colombia, el término jurídico preclusión se encuentra reservado a la preclusión de la investigación, como forma del acto conclusivo de la etapa preparatoria o investigativa, equivalente a un sobreseimiento.

## INTRODUCCIÓN

El código procesal penal es instituido por el decreto número 51-92 del Congreso de la Republica es la norma especializada en materia de los actos antisociales sancionables y su juzgamiento, que a lo largo del tiempo ha sido objeto de reformas necesarias, exclusivamente dirigidas a revestir el proceso penal de seguridad jurídica contundente, para la obtención de resoluciones más justas en lo que respecta a los sindicados, bajo el más estricto concepto filosófico el cual cita que más le valiera a los juzgadores absolver a un culpable que condenar a un inocente, tomando en cuenta que la libertad emana del alma dentro del ser humano, amparadamente tutelada en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Estableciendo la existencia de un cuerpo legal adjetivo constituido de las formas y procedimientos garantes a las partes dentro de un proceso instruido, es absolutamente necesario seguir los parámetros que se han trazado para su diligenciamiento de manera consecutiva, sin la infructuosa temeridad de repetir los procedimientos una y otra vez desestabilizando la armonía de los juicios penales, tomando en cuenta que los participantes de un litigio se deben imperativamente a las reglas de su inicio, desarrollo y finalización sin menoscabo de ninguna etapa de su vida jurídica.

El proceso penal se conjuga en tres etapas fundamentales, preparatoria, intermedia y de juicio por medio del debate oral y público, finalizando su mediación con la sentencia condenatoria o absolutoria pronunciada por el tribunal o juez unipersonal de sentencia en base a las valoraciones de hecho y de derecho, consecuentemente priorizando lo establecido en el artículo 4 del código procesal penal referente del juicio previo que describe que nadie podrá ser condenado o sometido sino en sentencia obtenida con apego a las disposiciones que establecen las formas del proceso contempladas en la legislación de la materia.

El someterse es un factor primordial de los sujetos constreñidos al proceso, dejando claramente explicado que el sometimiento no es a la persona del órgano jurisdiccional o a determinada persona individual, sino que deberá ser a ley procesal que reviste a su vez al juez competente y por lo tanto su actitud en sumisión a los procedimientos regulados, el mismo juzgador es garantista de la juridicidad de los actos realizados. Tomando entonces la fundamentación anterior es oportuno describir que el cierre definitivo de las instancias que han sido actuadas es obligación de las partes concluir las de manera definitiva bajo el más minucioso asidero legal, haciendo imposible el poder ampliar, modificar, enmendar o inclusive impugnar las mismas a la posteridad, siendo el juez en su estricta responsabilidad y conforme a las resoluciones proferidas, quien deberá velar por esta correcta aplicación.

Pero cuál es la fundamentación de los movimientos en la tabla de los procedimientos penales, obteniendo la respuesta de un principio valorativo denominado preclusión, como institución básica que le coloca punto final a cada etapa procesal sin opción de mirar al pasado. Guatemala sin un compendio de normativas claras y directas a las ciencias penales propone una ejecución de hecho a la regresión necesaria por errores de forma, desde el momento exacto del desdén incurrido.

Pero el juez al carecer de iniciativa procesal no posee las atribuciones de reformar la actividad, siendo necesario para su reacción un medio de compulsión o remedio a la desnaturalización de la cual adolece el primer acto, a lo cual se encuentran divisados signos para enderezar la postura procesal como lo serian, el amparo, la inconstitucionalidad de ley o las propias protestas ordinarias como la queja y la reposición.

Es coherente el poder definir el proceso penal, la preclusión, la retroacción, impugnaciones, medios de anulabilidad, dada su conjunción unitaria en el momento que residen en un solo hecho llamado judicialmente el debido proceso, bien sea por su correcta, violatoria o restituida aplicabilidad.

El impulso procesal adherido a los juicios de la rama penal, no podría en atención a la libertad e igualdad como derechos humanos, detenerse a celebrar la misma audiencia en más de una ocasión, conociendo que la palabra impulso es definida por el diccionario de la real academia española y para efectos de interpretación de este término como impeler, dar empuje para producir movimiento incitando o estimulando la acción delantera, refiriendo esta declaración las diligencias no aluden retractación por motivo que la lógica nos indica que los autos son implacables respondiendo a las letras coercitivas de la ley procesal penal, integrando lo que al respecto manifiesta la ley del Organismo judicial en conciencia que los fallos definitivos de un instante del procedimiento resultan ser el requisito de la actividad futura.

La ley como ámbito de carácter universal, concerniente a la estructura del derecho cuyo sinónimo es orden, es ejercida en todos los países del mundo, siendo paralelas o similares entre naciones dependiendo de las descendencias jurídicas bases de cada lugar y haciendo referencia concreta a la aplicación del principio preclusión en el proceso penal dentro del sistema de justicia guatemalteco, idóneo resulta comparar para una formación integral los presupuestos sobre este instituto con la regulación pertinente que se acciona en países que forman parte de Latinoamérica, como es el caso de Colombia y Chile, entrando a un estudio de su ley penal adjetiva, sometida por razón de legalidad a un carta magna o un decreto procesal de carácter constitucional.

La anulación de las actuaciones automáticamente implica retrotraer las etapas pasadas por motivo de garantizarle al acusado que su derecho de defensa se encuentra intacto, para lo cual por razón de competencia, las salas de la corte de apelaciones, la Corte suprema de justicia y la Corte de constitucionalidad, son los tribunales colegiados responsables de restablecer el orden del proceso en base a la norma, a la doctrina, jurisprudencia y en caso de falta de alguna de ellas, los magistrados constitucionalistas creando su propia doctrina legal con los fallos emitidos en sentidos iguales en casos similares, trasladando al ciudadano desprotegido frente al poder público un derecho que le asiste y le ha sido privado,

aun cuando la forma de hacerlo se consideraría imperfecta o ambulatoria, pero en el más íntimo apego al espíritu de la Constitución política de la Republica, se procede de manera justa.

En función de reconocer que la ley le concede el título de inocente a todo procesado es inminente la calidad con que actúa a lo largo del proceso, por lo tanto aunque guarde prisión no será tomado como condenado sino hasta el momento que una sentencia declare la culpabilidad, esto implícito por la presunción de inocencia, en el pasado era tarea del imputado probar de manera ecuánime su inculpa, hoy en día es función del ente acusador demostrar la comisión del hecho delictivo recayente sobre determinada persona y como auxiliante del estado en la obtención de justicia deberá ser objetivo, por tal razón no es necesario redundar sobre la formalidades del procedimiento, resaltando únicamente como la preclusión opera en favor del reo en un momento determinado, es decir que la comisión de un acto ilegal o fuera de los parámetros preestablecidos dentro de las audiencias de mérito estarían produciendo vicios en la resolución por motivos formales, atentando contra la inocencia que hasta ese momento impera en el sindicado, susceptible de ser revocado por la defensa.

Pero el estado que guardan las actuaciones dentro de la legislación Colombiana es intachablemente respetuosa de la no culpabilidad de la persona en los estados que viste al proceso, tomándole por violentado su derecho de defenderse por vicios del procedimiento, sería de manera contundente restituido con la libertad resuelta inmediata.

En virtud de lo expuesto el sistema preclusivo es parte de la teoría procesal, en relación a una justicia que se aplica a cada persona que se ve envuelta en un proceso penal y sin la cual no existiría un fin de la relación litigiosa, pero a falta de articulo específico que acoja este instituto resulta necesario cuestionar:

¿Cómo se aplica el principio de preclusión en el proceso penal de Colombia, Chile y Guatemala?

Las aportaciones que de la presente investigación pueden lograrse, son diferentes, tanto de ámbito procesal como extraordinario, toda vez que el proceso penal debe ser limpiado y no tener que recurrir a botar lo actuado por negligencia de los órganos jurisdiccionales, recordando que ellos son garantes del proceso por lo tanto de las partes y dirigir el control de las actuaciones, y puesto que de este control mal manejado o arrojando la culpa a la laguna de ley.

En cuanto a la laguna de ley es el Juez quien debe componerlo, haciendo de su medular un actitud legal, resolver apegado a derecho y si existiere la necesidad de resolver a favor de un reo, se haga en definitiva, dado que es justo, no hay que permitir el avance de un proceso solo por el hecho de sentirse castigador o presionado por las partes, porque entonces donde queda la independencia judicial. Hemos dado a conocer lo que a nuestro punto de vista y en base a comparaciones con otros países, es el mal de la columna procesal, y el remedio efectivo en ocasiones se aplica, pero creando ilegalidad, lo que concluye en resoluciones frágiles, la solides de un resolución es el fundamento y aplicación exacta de la ley en los casos particulares que la misma contempla, por lo tanto el aporte es demostrar la solución, el remedio a la enfermedad, tomando como antecedente eficaz, los beneficios de las legislaciones que si lo regulan y los propios casos tácitos guatemaltecos que han ocurrido, previniendo futuros actos de esta naturaleza.

La presente investigación fue de tipo jurídico descriptiva y jurídico comparativa, no presentó sujetos a ser entrevistados ni encuestados, pues se caracteriza por ser un análisis, teórico, comparativo y legislativo sobre el tema objeto de la investigación.

Las unidades de análisis fueron los Códigos Procesal Penales de los tres países estudiados:

Decreto ley número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código procesal penal.

Ley 906 de 2004 del Congreso de la Republica de Colombia, Código de procedimiento penal.

Ley 19.696, Código procesal penal, aprobado por el Congreso nacional de Chile,

Como instrumento de investigación se utilizó un cuadro de cotejo con el fin de realizar un análisis detallado y una comparación directa de la aplicación del principio de preclusión en el procesamiento penal guatemalteco, la necesaria retroacción de las actuaciones, las formas impugnativas ordinarias y extraordinarias en cuanto al cierre de etapas procesales y finalmente el accionar de los procesos colombianos y chilenos.

Estudio de derecho comparado de la aplicación del principio de preclusión en el proceso penal, (Colombia, Chile y Guatemala)

Como objetivos se plantearon los siguientes:

**a. General:**

Analizar los efectos jurídico-procesales del principio de preclusión en el proceso penal guatemalteco, chileno y colombiano.

**b. Específicos**

1. Definir doctrinaria y legalmente el principio de preclusión procesal penal.
2. Estudiar el funcionamiento del principio de preclusión en materia de cumplimiento de plazos para los sujetos procesales.
3. Determinar las excepciones al principio de preclusión procesal previstas en el Código Procesal Penal.
4. Estudiar casos en los cuales los tribunales de primera instancia hayan retrotraído actuaciones procesales a etapas precluidas.

La aplicación de la preclusión procesal es un tema novedoso en relación que el Estado de Guatemala es un actor empírico de dicho tema, en virtud de no poseer un activo legislativo en esta materia nos encontramos ante dos salidas muy poco fiables en ocasiones, la diligencia supletoria de la regulación procesal civil, o la forma doctrinaria regular como fuente del derecho, pero de hablar de la rama penal refiere a otros temas anteriormente discutidos, como lo es la prescripción como un medio de evadir una acción por el transcurso del tiempo, ligada a la preclusión, mas no



procedimentalmente similares dado que una extingue y la otra cierra, definiciones que varían.

Así mismo, DE MATA VELA, en su Tesis doctoral, por la Universidad Autónoma de Barcelona, Facultad de Derecho, España, Junio de 2007. Titulada La Reforma Procesal Penal de Guatemala. Del sistema inquisitivo (juicio escrito) al sistema acusatorio (juicio oral), menciona la preclusión como un tema aislado de la legislación, pero latente en el procedimiento y cuyos actos de regresión por infracciones adjetivas son necesarias para la correcta aplicación de las figuras legales de lo contrario las etapas, se tendrían que regresar aún más.

Se concluyó que la figura es relevante en materia comparativa, y si bien procede su construcción doctrinaria del proceso civil, se trata de una institución perteneciente a la teoría general del proceso, y que perfectamente se entiende aplicable al procedimiento penal, pero con las particularidades que se señalan en la presente investigación.

# CAPÍTULO I

## EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

### 1.1. CONCEPTO DE DERECHO PROCESAL

Para poder desarrollar un tema procesal en aspectos eminentemente penales, es necesario conocer el desarrollo del proceso penal en las diferentes instancias guatemaltecas, y es más compararlas de manera efectiva con los procedimientos de los países, Colombia y Chile, ampliando el conocimiento de las fórmulas de retrotraer y cerrar contundentemente el diligenciamiento de las actuaciones.

Emmanuelli Jiménez lo define así: es el que establece las normas para la presentación, rechazo, admisión, evaluación y suficiencia de la evidencia que presentan las partes en una actividad concreta con el fin de descubrir la verdad y hacer adjudicaciones justas, rápidas y económicas<sup>1</sup>.

La justicia de llevar a un imputado a proceso, basa su aplicación a normas de tratamiento y convicción de su actuar.

Esta aplicación se basa en cuanto a lo que se le sindicca con intimo apego a las fórmulas señaladas por las leyes nacionales.

Parra Quijano establece que El proceso es una acto ejercido por el Juez como representante de la sociedad para lo cual debe conocerlo y estructurarlo, utilizando las reglas de la experiencia pero bajo información obtenida de las instancias concluyendo en el fallo<sup>2</sup>.

El proceso penal dentro del territorio nacional es el sistema de juzgamiento a las personas que en consecuencia de cometer un acto delictivo debidamente tipificado en el código penal y leyes específicas, es denominado sindicado, imputado, acusado

---

<sup>1</sup> JIMÉNEZ, EMMANUELLI, Rolando, "Manual de Derecho Penal Puertorriqueño", 1997, Págs. 167 a 185.

<sup>2</sup> PARRA QUIJANO, Jairo, "Manual de Derecho Probatorio", Colombia, Décimo quinta edición, 2006, Pág. 82

o procesado, en caso de sentencia condenatoria, el condenado, todo esto previo, durante y al final de una serie de diligencias necesarias y suficientes para la averiguación de la verdad.

En Guatemala existen varios procedimientos veraces en que las etapas procesales han sido retrotraídas al pasado por infracción de ley al momento de llevarse a cabo, por citar un ejemplo reciente es el caso del general retirado José Efraín Ríos Montt, juzgado y sentenciado por los delitos de genocidio y deberes contra la humanidad; en un proceso largo y costoso que resulto en una sentencia ilegal y cuyas actuaciones fueron anuladas días después por la Corte de Constitucionalidad, retrotrayendo el proceso hasta la audiencia de ofrecimiento de prueba, aunado a esto la orden de llevar a cabo un nuevo debate oral y público que aún espera ser diligenciado, esta vez de forma que se respete el estado de derecho.

Muchas instancias se ven anuladas por no prever la efectividad del principio probatorio como el corazón del proceso penal,<sup>3</sup> Madrazo Mazariegos define al respecto como la constitución de un eficiente mecanismo de protección a los derechos humanos constitucionalmente protegidos, pues su filosofía y su reglamentación se inspira en estos y por ello resguarda el derecho a lo no autoincriminación, el derecho de confrontación, el contrainterrogatorio etc.

A estas garantías se debe que una etapa procesal pueda ser llevada de conformidad con la ley y obtener su cierre a las diligencias.

La aplicación del principio de preclusión como ámbito objetivo y adjetivo del derecho, ha sido fuente activa fundamental dentro del desarrollo de la actividad procesal dentro de todas las ramas del derecho, pero fundamentalmente en materia penal se ve claramente resaltado, por su inexistente regulación formal, aunque su tácita aplicación en los casos e implicados concretos.

---

<sup>3</sup> MADRAZO MAZARIEGOS, Danilo y Sergio, "El corazón del proceso penal", Guatemala, 1a edición mayo de 2009, Pág. 11.

Dentro de la normativa jurídica, no se ha logrado desarrollar en nuestro país la figura preclusiva de las instancias procesales, desde el punto de vista que ninguna instancia posterior puede dar inicio sin haber concluido totalmente la etapa anterior; esto en aras del respeto al debido proceso normado en el artículo doce de la Constitución Política de la Republica, específicamente en los resultados que una etapa previa puede tener sobre la que le sigue, dado que es de esta forma como se construye el proceso penal que desembocara en una sentencia.

La obligatoriedad del proceso y por ende de la prueba son presupuestos que se hacen reales ante la existencia de un hecho delictivo <sup>4</sup> Pérez Ruiz afirma que la prueba dentro del proceso penal es de naturaleza critica, que el indicio siempre estará fundado en un hecho confiable que deberá necesariamente ser desarrollado en un proceso previo a la realización del acto y para crear el raciocinio probatorio se necesita fiabilidad en el proceso, de lo contrario no sería valido el indicio y por lo tanto la prueba.

La objetividad que recubre a la prueba crea figuras dentro del ámbito procesal tanto de cargo como específicamente de descargo, probando sin prejuicios la veracidad de su naturaleza.

<sup>5</sup>Florián refiere a la relación del proceso penal con la preclusión doctrinaria como la intromisión al proceso mismo del ente moral y determinarse mediante una serie de cánones de judicatura, escritos en la ley, cánones que no son otra cosa que un freno contra la extravagancia, la corrupción y la ineficiencia de los jueces.

Aseverando que depende del propio desarrollo eficaz, legal y continuo del procedimiento de sus actuaciones, para llegar a concebir el máximo objetivo del proceso penal que es la averiguación de la verdad, siguiendo la línea que el legislador y el constituyente han trazado para el efecto, toda vez que es imposible

---

<sup>4</sup> PÉREZ RUIZ , Yolanda, "La fundamentación de las resoluciones judiciales", Fundación Myrna Mack, edición 2007, página 16

<sup>5</sup> FLORIÁN, Eugenio, "Elementos del derecho procesal", Editorial Bosch, Barcelona, España, 1999, página 51.

obtener resultados especulando acerca de los autos emanados de cada una de las etapas que condiciona el proceso.

Una resolución definitiva en una etapa procesal, es el resultado de un camino recorrido a bases de documentos, testigos e indagaciones de ambas partes, obviamente existentes dentro de una contienda penal, en la cual víctima y victimario tratan de llevar a conocimiento del órgano jurisdiccional los hechos que consideran pertinentes tanto de cargo como de descargo.

Finalmente la búsqueda de la probabilidad de la participación del sujeto en el hecho que se le atribuye como tipo penal y así poder conseguir motivación suficiente, que además este sustentada fundamentalmente en la ley sustantiva para su formación y adjetiva para el desarrollo ecuánime de las diligencias, dado que sin ellas nunca nacería a la vida jurídica la resolución pertinente, toda vez que se verían vulnerados los derechos de defensa y debido proceso, en conclusión la garantías y derechos constitucionales legítimos. Por lo tanto las resoluciones de cada etapa han edificado parte de los cimientos del proceso, claro que es necesario que tales resoluciones respeten lo contenido en las normas específicas, especialmente creadas para que todo lo que se ha de dilucidar y diligenciar dentro del procesamiento específico, sea introducido de manera legal para la vista perceptiva de la judicatura.

El orden jurídico es el resultado de llevar cada paso de acuerdo a la legislación a la que se hacía referencia anteriormente, entiéndase código penal y procesal penal, así mismo las leyes especiales en materia penal que hasta el día de hoy se han creado y que establecen dentro de su estructura un procedimiento específico, por citar un ejemplo encontramos la Ley de extinción de Dominio, con un desarrollo procedimental bastante diferente al específico de la rama penal.

Toda esta explicación se hace necesaria para poder comprender de manera extensiva como se construye una etapa procesal, de donde nace, cuáles son sus bases, formas de adquisición de sus elementos considerativos y finalmente la

resolución que arrojaran tales elementos, los que en este caso la Ley del Organismo Judicial le denomina autos, entre los que podemos citar, auto de procesamiento, auto de apertura a juicio, auto de aplicación de medida de coerción o medida sustitutiva etc. Pero entonces encontramos otros puntos de estudio que harán aún más seguro el desarrollo del proceso, los medios de impugnación procedentes para cada actuación, de tipo ordinario.

El proceso depender en sí mismo de la investigación que apertura la denuncia a lo que <sup>6</sup>Osorio Isaza define al proceso penal como él como un medio de acreditar un motivo razonablemente fundado para que el fiscal ordene actuaciones investigativas como por ejemplo el registro y allanamiento en su momento oportuno e indicado para llevarlo a cabo, que posteriormente será trasladado al juicio oral para su intermediación al juez criminalista.

Las etapas procesales para el desarrollo del proceso ordinario penal están debidamente identificadas y establecidas en el código procesal penal las cuales son: la etapa de primera declaración, etapa intermedia, audiencia de ofrecimiento de prueba, que aunque para muchos autores no es una etapa procesal directamente, es de forma clara una diligencia procesal de suma importancia y en la cual las partes también son participes de litigar, es más presentar los medios idóneos con los que se van a defender más adelante, por lo tanto no queda excluida de poder ser objeto de infracción que pudiera alegarse. Etapa de juicio excepcionalmente conocida como debate oral y público.

El sistema procesalista de Guatemala en enjuiciamientos penales es complejo en virtud de los cambios que ha sufrido de un sistema eminentemente inquisitivo a la revolución de las últimas reformas del decreto número (07-2011) del Congreso de la república en la cual se desliga la oportunidad de un tribunal de sentencia de calificar medios de prueba, normando tal atribución a un juez de primera instancia específicamente en la audiencia de ofrecimientos de prueba, por tal razón el debate,

---

<sup>6</sup> OSORIO ISAZA, Luis Camilo, "El sistema penal acusatorio colombiano", edición 2004, Pág. 84.

su desarrollo y diligenciamiento de los medios probatorios se convierte en una etapa dependiente, sujeta a las resultas de la etapa intermedia en cuanto a los resultados de admisión de la acusación en todos sus puntos, el auto de procesamiento dictaminado.

De esta forma se hace la indicación que finaliza la participación del juez de instancia en la calificación de las pruebas ofrecidas para debate oral y público, con las cuales las partes van demostrar sus alegatos y en el caso del imputado el conglomerado de presupuestos con los cuales se va defender de las imputaciones.

El procesamiento en términos generales es un compendio de actuaciones que condonan la balanza de las probabilidades a lo que hace referencia <sup>7</sup> Blanco Suarez y otros como la sede en la cual se despliegan los relatos en competencia sobre la base de un conjunto de reglas que delimitan la atribuciones, derechos y deberes de las partes del juicio. Sin embargo en cada fase de audiencia de investigación se propende el mismo estilo de litigación en debate oral y público anfiteatro donde las partes en base a su argumentos anteriores tratan de persuadir a un tercero imparcial sobre su pretensiones en pos de una solución favorable dependiendo del resultado de cada etapa procesal.

Lo que es necesario establecer es que en Guatemala el auto de procesamiento es el medio de clausura procesal que cierra la primera declaración, habilita el camino para la investigación de fundamentación de los hechos y obtención de prueba, en definitiva las acciones necesarias para construir un caso, demostrar el contradictorio para abrir la prueba de la audiencia de la etapa intermedia con fines resultantes en la apertura del juicio.

Pero es imposible realizar una etapa intermedia sin la resolución que liga al sindicado a proceso, en virtud de que el momento que se violente el procedimientos se cae el proceso en forma desarrollado, con expresión de las excepciones de los casos que

---

<sup>7</sup> BLANCO SUAREZ, Rafael, et al., "Litigación estratégica en el nuevo proceso penal", primera edición abril de 2005, Pág. 17.

regula el código procesal penal como el procedimiento simplificado, procedimiento abreviado y procedimiento para delitos menos graves (artículos 464, 465bis, 465ter, 466 del cuerpo legal citado anteriormente).

Lo mismo ocurre con el juicio, no es posible concebirlo sin la admisión de las pruebas por ser parte vital en la averiguación de la verdad, lo que resulta en la necesaria proyección de los medios de convicción idóneos para los juzgadores del tribunal de sentencia o jueces unipersonales de sentencia, toda vez que el auto de apertura de juicio, la acusación y los medios de prueba reúnen los tres compuestos para preparar el debate, posteriormente llevarlo a cabo y ponerle fin con la deliberación concluida en la sentencia.

La verdadera justicia procesal radica en la más absoluta continuidad de los actos de cada etapa a sabiendas las partes procesales al ser concedoras del derecho que una etapa clausurada es el certificado no escrito, pero si evocable para iniciar la siguiente por llevar a la muerte una instancia en el proceso penal y seguir con la nace, sin posteriores regresiones, dado que es imposible en razón que la otra ha fallecido, siendo garantistas del debido proceso.

Pero la aplicación de doctrina en el proceso penal se reforma como lo describe <sup>8</sup>Alcalá Zamora y Castillo, explicando que el olvido recurrente a la doctrina nos lleva a la aplicación de lagunas de ley o tácitamente entendidas lo que es un error, lo que la norma adolece será impuesta por la doctrina como fuente de ley integral.

Anteriormente se mencionaba las nuevas figuras del proceso penal anexadas a lo ya establecido pero existe una figura en particular como lo es el procedimiento simplificado y como actúa la preclusión en ella, tomando como punto de partida que se elimina la etapa preparatoria dado que el requerimiento fiscal se enfoca a ir directamente a la etapa intermedia buscando una interpretación extensiva en beneficio de la víctima sin que esto incurra en una violación de procedimiento pero

---

<sup>8</sup> ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, "Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)", tomo I numero 1-11, 1992, Página 58.



solo de comentario investigativo, en la cual la citación y la aprensión se han derivado de una investigación anterior que conecta en dirección directa a la apertura del juicio, básicamente es responsabilidad muy estricta del juez de instancia el aceptar y decretar el procedimiento y las medidas congruentes.

La dificultad no radica en no celebrar la audiencia de primera declaración (procedimiento preparatorio), el verdadero conflicto surge en la responsabilidad del juez de primera instancia al valorar el requerimiento, en caso de que en un momento los indicios que presenta el Ministerio público no son sólidos ni fundamentados y que aun así el juez dictara la medida, sería entonces que una Sala de apelaciones podría revertir la resolución haciendo necesaria una investigación mucho más profunda y sustentada, pero entonces hablaríamos de una etapa preparatoria, siendo que una investigación que pueda arrojar resultado para una acusación revestida de las formalidades que establece el decreto número 51-92, urgentemente requeriría la preparación investigativa, pero recordando que en este procedimiento simplificado no existe tal diligencia, la preclusión procesal habría agotado la misma al instante de presentar la investigación previa, individualizando al denunciado, verificando el contenido de la denuncia, entrevistando testigos y recabando todos los medios de custodia de pruebas, por los cuales se instruyó la actividad fiscal, finalmente la aceptación del juez en auto razonado, por lo tanto en relación a que el acusador estaba seguro de su tesis no cabría otra investigación con fundamento en los principios rectores del procedimiento simplificado la etapa que debió librarse en sustitución de la preparatoria habría precluido y en aras de la seguridad jurídica del procesado correspondería un sobreseimiento o en el mejor de los casos una resolución de clausura provisional del procedimiento con los plazos de ley.

BAUHMANN, define el Derecho Procesal Penal, como “el conjunto de las normas destinadas a regular el procedimiento para la determinación y realización de la pretensión penal estatal<sup>9</sup>”.

---

<sup>9</sup> BAUHMANN, Jürgen, “Derecho Procesal Penal. Conceptos fundamentales y principios procesales. Introducción sobre la base de casos”. Depalma Editores, Buenos Aires, 1986, p. 2.

El estado tiene como objetivo primordial en materia de enjuiciamiento penal de un individuo y de las secuelas que le asisten, la averiguación máxima de la realidad ocurrida, camino que deberá ser seguido en base a los modos de la investigación.

“Según ALSINA, "el derecho procesal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las leyes de fondo, y su estudio comprende: la organización del Poder Judicial y la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y las partes en la sustanciación del proceso". (...) CHIOVENDA se refiere tanto al proceso civil como penal: "Para la consecución o para el mejor goce de un bien garantizado por la ley, necesitase la actuación de ésta mediante los órganos del Estado, lo que da lugar a un proceso civil, así como el proceso penal aparece en el campo en que es afirmada la necesidad de una actividad punitiva del Estado". (...) FLORIAN presenta el derecho procesal penal como "el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso", y considera que éste, a su vez, es "el conjunto de actos mediante los cuales se provee, por órganos fijados y preestablecidos en la ley, y previa observancia de determinadas formas, a la aplicación de la ley penal en los casos singulares concretos, o sea, se provee a la definición de una concreta relación de derecho penal". (...) JOFRÉ define el procedimiento penal como "una serie de actos solemnes, mediante los cuales el juez natural, observando formas establecidas por la ley, conoce del delito y de sus autores, a fin de que la pena se aplique a los culpables". MANZINI dice que "el conjunto de actos concretos, previstos y regulados en abstracto por el derecho procesal penal para obtener del órgano jurisdiccional (juez) la confirmación de la pretensión punitiva deducida por el órgano ejecutivo (ministerio público) y, eventualmente, para realizarla en forma coactiva, constituye la actividad judicial compleja y progresiva que se llama proceso penal". (...) Para Sabatini el derecho procesal penal puede ser definido como "el conjunto de las normas jurídicas que disciplinan y regulan el proceso penal". Según VANNINI, el derecho procesal penal es aquella rama del derecho público que fija los presupuestos y disciplina la actividad preparatoria y la actividad esencial de la función jurisdiccional penal. En fin, para ODERIGO, en sentido estricto, "se denomina

derecho procesal penal al conjunto de normas jurídicas reguladoras del proceso penal", y en forma más amplia se considera que "comprende también las normas referentes a la creación y regulación de los órganos estatales que intervienen en el proceso penal<sup>10</sup>."

La competencia de los tribunales de justicia de la rama penal comprenden desde los jueces de paz, hasta la intervención de la Corte Suprema de justicia, debiendo su accionar a un procedimiento referido y preestablecido.

CLARIÁ OLMEDO define el Derecho Procesal Penal bajo el siguiente concepto:

"Es la ciencia que estudia, sistemáticamente, el conjunto de principios y normas referidos a la actividad judicial que se cumple a través del proceso, dirigida fundamentalmente a la efectiva realización jurisdiccional del orden jurídico penal (...) organizando la magistratura penal con especificación de las respectivas funciones y estableciendo los presupuestos, modos y formas del trámite procesal<sup>11</sup>."

Por normas y principios es necesario comprender que cada persona individual debe sujetarse a un mismo comportamiento procesal, dentro del litigio de un caso concreto, en respeto a la base constitucional de igualdad entre las partes

Para VÁSQUEZ ROSSI son condiciones para la criminalización del sujeto:

"a) Que exista una decisión política formalizada de incriminar abstractamente ciertos comportamientos; b) que en la realidad de los hechos se dé una situación en la cual una persona ejecute aquellos actos previstos en el precepto sustantivo pertinente; c) que tal situación llegue a conocimiento de los órganos y operadores facultados para desarrollar la persecución penal y que los mismos decidan instar los procedimientos adecuados; d) que a través de tales procedimientos se acredite la existencia del hecho delictivo y la intervención del justiciable, sin que medien circunstancias

---

<sup>10</sup> Cit. en LEVENE, Ricardo (h.), "Manual de Derecho Procesal Penal", Ediciones de Palma, Tomo I, Buenos Aires, 2ª edición, 1993, pp. 5 a 9.

<sup>11</sup> CLARIÁ OLMEDO. Jorge A., "Derecho Procesal Penal", Tomo I, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 1998, p. 37.

impeditivas de la persecución penal, o justificantes o exculpantes, y e) que el órgano jurisdiccional correspondiente declare la responsabilidad penal del inculcado<sup>12n</sup>.

En ese sentido, el Derecho Procesal Penal es la rama del Derecho Público que materializa el ejercicio del ius puniendi del Estado actuando para ello los órganos competentes del sistema de justicia.

## **1.2. LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO PENAL**

La distinción entre procedimiento y proceso es un lugar común en la doctrina procesal de forma, que el cumplimiento de los ritualismos procesales no justifica la vulneración de las garantías procesales, constitucional o legalmente previstas<sup>13</sup>..

La Constitución reconoce en su parte dogmática una serie de garantías procesales especialmente en el ámbito del procedimiento penal: Detención legal (artículo 6º); Notificación de la causa de la detención (artículo 7º); Derechos del detenido (Artículo 8º); Interrogatorio a detenidos o presos (Artículo 9º); Centro de Detención legal (Artículo 10); Detención por faltas o infracciones (Artículo 11); Derecho de defensa (Artículo 12); Motivos para el auto de prisión (Artículo 13); Presunción de inocencia y publicidad del proceso (Artículo 14); Irretroactividad de la ley (Artículo 15); Declaración contra sí y parientes (Artículo 16); No hay delito ni pena sin ley anterior (Artículo 17); Pena de muerte (Artículo 18); Sistema penitenciario (Artículo 19); Menores de edad (Artículo 20); Sanciones a funcionarios o empleados públicos (Artículo 21); Antecedentes penales y policiales (Artículo 22); Inviolabilidad de la vivienda (Artículo 23); Inviolabilidad de correspondencia, documentos y libros (Artículo 24); Registro de personas y vehículos (Artículo 25); Libre acceso a tribunales y dependencias del Estado (Artículo 29); Objeto de citaciones (Artículo 32); Tenencia y portación de armas (Artículo 38).

---

<sup>12</sup> VASQUEZ ROSSI, J.E., Op. Cit., p. 91.

<sup>13</sup> INSTANCIA MODERNIZADORA DEL SECTOR JUSTICIA, Módulo “Aplicación de garantías constitucionales y de principios procesales”, Módulo 3, pp. 36.

El Código Procesal Penal contiene una serie de principios generales del proceso, que orientan las distintas actuaciones procesales<sup>14</sup>.

- a) Principio de legalidad (arts. 1 y 2 CPP).
- b) Principio de juridicidad de las formas del proceso (art. 3 CPP).
- c) Principio del proceso pre establecido (art. 4 CPP).
- d) Principio de la iniciación de la acción procesa (art. 6 CPP).
- e) Principio de independencia e imparcialidad, y del juez natural (art. 7 CPP)
- f) Independencia del Ministerio Público (art. 8 CPP).
- g) Fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales (art. 11 Bis CPP).
- h) Principio de inocencia (art. 14 CPP).
- i) Principio a no declarar contra sí mismo o parientes (art. 15CPP).
- j) Principio del derecho de defensa (art. 20 CPP).

### **1.3. PRINCIPIO DE JUZGAMIENTO EN PLAZOS RAZONABLES**

Los plazos denotados dentro del contenido del código procesal penal para cada una de la diligencias correspondientes, llevan por finalidad establecer un espacio temporal de validez de los actos facultativos de las partes procesal para pronunciarse respecto a un procedimiento, una disposición o inclusive resolución.

Lo que permite que se lleve un proceso ordenado y coherente dentro del mismo.

Al respecto la autora Claudia Paz y Paz, como investigadora comparativa de ciencias penales establece: El derecho a ser juzgado dentro de un tiempo razonable es una condición necesaria para la protección de la libertad, la vida y la seguridad jurídica<sup>15</sup>

Al consolidar que la libertad del individuo es un derecho constitucional que únicamente puede ser privado en momentos especiales y calificados, solamente como medida de garantía, es necesario darle prevalencia a que los plazos que corren para el enjuiciamiento deben ser exactos y restrictivos, llevados a cabo lo más

---

<sup>14</sup> BERDUCIDO M., Héctor E., "Derecho Procesal Penal I", Universidad Mesoamericana, pág. 1, disponible en <http://hectorberducido.wordpress.com/derecho-procesal-penal/> [Fecha de consulta: 31/07/2014]

<sup>15</sup> PAZ Y PAZ Claudia, "El Proceso Penal en Guatemala", Instituto de Estudios Comparados de Ciencias Penales de Guatemala 2004.

rápido posible, en énfasis a que le proceso penal deberá su eficacia a la duración necesaria para la tramitación, dado a que la economía de las actuaciones reducirá la victimización del propio reo.

La institución de plazos para hacer efectiva una manifestación, se convierte en una herramienta coercitiva para los litigantes, al respecto que el artículo 151 del decreto 51-92 titula un apartado respectivo de tiempo procesal definiendo que los plazos fijados son improrrogables y a su vencimiento caduca la facultad respectiva.

En este entendido es necesario analizar que si la legislación propiamente aduce que los tiempos fijados son improrrogables manifestando claramente que una vez transcurrido el periodo fijado este habrá precluido para quien favorecía, haciendo imposible que puede ser diligenciado el acto pretendido en una etapa posterior, esto debido a que la preclusión como principio de la teoría procesal, cerraría en forma definitiva el momento que el plazo había dado al instante de consumarse, a fin de dotar las diligencias del debido proceso y seguridad para las partes conducentes.

No es simplemente un conglomerado de actos procesales en forma general, los emplazamientos en cada etapa del proceso penal operan preclusivamente para no permitir la redundancia ilegal de los actos y los pronunciamientos agravantes, que de no existir permitirían violación al derecho de defensa y a la celeridad que demanda la norma imperante del propio proceso.

#### **1.4. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL**

El procedimiento penal ordinario se estructura en cuatro etapas principales: Preparatoria, intermedia, debate y la ejecución, mencionando también el ejercicio de los medios de impugnación en cualquiera de las anteriores.

La etapa preparatoria, se inicia con el conocimiento de la notitia criminis y en su caso la formulación de la imputación en contra de un sindicado, bien que este estuviera detenido o fuera aprehendido por orden judicial. En esta etapa el Ministerio

Público luego del auto de procesamiento debe realizar la investigación oficial de los hechos imputados, y en el plazo establecido en la ley formular su escrito de conclusión de la etapa preparatoria, solicitando la acusación y apertura a juicio, el sobreseimiento, clausura provisional o archivo, lo cual se discutirá en una audiencia específica ya en la etapa intermedia, valorando la aptitud del escrito y de los medios de prueba recabados para apertura a juicio el proceso en contra de la persona del acusado. Luego, se celebra una segunda audiencia de en el que se saneará la prueba presentada por la fiscalía en sustento de la acusación y se admitirá la que propongan las partes por criterio de igualdad y derecho de defensa. Seguidamente, se celebra el juicio oral, por un tribunal distinto, el Tribunal de Sentencia., en el que se escuchan los alegatos de las partes y se diligencian por intermediación las pruebas admitidas a juicio, y finalmente se dicta el fallo respectivo. Posteriormente, en audiencia específica, se ventilará lo relativo a la determinación de la responsabilidad civil derivada de delito o audiencia de reparación digna al agraviado.

Con la firmeza del fallo, la Fiscalía solicitará su ejecución ante el Juzgado de Ejecución Penal.

### **1.5. APLICACION PRECLUSIVA EN LAS ETAPAS PROCESALES**

Cada una de las etapas del proceso penal se encuentran acogidas por la garantía procesal de la no retracción de los periodos específicos una vez ejecutados, mismos que son clausurados de manera precluyente en las diligencias siguientes:

**Procedimiento preparatorio:** el cual concluye produciendo el cierre de validez específicamente en el momento de la presentación del acto conclusivo y el requerimiento fiscal pertinente, el cual puede derivarse en la solicitud de apertura a juicio en contra del imputado o bien la clausura provisional del procedimiento, sobreseimiento, inclusive la aplicación de un procedimiento abreviado, momento en el cual el órgano jurisdiccional señalara día y hora para la audiencia intermedia en el plazo de ley o el proceso pertinente a dictaminar.

**Procedimiento intermedio:** la audiencia de la etapa intermedia como resultado de la acusación formal entablada por el ente acusador, tiene como finalidad el estudio y contradicción de la petición fiscal y la necesidad de enviar a juicio al imputado, una vez establecida la procedencia de la misma derivada en su conclusión preclusiva con la resolución del Juez de primera instancia en auto de apertura a juicio, pero tal conclusión se extenderá hasta la celebración de la audiencia de ofrecimiento de prueba y oportunamente concertado con el tribunal competente se señalará día y hora para el debate oral y público.

**Etapa de juicio:** el debate oral y público como última etapa procesal concurre en la forma determinada por el código procesal penal como el espacio de producción de la prueba, el cual cierra su procedencia creando efectos preclusivos específicamente en el momento de ser pronunciada la sentencia condenatoria o absolutoria y no en el cierre del debate en razón que la norma adjetiva habilita al tribunal sentenciador a reaperturarlo en condiciones específicas de necesidad, por tal motivo la sentencia producida del debate cierra en forma definitiva este período procesal dado que la inconformidad de las partes ante lo resuelto, es impugnable únicamente por los medios legales establecidos y en segunda instancia.

Los medios de impugnación se deben en tiempo y espacio oportuno de concurrir a los plazos que la ley concede a cada uno de ellos, bajo la conciencia procesal de que las partes que no realizan protesta oportuna por los actos, resoluciones y disposiciones que le son lesivas se tomarán por consentidas y no podrán ser reclamadas fuera de tiempo real.



## CAPÍTULO II

### EL PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN PROCESAL

#### 2.1. HISTORIA DEL PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN PROCESAL

El instituto de la preclusión ya era conocido en el Derecho Antiguo. En el caso del proceso germánico, cada etapa procesal concluía con un fallo que impedía volver a las partes sobre los puntos ya resueltos<sup>16</sup>.

Es en el proceso romano, en el que con la declaración del pretor al conceder la fórmula al actor, la controversia quedaba definitivamente determinada, y no había posibilidad de modificarse posteriormente.

En el sistema canónico se aprecia la matización de este principio, permitiéndose plantear excepciones antes de la sentencia.

Este principio versa posteriormente a este sistema como base para los diversos mecanismos que surgieron para la emisión de fallos luego de resueltas etapas dentro del proceso.

El tramite las actuaciones es irreversible desde el punto de vista de tiempo y espacio ante la imposibilidad de traer al presente efectos pasados, salvo medios procedimentales contemplados.

En la etapa actual el principio preclusivo rige en todos los sistemas procesales, pero mayor o menor grado, en otros términos, no existe la “litis abierta”<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> ELIZONDO MONSIVAIS, Silvia, “La preclusión en materia mercantil”, Universidad Autónoma de Nuevo León, Facultad de Derecho y Criminología, División de Estudios de Posgrado, Tesis de Maestría en Derecho Mercantil, Octubre de 2001, Pág. 15 y 16.

<sup>17</sup> Ibid., Pág. 17.

## **2.2. CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS DE LA PRECLUSIÓN PROCESAL**

La preclusión como termino sustraído de la teoría general del proceso puede ser estudiando desde diferentes enfoques, en un principio su estructura conceptual sugiere que es doctrinaria, por estar colmada de elementos facticos que estudian la concentración del ámbito procesal penal, pero desconcentración e independencia del desarrollo del mismo; por cuanto que el proceso penal de juzgar un hecho delictivo supuestamente cometido por una persona determinada, es uno solo, contenido en dos únicas instancias, estudiándolo teóricamente, que culmina en la sentencia en primera instancia, y en la modificación, revocación o confirmación de la misma en segunda instancia.

La desconcentración e independencia es a su vez un accionar jurídico real de tipo legal, atendido a que en los tribunales de justicia cada una de las etapas del proceso penal son independientes una de la otra, por consiguiente si en la etapa preparatoria, en el momento determinado de la audiencia de primera declaración el Juez resuelve ligar a proceso al sindicado, señalar plazo de la investigación y definir día y hora para la audiencia de etapa intermedia, no se convierte esto en un supuesto obligatorio para que de ser procedente en la audiencia de la etapa intermedia.

El Juzgador pueda modificar la línea inicial de tener por creencia que el imputado pudo ser partícipe de la conducta que motivo el hecho que constituye delito, y dictar un sobreseimiento, por encontrar que no hay medios de investigación suficientes de la supuesta participación inicial, lo que nos lleva a un independencia de cada etapa, aunque definitivamente una debe ser aparejada con la otra, aunque los resultados pueden variar conforme las circunstancias

En tanto que se ha delimitado el principio de preclusión y puede definirse como: aquel expediente del que se sirve el derecho para garantizar al vencedor el goce del resultado del proceso, siendo esto precisamente lo que se solicita mediante remedios recursivos, es decir una garantía procesal para el vencedor en el goce del resultado del proceso puesto que no se puede retrotraer el iter procesal, actos procesales

firmes en un estadio procesal en el que se considera de iure que dichos actos ya se encuentran finalizados.

En un concepto más legal que el doctrinario que puede definirse propiamente una definición legalista de la preclusión como: el procedimiento declarativo por el cual una investidura adjudicada establece un estado de caducidad de las diligencias de una estatus procesal, finiquitándola definitivamente para proseguir con el curso ordinario del proceso.

El cierre que persigue la preclusión y en consideración a la definición doctrinal que manifiesta la misma como una garantía, se define en el campo de acción que la preclusión procesal es el ducto por el cual las partes procesales se revisten de una protección jurídica que establece, no poder abrir nuevamente etapas concluidas verazmente, con el objetivo de añadir, quitar o modificar su realización y sus resultados, puesto que los ampararía una resolución que ha causado estado, y que además es el impulso procesal para la siguiente etapa, hasta llega a estado de resolver de forma definitiva.

A lo cual se plantea la siguiente interrogante, ¿cómo es aplicado el principio de preclusión específicamente en derecho procesal penal en Guatemala y como ha sido comparado con el derecho colombiano y chileno?, causas y efectos de los mismos.

Cada etapa de desarrollo del proceso penal guatemalteco, tiene una instauración, un inicio notificado y llevado a cabo jurisdiccionalmente hasta llegar finalmente al cierre o finalización oficial de tal etapa, que no necesariamente debe darse por concluida con la resolución, en virtud que la resolución pone fin a la audiencia programada dentro del protocolario del código adjetivo, y aunque crea un efecto activo progresivo o que un momento coloca una barrera a la consecución del proceso al orden que le seguiría, pero de ninguna forma cierra de manera permanente el proceso en virtud que el código procesal penal en el artículo 398 establece de manera clara y expresa los medios impugnativos de la resoluciones ante la inconformidad de las partes.

La impugnación se convierte entonces en la actividad que abre la puerta a entender legalmente que la actuación procesal en la etapa que está conociendo aún sigue vigente, a lo cual es necesario atender a presupuestos del procedimiento tales como, tiempo, espacio y forma, para un mejor entendido sería plazo para interponer el recurso, autoridad ante quien se interpondrá el mismo, requisitos para la aceptación y tramitación del medio impugnativo invocado.

Sin los elementos prescritos el recurso no surtirá sus consecuencias jurídicas, pero suponiendo que cada uno de ellos este en armonía con la interposición que regula el código procesal penal y una vez aceptado para su trámite, la acción adquirirá forma y efectos.

Ahora bien es necesario analizar qué acciones de impugnación detienen la tramitación del asunto, manteniendo abierta la etapa procesal, todas y cada una de ellas, solamente algunas, o ninguna de ellas; toda vez que dentro de la legislación especial encontramos seis medios de impugnación debidamente normados es importante atenderlos y estudiarlos detenidamente, los cuales son: Queja, Reposición, Apelación (conocida también doctrinariamente como Apelación simple o genérica), Apelación especial, Revisión y Casación, estos últimos denominados recursos extraordinarios.

No obstante cuales tendrían efectos suspensivos o que mejor dicho no permitirían la secuencia de la tramitación ordinaria del enjuiciamiento penal, si estuviéramos ante la etapa de la primera declaración finalizada la misma al momento de dictarse el auto motivacional y otras resolución propias de su competencia, tal es el caso de la imposición de una medida de coerción entiéndase prisión preventiva.

Las partes tienen derecho a plantear su inconformidad alegando errores de forma y de fondo, el recurso en si ante la oposición de un acto que alguna de las partes considera violatorio, contenida en una diligencia de la judicatura, debería crear efecto suspensivo siempre que tuviera relación con el asunto principal.

Debemos recordar que hablamos del proceso penal en donde se ventila uno de los principios fundamentales del ámbito jurídico institucional y de la vida misma del ciudadano, la libertad de actuación.

Cuando una de las partes sin importar quien sea se ve sometida a un proceso penal necesariamente pierde la tranquilidad, en cuanto a su libertad, más aun si se le aplicase prisión preventiva coercitivamente, por lo que es posible analizar que recursos como el de apelación y el de reposición que dentro de su fundamentación expongan una violación formal al procedimiento, atentando así contra del derecho de defensa y/o debido proceso son causales cuyo análisis y resolución bien sea del propio órgano que dictó la resolución en el caso de la reposición o de la Sala de la Corte de Apelaciones en el supuesto de la apelación son acciones que mantienen en suspenso la propia resolución del Juzgado que la dictó.

En razón que este mismo podría revocarla al declarar con lugar la reposición, igualmente sería el actuar de la Sala de apelaciones que en el momento de dictar con lugar un recurso de apelación elevado a su conocimiento, tiene la facultad de modificar o revocar la resolución y por ende la etapa procesal seguiría subsistiendo y en el caso particular que confirmaran la resolución primaria, la misma deberá ser notificada legalmente, surtiendo un efecto de conclusión indirecto en virtud que no sería firme, consecuentemente a que el recurrente aun tendría posibilidades de buscar su reivindicación por los medios procesales y constitucionales de los que más adelante serán estudiados.

Lo pertinente de este análisis, es especificar que una actuación procesal denominada etapa, no puede clausurarse hasta que todos los asuntos derivados de la misma, de su sustanciación y de la resolución derivada de su propia diligencia, estén satisfactoriamente resuelto, concluidos y cerrados, esto no simplemente a una diligencias especifica sino a todas ellas o de lo contrario el código procesal penal no surtirían efectos aplicativos y violentaría claramente el artículo tres de su propio

ordenamiento, la Imperatividad de la Ley, en la cual se establece que las formas procesales no pueden variarse por ninguna persona o autoridad en ningún caso.

Es cuestionable si una etapa procesal concluye de manera definitiva o no en el caso de interponerse un recurso como el de Queja en tanto que su definición y objeto es ser el medio por el cual se reclama una acción u omisión en la que no proceda un recurso de apelación, su propia conceptualización surge al momento que sobreviene de un acto del asunto principal, y siendo congruentes que en el proceso penal, es muy difícil separar las cuestiones principales de las accesorias, o lo que sería todavía mejor lograr tramitar en cuerda separada determinados asuntos propios del proceso en sí, que no serían en definitiva del asunto que motiva un procesamiento penal.

Contrario es el caso de aplicación en derecho civil en donde las cuestiones accesorias o no principales del objeto activo motivador de la Litis, son dilucidadas generalmente por la vía de los incidentes, lastimosamente y más importante por mantener la sanidad del proceso penal guatemalteco.

En esta clase de actuaciones no sería posible porque tanto juzgado como partes procesales, dentro del propio expediente no es aplicable la separación de las actuaciones, dado el propio contexto del hecho punible atribuido, la participación del imputado y específicamente en este estudio, el proceso para concluir la fidelidad de los dos anteriores, toda vez tales presupuestos expuestos están íntimamente ligados para poder llegar al entendido del Juez y mantener el actuar de este dentro de los parámetros del diligenciamiento procesal, resulta esto un compendio que funciona como una máquina que debe producir un producto de garantía y eficacia para su consumidor.

Trasladándolo a un ámbito jurídico el engranaje de la actividad procesal y su relación necesaria de fondo con la ley sustantiva, debe ser integral, con la aplicación indebida, inobservancia o errónea interpretación de la ley, tendremos como resultado un mal producto es decir una resolución violatoria o una actividad procesal

defectuosa y para corregirse es necesario que de oficio o por intermedio de las partes se enmiende el procedimiento, es cuando el recurso nace jurídicamente, recae sobre la resolución deficiente y la vacuna, saneándola, pero como toda solución y medicina efectiva llevara tiempo y tratamiento, siendo la brecha que no permitirá que la etapa procesal concluya, por lo tanto el iniciar la siguiente no solo es improcedente seria arriesgada, sistémica y expansible, como un cáncer que invadirá el resto de las actuaciones viciándolas también.

En cuanto a la necesidad de retrotraer etapas procesales aparentemente ya prelucidas es un tabú que muchos jueces evitan dado a la falta de regularización en dentro de la rama penal adjetiva, toda vez que aplicar una figura procesal no existente en una ley ordinaria resultaría en una violación al debido proceso para una de las partes, pero sería una violación aún más grande, mejor dicho descomunal al debido proceso, no retrotraerla si está viciada, si es violatoria, si al final solo destruirá el proceso construido cuando un medio constitucional, en un caso específico el Amparo, resuelva que la infracción existe derribando las murallas procesales y mientras más altas las murallas más duro caerán.

Atendiendo a la norma que establece que la figura jurídica del amparo es la protección del individuo frente al poder público, mas importante sus efectos procesales reguladas como anulación de las actuaciones con fundamento en la Ley de Amparo, Exhibición personal y de Constitucionalidad, lo que en este supuesto se conocería como retroacción de lo actuado hasta el momento de la enfermedad, de la nulidad o violación.

Es decir las etapas anteriores a la anulación por el amparo protestadas en su momento procesal oportuno debieron haber saneado el proceso, cuando aún era joven y no esperar a su madurez para botar sus actuaciones, lo que recae en una función jurisdiccional deficiente, pero no es culpa inmediata y directa del órgano que lo dicto, sino un resultado indirecto de la laguna de ley en nuestro País, lo que en

otras legislaciones extranjeras, concretamente los países de Colombia y Chile en Sudamérica está plenamente identificado, previsto y estipulado.

La actuación del órgano jurisdiccional que resuelve es aceptable, razonable, dado que es preferible ejecutar una acción menor no regulada para evitar un daño procesal mayor catastrófico, que solo redundaría en tener que retrotraer aún más las actuaciones, lo que resulta en pérdidas económicas, pérdida de tiempo, atraso en las actuaciones, infracción al principio de celeridad procesal, y el desgaste de las partes.

La continuidad del proceso es indiferente al principio de celeridad, toda vez que la rapidez con que se avance no determina la legalidad y juridicidad con la que se actué, las actuaciones legítimas son las que permiten la eficiente continuidad, querer recorrer con rapidez el camino procesalista sin atención a las normas de la marcha son igual a no recórrela, lo que crea la nulidad de lo actuado.

El proceso penal solo puede continuar efectivamente de una etapa a otra si la anterior ha culminado con éxito con un fundamento legalmente sólido, sin pendientes por más pequeños que sean o diminutos que parezcan, tomando en cuenta que la más mínima ineficiencia en materia adjetiva, podrá acrecentarse, dificultando el camino a la larga.

En un futuro cercano, es como un malestar ignorado nunca atendido, pareciera no afectar de momento pero a largo plazo se extiende, infectando todo el cuerpo procesal en materia en penal, con resultados inminentes de la muerte del proceso, esto equivale a una infracción o violación, impugnada, pero no suspendida, la nueva se abrirá, apertura las actuaciones, dejando las diligencias anteriores como precluidas aunque es procedente decir que no lo están.

Lo más importante y preocupante es cuando se inicia actuación tras actuación y el avance se vuelve significativo, olvidando que aún existen circunstancias procesales



que impedirían su continuidad, motivando inclusive una resistencia pacífica a la acción, lo que vuelve a caer en falta de estructura específicamente penal en cuanto a este tema.

Por lo que respecta al amparo, sus efectos de nulidad de las actuaciones sobrevienen hasta el momento de ser ejecutado, aunque sería objeto de interrogante en que momento realmente detiene las actuaciones y limita la preclusión.

Siendo necesario hacer énfasis en la existencia de la figura del Amparo Provisional, que obligatoriamente debe ser aplicado en casos concretos en calidad de resolución de oficio, denotado como Amparo Provisional de Oficio en la Ley de Amparo, Exhibición personal y de Constitucionalidad, en cuanto que el mismo es solicitado y concedido como la suspensión del acto, resolución o procedimiento reclamado por el amparista, aunque expresamente no establezca que limita el cierre de la etapa en preclusión, define que el amparo provisional otorgado deja sin efecto las resolución, acto o procedimiento lo que es igual a una barrera jurídica protectora del individuo que solicita ser amparado.

La exposición anterior nos demuestra que la iniciación de la vigencia de la etapa subsiguiente, sin conocer la resolución del amparo primero haría eco a lo mencionado al inicio, especular con las resoluciones, este es un error capital, teorizar hipótesis con lo que se desconoce, casi tanto como presumir, enfatizando que la analogía está prohibida en materia penal, es mas a sabiendas que de ser declarado el amparo con lugar y de manera definitiva derrumbara todo lo edificado en la etapa que se inició sin la observancia del recurso constitucional pendiente de resolver, surgido en un momento distinto, en un apartado diferente y una etapa procesal distinta, por ende inconclusa.

Finalizado el planteamiento judicial del amparo, tal resolución es apelable, ante el máximo tribunal del ordenamiento jurídico, podría entenderse que el hecho de la tramitación de la apelación de amparo, se extiende con efectos suspensivos al

proceso penal del cual se derivó y en protección al amparista, no puede seguir su curso.

No es así el caso de Inconstitucionalidad de ley en casos concretos, el cual dentro de su observancia y regulación estipula que la persona a la cual una ley total o parcialmente que adolece de inconstitucionalidad, le quiera ser o le esté siendo aplicada puede recurrir ante el tribunal competente invocando este medio de protección constitucional, dentro de las formas y tiempos que estipula la ley específica para el efecto, dentro de la cual se detalla en forma que al tiempo de conocer del planteamiento de la acción de Inconstitucionalidad en caso concreto el tribunal estudiar que llena los requisitos de ley de regulación al darle trámite declarara efecto suspensivo provisional, dejando en suspenso la ley si fuere de forma total o los artículos citados en caso fuere parcial.

De esta forma el tribunal efectuara su propio proceso en calidad de Tribunal Constitucional que será previo, principal y prioritario al proceso penal ordinario que se esté sustanciado, inclusive si el asunto está siendo conocido ya en casación, antes de proferir la sentencia misma de esta diligencia extraordinaria y previamente a resolverse, deberá ventilarse y dictarse sentencia del planteamiento de la Inconstitucionalidad, por lo que de esta forma se señala de manera expresa que tal acción si limita legalmente y formalmente la continuidad del proceso penal común de un caso específico, dado que continuar con las etapas correspondientes ante un acto peticionario de declaración de inconstitucionalidad sería implicar al proceso ante una posible violación de garantías constitucionales e inclusive de derechos humanos.

Dada esta razón la suspensión es necesaria y vital para garantizar la seguridad jurídica en materia de derechos humanos para el sujeto recurrente, que deberá ser imperativamente parte procesal en la sustanciación principal, no se puede olvidar que de ser declarada con lugar la inconstitucionalidad, el contenido de la ley sobre el sujeto activo, no sería de ámbito aplicable, no sería obligatoria la resolución que

naciera de ella, en definitiva no tendría efectos sobre el caso y sus litigantes originales.

Pero el bloque que no permite que un acto procesal precluya, no se limita a una primera resolución si en caso fuese declarada sin lugar, por el tribunal que conoce del primer planteamiento, dado que esta acción no es de única instancia, se contempla un medio de apelación de Inconstitucionalidad en caso concreto, sea cual sea la resolución podrá presentarse directamente ante la Corte de Constitucionalidad, la cual resolverá de manera conclusiva, tal resolución no es apelable de forma, ni de fondo, más que su aclaración y ampliación en cuanto a su redacción, de esta forma si se crea finalmente preclusión de la de la etapa y por ende el fin de las actuaciones dentro de ella, dándole paso a la siguiente.

En lo que respecta a los actos de tipo constitucional como lo son el Amparo y la inconstitucionalidad de ley de carácter concreto, son ámbitos que atienden a un principio de definitividad que no solo les da oportunidad de ser conocidos por el superior jerárquico, sino que garantiza que todos los medios ordinarios no han podido vacunar el asunto, es como decretar que el proceso ha perdido su sistema inmunológico y solo estos medios del más alto nivel, desarrollados por nuestra carta magna, deberán restituir el orden constitucional del procesamiento, enderezarlo para que siga desenvolviéndose de manera que atienda al principio de legalidad.

En conclusión el principio de preclusión en el territorio guatemalteco, podría ser considerado infringido en momentos particulares, o también no atendido en una aplicación correcta, más aun inobservado en el momento de retrotraer instancia ya pasadas para ser nuevamente conocidas y diligenciadas, lo que de una u otra forma podría influir en el resultado del auto proferido por el órgano jurisdiccional que necesariamente debe ser integrado por funcionarios judiciales distintos a los que tuvieron conocimiento del caso de la primera y viciada realización del procedimiento esto en virtud que de ser nuevamente ellos quienes tengan la potestad de juzgar,

inmediatamente crearían causal de recusación en atención a lo preceptuado por la Ley del Organismo Judicial en esta materia.

Por lo tanto retrotraer las instancias al momento de la infracción o violación al procedimiento es necesario para que una sentencia condenatoria o absolutoria no este fundamentada en acciones que menoscaban lo preceptuado por la Constitución y tratados internacionales ratificados por Guatemala, específicamente en materia penal y de derechos humanos.

Lo que los jueces guatemaltecos aplican en estos casos en una interpretación extensiva de la ley y la doctrina, así mismo en la ley de Amparo, Exhibición personal y de Constitucionalidad fundamentan su atribución para anular las actuaciones, su vicisitud consiste en reconocer la suspensión que impera en los procesos, la interposición de acciones que afectaran el procedimiento mismo, es preferible una marcha lenta pero segura y no querer avanzar para que una tardía pero resolución vinculante saque a la luz aberraciones jurídicas procesales, las partes se deben a su seguridad jurídico procesal, de ser mancillada aun siendo imputados son víctimas de lo deficiente que se vuelve el sistema.

La palabra preclusión viene del latín “praeccludo”, que significa cerrar delante de uno, cerrar, cortar, impedir o cortar el paso. Fué incorporada al idioma italiano y posteriormente extendió a toda la dogmática jurídica<sup>18</sup>.

Se le dan interpretaciones distintas pero en si define a aquella etapa, fase o suceso que debe terminar para continuar a la inmediata posterior ya que no se puede seguir sin finalizar previamente la que antecede.

El Diccionario de la Real Académica de la Lengua Española claramente orientar el carácter técnico-jurídico a la palabra preclusión: “(Del lat. praecclusio, -ōnis). f. Der.

---

<sup>18</sup> Ibid., Pág. 18.

Carácter del proceso, según el cual el juicio se divide en etapas, cada una de las cuales clausura la anterior sin posibilidad de replantear lo ya decidido en ella<sup>19</sup>”.

En cierta forma existe una confusión terminológica para indicar que una fase o etapa procesal se ha clausurado por el transcurso del un término legal o cuando se impide a un litigante impugnar tardíamente una resolución judicial, ya que este caso, se trata de operar la caducidad de la acción.

No debe confundirse con la caducidad de la instancia, que archiva el proceso por inactuación de las partes en los procesos dispositivos no oficiosos<sup>20</sup>,

La preclusión se basa en la noción de celeridad del proceso de forma que termine en un plazo razonable.

LINO PALACIOS define el proceso como “un conjunto de actos recíprocamente coordinados entre sí de acuerdo a las reglas preestablecidas (Código de Procedimientos Civil), que conducen a la creación de una norma individual destinada a regir un determinado aspecto de la conducta del sujeto o sujetos, ajenos al órgano, que han requerido la intervención de éste en un caso concreto, así como la conducta del sujeto o sujetos, también extraños al órgano, frente a quienes se ha requerido es intervención<sup>21</sup>”.

Para sancionar el retraso en dilaciones derivadas de negligencia o mala fe de las partes litigantes surge la institución de la preclusión.

Entre los autores clásicos que estudian el instituto destacan el alemán BÜLOW y particularmente el italiano CHIOVENDA. El procesalista italiano entiende por

---

<sup>19</sup> Microsoft® Encarta® 2009. © 1993-2008 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

<sup>20</sup> ELIZONDO MONSIVAIS, S., Op. Cit., Pág. 20.

<sup>21</sup> PALACIO, Lino E; “Manual de Derecho Procesal Civil”, Editorial Abeledo Perrot, 17ª. Ed 2003, Buenos Aires, Pág. 52.

preclusión “La pérdida, extinción o caducidad de una facultad procesal que se produce por el hecho del paso del tiempo<sup>22</sup>.”

Este principio no busca limitar el ejercicio de un derecho, únicamente debe entenderse que su pretensión es el que se respete cada etapa, así como los plazos para el ejercicio de cada una de estas para evitar que se retrase el proceso regresando a etapas anteriores y que con ello se pueda perjudicar.

COUTURE la define como “la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal”, ECHEGARAY afirma que la idea de preclusión se conecta con “la imposibilidad de ejercitar las facultades procesales más allá de las previsiones que el legislador tuvo para concederlas o autorizarlas<sup>23</sup>”

CHIOVENDA establece las causales para dicha pérdida: “1º. No haber observado el orden señalado por la ley a su ejercicio, como los términos perentorios O la sucesión legal de las actividades o de las excepciones; 2º. Haber realizado una actividad incompatible con el ejercicio de la facultad, como la proposición de una excepción incompatible con otra, o el cumplimiento de un acto incompatible con la intención de impugnar una sentencia; y 3º, haber ejercitado ya válidamente una vez la facultad o consumación propiamente dicha<sup>24</sup>”.

Con fines ilustrativos, la Suprema Corte Justicia de la Nación, de México ha adoptado directamente la dogmática de CHIOVENDA en materia de preclusión, así: “RECLUSION. EXTINGUE O CONSUMA LA OPORTUNIDAD PROCESAL DEREALIZAR UN ACTO. La preclusión es uno de los principios que rigen el proceso civil. Está representada por el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y

---

<sup>22</sup> Cit. en ELIZONDO MONSIVAIS, S., Op. Cit., Pág. 21.

<sup>23</sup> PECCHI CROCE, Carlos, “Algunas consideraciones sobre la preclusión”, Revista de Derecho Procesal, Universidad de Chile. Departamento de Derecho Procesal , Editorial Jurídica de Chile, Número 7, Marzo de 1974, Pág. 12.

<sup>24</sup> Ibid., Pág. 13.

consumados; esto es, que en virtud del principio de la preclusión, extinguida o consumada la oportunidad procesal para realizar un acto, éste ya no podrá ejecutarse nuevamente. Doctrinariamente, la preclusión se define generalmente como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal. Resulta normalmente, de tres situaciones: 1a. Por no haber observado el orden u oportunidad dada por la ley para la realización de un acto; 2a. Por haber cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra; 3a. Por haberse ejercitado ya una vez, válidamente, esa facultad (consumación propiamente dicha). Estas tres posibilidades significan que la institución que se estudia no es, en verdad, única y distinta, sino más bien una circunstancia atinente a la misma estructura del juicio. Amparo directo 4398/87. Agustín González Godínez y otra. 15 de diciembre de 1987. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: María Estela del Refugio Ferrer Mac Gregor<sup>25</sup>.

A toda facultad se le señala un límite para su ejercicio, en forma de plazo o por la realización o no realización de un determinado acto. Alcanzado dicho límite preestablecido en la ley, el acto está interrumpido o extinguido (“precluso”), de forma que dicha actuación no puede cumplirse<sup>26</sup>.

Es por ello la existencia de plazos dentro del mismo proceso, así como el momento oportuno para ejercitar una acción.

La pérdida, extinción o consumación de una actividad procesal puede obedecer a diversas causas condicionante de la preclusión o modalidades:

a) Todo acto procesal debe realizarse en un tiempo, transcurrido el plazo sin haberse aprovechado para cumplirlo precluye la oportunidad para llevarlo a cabo en beneficio de la parte que debía realizarlo. Ninguna actividad procesal puede diligenciarse fuera de plazo legal.

---

<sup>25</sup> También en Amparo Directo 5017/75, Felipa Cristina García Quintanar-Ejecutoria.

<sup>26</sup> Loc. Cit.

b) Las relativas al orden en que debe desarrollarse el juicio y precisar la oportunidad en que deben promoverse las cuestiones procesales de forma o fondo. Usualmente el proceso se gobierna por el principio de preclusión (contrario al de libertad), es decir, las actuaciones siguen un orden lógico preestablecido para alcanzar la justicia

c) La incompatibilidad entre dos actos procesales facultativos, de forma que el litigante debe decidirse por uno de estos perdiendo la oportunidad de plantear el otro<sup>27</sup>

d) Principio de consumación procesal. Una facultad procesal se extingue por su ejercicio, impidiendo poder cumplir por segunda vez una actividad procesal ya ejercitada válidamente con anterioridad.<sup>28</sup>

FAIRÉN GUILLÉN menciona que consecuencia lógica del imperio del principio de escritura y de oralidad es el orden legal de los actos procesales, ya que cada acto tiene “su lugar”, “su sitio” en el procedimiento, sin que queda alterar tal orden riguroso.

El principio de preclusión denota que una vez transcurrido el “momento procesal” de un acto procesal, su oportunidad ha terminado y el procedimiento por el “impulso de oficio” o por la petición de parte, pasa al “momento procesal siguiente”<sup>29</sup>.

La preclusión es una prohibición legal de retroceder en el procedimiento, ya que de no existir quedaría el proceso a la suerte del litigante negligente o de mala fe.

Este principio es precisamente una garantía y protección a las partes de no sufrir vejámenes dentro de las diferentes etapas o momentos del proceso para que no se retroceda a ellas.

Consecuencia del principio de preclusión se explica el de eventualidad, puesto que cuando se abre una “oportunidad legal” para que las partes realizan alguna actividad debe aprovecharse para exponer con exhaustividad sus argumentos o pruebas<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> Ibid., Pág. 15.

<sup>28</sup> Ibid., Pág. 16.

<sup>29</sup> FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, “Teoría General del Derecho Procesal”, Universidad Nacional Autónoma de México, Pág. 408, disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/965> [Fecha de consulta: 30/07/2014].



Los casos de detención de la marcha legal de las actuaciones, deben ser debidamente fundados en actos acontecidos, como en disposiciones legales aplicables en un marco de integración del estado de derecho ante los hechos vividos. ALSINA explica la preclusión de forma que “el paso de un estado al siguiente supone la clausura del anterior de tal manera que los actos procesales cumplidos quedan firmes y no puede volverse sobre ellos”, tiene el efecto de clausurar el estado procesal anterior<sup>31</sup>.

Por lo tanto debe diferenciarse el efecto que produce del modo en que se produce la prescripción.

La caducidad es un elemento fundamental del cierre procesal al dejar sin recurso alguno a la parte cuya prescripción le ha sido ajustada y por ende concluida sin aspecto de composición<sup>32</sup>.

RICÓN CANO y GÓMEZ LARA, explican la preclusión en función de los aspectos temporales del proceso, entendimos como la pérdida de los derechos procesales por no haberlos ejercido en la oportunidad legal<sup>33</sup>.

Así las cuatro hipótesis de la preclusión planteadas por CHIOVENDA puede explicarse de la siguiente forma:

- a) La inactividad procesal. Por el transcurso de un término o momento procesal sin que se haya desarrollado en él. La actividad o conducta correspondiente, perdiéndose la posibilidad de volver a ejercitar la facultad referida, ya que se cerró la etapa o grado en que debió realizarse.
- b) Acuse de rebeldía. En ocasiones no es suficiente la inactividad procesal de la alguna de las partes para que se clausure la fase en que debió actuar, debiendo la otra parte llamar la atención al juez para que declare que la etapa se ha cerrado. El acuse se refiere al impulso procesal a instancia de parte, contrario al principio de oficiosidad.
- c) Incompatibilidad de actos procesales. Los actos procesales deben respetar el orden conforme al cual fueron establecidos, pero en ocasiones dicho orden se

---

<sup>30</sup> Ibid., Pág. 409.

<sup>31</sup> ELIZONDO MONSIVAIS, S., Op. Cit., Pág. 22

<sup>32</sup> Ibid., Pág. 21, siguiendo a MALDONADO.

<sup>33</sup> Ibid., Cit., Pág. 25.

invierte o se descuida. La incompatibilidad del ejercicio de una facultad con otra realiza anteriormente puede cerrar el grado procesal. Por ejemplo, si se contesta la demanda y no se oponen las excepciones dilatorias, queda precluida dicha posibilidad posteriormente.

d) La cosa juzgada formal, también impide reconsiderar la misma acción posteriormente.

e) Por el principio de consumación procesal una facultad procesal se extingue con su práctica, se consuma por su ejercicio<sup>34</sup>.

Que una parte no se pronuncie y no ejercite una acción procesal en el momento que de debió realizarlo hasta que ese ejercicio haya quedado sin efecto puede marcar el cierre de la etapa concluida, pero hay casos en que la otra parte debe pedir que se declare que la etapa se ha cerrado ya que aquí no interviene el principio de oficiosidad, sino a instancia de parte un impulso procesal para dicho cierre.

En relación a los efectos de la preclusión, el principal es el negativo, es decir, la pérdida o extinción de facultades procesales. Como efecto positivo, destaca la confesión tácita en el caso de los juicios orales en caso de rebeldía del demandado, por lo que la preclusión si bien es un hecho procesal, puede generar derechos. La preclusión sólo produce efectos en el proceso en que se produce, puesto que en otro procedimiento, de ser posible, puede plantearse libremente, por ejemplo, en un interdicto sin perjuicio de un ordinario<sup>35</sup>.

Existen dos momentos típicos en que opera la preclusión. Antes de la vista para sentencia y en el plazo de los recursos. La preclusión afecta a todos los sujetos procesales inclusive el juez, ya que este no puede modificar las distintas situaciones que en transcurso del procedimiento, ya que han quedado firmes.

AGUIRRE GODOY opina que “Cuando en un proceso pueden separarse con nitidez las distintas fases procesales el término preclusión significa como cerrar o clausurar

---

<sup>34</sup> Ibid., Págs. 27 a 32.

<sup>35</sup> Ibid., Pág. 35 a 37.

el paso de una fase procesal a la siguiente, supone la clausura de la anterior de modo que no puede volverse a la primera”. La preclusión crea las denominadas “fases del proceso” es decir, divide el proceso en distintas etapas, en las que se desarrollar determinadas actividades.<sup>36</sup>

La preclusión es beneficiosa ya que las partes saben con anticipación que si en determinado momento no se ha realizado un acto ya no se podrá realizar, dando certeza jurídico.

En el Derecho Chileno destaca la labor dogmática del profesor GANDULFO y su interpretación jurídico-valorativa de la preclusión. La preclusión puede ser entendida desde diversas perspectivas como mecanismo, principio, institución o técnica procesal, sin embargo, todas las explicaciones tienen que ver con “la necesidad de velar por la disposición con que se presentan los actos y resoluciones en el proceso, tanto desde el punto de vista cronológico (p.ej., la presentación en cierto tiempo o la procedencia de un acto, luego de agotada una etapa) como pragmático-lógico (p.ej., la forma de interposición de un recurso de apelación con uno de nulidad o casación en la forma<sup>37</sup>)”.

En otros términos, la preclusión nace de un valor jurídico como lo es la protección del “orden consecutivo del proceso: “desde el punto de vista positivo, que unos actos deban ir primero que otros o junto a otros, y desde el negativo, que otros posibles actos no se sucedan o no se den junto a otros.

El autor chileno pone de manifiesto que no cualquier orden consecutivo es compatible con el Estado de Derecho, especialmente cuando se trata de

---

<sup>36</sup> Cit. por RUBIO PARRA, Ricardo Leonel , “Análisis de las reformas al incidente de nulidad y la violación al principio de preclusión”, Universidad Francisco Marroquín, Facultad de Derecho, Guatemala, Enero de 1999, Págs. 36 al 44.

<sup>37</sup> GANDULFO R., Eduardo, “Sobre preclusiones procesales en el derecho chileno en tiempo de reformas. Ensayo de una teoría general desde un enfoque valorativo jurídico”, Revista Ius et Praxis, Año 15, Número 1, Pág. 123.

procedimientos desformalizados donde la intervención judicial es amplia, por lo que aplica un criterio de corrección<sup>38</sup>”

“ Los actos del proceso se han de desarrollar en un orden racional, esto es, de acuerdo a ciertas razones a que apunta ese orden. El “correcto orden consecutivo jurídico” se refiere a que no cualquier orden que disponga el juez en el caso es válido (sea que se base en una norma legal o no), sino que es el orden que se fundamenta en ciertos valores jurídicos del sistema jurídico (razones de valor). Esto significa que el orden consecutivo no es meramente legal-formal, sino que está conceptualmente construido bajo la influencia de otros valores jurídicos superiores de nuestro sistema, en especial constitucionales, concurrentes sobre este tema. En consecuencia, el orden consecutivo plasma determinados valores que al momento de concretarse la normativa (general o particular), deben concurrir en la comprensión del significado de dicho orden normativo<sup>39</sup>” .

En el caso del debido proceso, la institución de la preclusión se explica en función de la garantía de la certeza jurídica, entendida como la posibilidad del individuo de prever el desenvolvimiento de su entorno de acuerdo con ciertas condiciones anteriores previstas (expectativas razonables según RAWLS<sup>40</sup>).

Finalmente se lleva a extraer tres observaciones sobre el instituto de la preclusión:

“a) Sobre lo que recae: Precisamente lo que obra aquí es una limitación de los poderes procesales -facultades o potestades- de ejecutar un acto o de dictar una norma o de efectuar una diligencia investigativa o de otro tipo o, incluso, de lograr un cierto resultado .

b) Sobre el tipo de restricción: Dado que se trata de una limitación jurídica, no es que el acto no pueda efectuarse fácticamente, sino que la posibilidad jurídica se ve coartada, pudiendo de hecho realizarse el acto al margen de la juridicidad procedimental-

---

<sup>38</sup> Loc. Cit.

<sup>39</sup> Ibid., Pág.125.

<sup>40</sup> Ibid., Pág. 126.

c) Sobre el objetivo: Se trata de una pérdida o extinción, pues el ejercicio del poder de que se trate, mediante la realización del acto o diligencia, es lo que acarrearía lo que se pretende evitar: la contradicción de actos, el retroceso, la repetición o la ambigüedad en la discusión<sup>41</sup>”

Ya en materia penal, en Argentina es significativo el denominado “Fallo Mattei”<sup>42</sup>, caso en que el instructor no había agotado la investigación, por lo que se anulaba la sentencia. Así en el Considerandos 8º a 15 de la Sentencia se pronunció la Corte Suprema de Justicia de la Nación describiendo como opera la preclusión en materia penal, y su principal efecto jurídico:

“el proceso penal se integra con una serie de etapas a través de las cuales y en forma progresiva se tiende a poner al juez en condiciones de pronunciar un veredicto de absolución o de condena; y por ello, cada una de esas etapas constituye el presupuesto necesario de la que subsigue, en forma tal que no es posible eliminar una de ellas sin afectar la validez de las que le suceden....”

Consid. 9no. :”...el principio de progresividad impide que el juicio se retrotraiga a etapas ya superadas, porque también **debe considerarse axiomático que los actos procesales se precluyen cuando han sido cumplidos observando las formas que la ley establece, es decir salvo supuesto de nulidad.**

Consid. 10mo. :“**Que tanto el principio de progresividad como el de preclusión reconocen su fundamento en motivos de seguridad jurídica y en la necesidad de lograr una administración de justicia rápida dentro de lo razonable (...) pero además (...)obedecen al imperativo de satisfacer una exigencia consubstancial con el respecto debido a la dignidad del hombre, cual es el reconocimiento del derecho que tiene toda persona a liberarse del estado de sospecha que importa**

---

<sup>41</sup> Ibid., Pág. 127.

<sup>42</sup> PIÑEIRO BERTOT, María Inés, “La nulidad como “garantía de garantías”, publicado en "Las nulidades y los medios de impugnación en el proceso penal" (Carlos Alberto Chiara Diaz coordinador), Ed. Delta 2004, Págs,192 a 210.

**la acusación de haber cometido un delito, mediante una sentencia que establezca, de una vez para siempre, su situación frente a la ley penal”.**

Consid. 11vo. :... porque **en definitiva la garantía del debido proceso legal ha sido arbitrada fundamentalmente a favor del acusado**, no cabe admitir que la posible deficiencia de la prueba de cargo constituya causal de nulidad (...) sobre todo si se tiene presente que el **Estado cuenta a través de sus órganos específicamente instituidos al efecto –en particular el Juez de Instrucción y el Fiscal- con todos los medios conducentes** para aportar los elementos de juicio que estima útiles...”

Consid. 12vo. :“... elevada la causa a plenario el **Juez debe observar una actitud equidistante ante las partes, ya que de otro modo se violarían los principios de bilateralidad e igualdad entre aquellas que deben regir durante el contradictorio** (...) y tal sería la situación si se acepta el derecho de los jueces del plenario a invalidar actuaciones precluidas, so color de falta de producción de diligencias probatorias en el período de instrucción.”-

Consid. 14vo. :“...**debe reputarse incluido en la garantía de la defensa en juicio consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional el derecho de todo imputado a obtener –luego de un juicio tramitado en legal forma, un pronunciamiento que definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal”.**

Consid. 15vo. :“...tal **derecho a un juicio razonablemente rápido se frustraría si se aceptara que, cumplidas las etapas esenciales y cuando no falta más que el veredicto definitivo, es posible anular todo lo actuado** en razón de no haberse reunido las pruebas de cargo, cuya **omisión solo cabría imputar a los encargados de producirlas, pero no por cierto al encausado. Todo ello con perjuicio para éste por cuanto, sin falta de su parte, se lo obliga a volver a soportar todas las penosas contingencias propias de un juicio criminal, inclusive la prolongación de**

la prisión preventiva; **y con desmedro**, a la vez, del fundamento garantizador –como tal de raigambre constitucional- que ha inspirado la consagración de ciertos pilares básicos del ordenamiento penal vinculados con el problema en debate, cuales son **el del “non bis in idem”** (lo remarcado me pertenece)<sup>43</sup>.

En este supuesto no debe confundirse la nulidad de las actuaciones contrarias a las garantías y principios procesales, sino que el irrespeto a la preclusión de los actos o etapas procesales lo que genera es una actividad procesal defectuosa, que deberá remediarse a través de los medios de impugnación previstos en el propio proceso penal.

En relación a la oralidad en el proceso penal, el modelo de gestión penal por audiencias se basa en los principios de concentración, eventualidad y de inmediación. Esto hace posible que los actos del proceso se desenvuelvan de forma agrupada en el tiempo, en audiencia, que son continuas, evitando la separación de actuaciones, por lo que pueden identificarse “algo así como fases que engloban una serie de actos”<sup>44</sup>

Estas fases son las que constituyen la idea de orden mínimo que permite el avance de la propia audiencia hacia su resolución final, de forma que una audiencia anterior no se pueda repetir.

Concretamente:

“Desde el punto de vista externo de las audiencias, no obstante que los actos procesales se deben concentrar en las audiencias, cada una tiene internamente sus propios tópicos que no posee la otra (en materia penal se repiten ciertos actos). a) Así, en la perspectiva interna, se requiere que las “fases” se vayan consumiendo para poder concluir la audiencia, y que quede fijo el material sobre el cual las partes podrán debatir y seguir su estrategia. b) A su vez, en lo externo, es importante que la especificidad de contenido de la audiencia preparatoria no se vuelva a repetir, en

---

<sup>43</sup>NOTA DEL AUTOR: Negrillas en el original.

<sup>44</sup> GANDULFO R., Eduardo., Op. Cit., Pág. 135

general, en la audiencia de juicio oral, para no afectar las expectativas de las partes y no dilatar el proceso”<sup>45</sup>.

Finalmente, debe estudiarse la preclusión en relación con el instituto de la congruencia procesal:

“ Así, en cada etapa del proceso, la preclusión limita las potestades de los intervinientes para ir alterando el debate, de manera de ir realizando la congruencia progresiva de la discusión.

Por su parte, dado el trasfondo del derecho de defensa de la congruencia, la relación entre estas dos figuras jurídicas -mirada en sentido inverso- habilita a sostener que la congruencia, dentro de su parcela, le marca el rumbo o dirección a las preclusiones procesales que se den en el juicio. De esta guisa, observemos una subregla de la congruencia, la prohibición de mutatio libelli, en especial, en los nuevos procesos orales<sup>46</sup>.

### **2.3. LA PRECLUSIÓN PENAL EN GUATEMALA: ANÁLISIS DEL CASO RIOS MONTT**

La preclusión procesal es una institución de la Teoría General del Proceso, que adquiere características procedimentales propias en el área penal debidas de la aplicación del debido proceso, la presunción de inocencia, la doctrina de los actos jurisdiccionales y se constituye en un límite lógico al ejercicio del ius puniendi estatal. Prohíbe la retroacción del procedimiento a etapas procesales ya agotadas o concluidas, en las que se ha emitido un acto jurisdiccional que permite constatar el cumplimiento pleno de los objetivos de dicha fase e impulsa el procedimiento a entrar a la siguiente.

Explícitamente no está contemplado en el Código Procesal Penal, pero puede inferirse de los principios básicos siguientes: Principio de imperatividad (art. 3 CPP),

---

<sup>45</sup> Loc. Cit.

<sup>46</sup> Ibid., Pág. 186.



principio de continuidad (art. 19 CPP) y derecho de defensa (art. 20 CPP). Implícitamente, y por excepción, el art. 361 CPP ordena la realización de un nuevo del debate en caso de suspensión por más de 10 días del anterior. También debe mencionarse la ampliación de la acusación en el debate (art. 373 CPP), la reapertura del debate (art. 384 CPP) y en los supuestos de reenvío en apelación o casación por motivos de forma (arts. 421, 442, 448 CPP) y especialmente la revisión (453 y 461 CPP).

En ese sentido, y ante la inexistencia de la prohibición expresa, se considera problemática la posible retroacción discrecional por parte de los jueces penales a etapas procesales anteriores, como consecuencia de una interpretación extensiva de la normativa procesal penal en materia de medios de impugnación, procesos de amparo o anulación de una actividad procesal defectuosa.

En Guatemala, recientemente se ha emitido una polémica sentencia en denominado “Caso Ríos Montt”, derivada del Expediente Número 1904-2013, de la Corte de Constitucionalidad, de fecha 20 de mayo de 2013.

Antecedentes del Caso:

La Corte de Constitucionalidad (pleno) resolvió el recurso en queja interpuesto por José Efraín Ríos Montt contra la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, constituida en Tribunal de Amparo.

En el amparo que promovió contra el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Mayor Riesgo "A" del departamento de Guatemala [también denominado en las actuaciones como Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Mayor Riesgo del departamento de Guatemala o Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala], señaló como acto reclamado la resolución dictada en la audiencia de debate oral y público el diecinueve de marzo de dos mil trece, por la que esa autoridad judicial declaró sin lugar el recurso de reposición interpuesto contra la negativa de admitir para su

trámite una solicitud de recusación formulada por su abogado defensor, con sustentación en aplicación del principio de preclusión procesal en función de lo previsto en el artículo 344 del Código Procesal Penal.

La Sala ocurrida en resolución de dieciocho de abril de ese mismo año, otorgó la protección interina solicitada, precisando los efectos siguientes: "a. la suspensión del acto reclamado consistente en resolución de fecha diecinueve de marzo del presente año, dictada dentro del proceso número un mil setenta y seis - dos mil once - quince (01076-2011-00015 oficial segundo) dictado por el Tribunal Primero de Sentencia penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, la cual declara sin lugar el recurso de reposición y se confirma la resolución de esa misma fecha por medio de la cual se ordena separar al abogado defensor Francisco García Gudiel de ejercer la defensa del accionante; b. la suspensión provisional de la audiencia de debate del proceso supra identificado hasta que éste proceso se encuentre en estado de resolver."

Esta Corte en auto de tres de mayo de dos mil trece, dictado dentro de los expedientes acumulados mil quinientos sesenta y tres - dos mil trece y mil quinientos setenta y tres - dos mil trece (1563-2013 y 1573-2013) confirmó y otorgó el amparo provisional en los mismos términos decretados en primera instancia.

Posteriormente, la Sala ocurrida, el seis de mayo de dos mil trece, dictó sentencia por la que otorgó el amparo en definitiva, conminando a la autoridad impugnada a dictar nueva resolución, de acuerdo a lo considerado en el fallo, teniendo en cuenta, además, que: "...en resolución de fecha dieciocho de abril del año dos mil trece, otorgó amparo provisional ordenando la suspensión de la resolución de fecha diecinueve de marzo del año dos mil trece, y ordenó la suspensión temporal del presente debate hasta resolver el mismo, por otro lado consta dentro del expediente que la honorable Corte de Constitucionalidad en resolución de fecha veintidós de abril del año dos mil trece, otorgó el amparo provisional al amparista José Efraín Ríos Montt, mismos que se encuentran vigentes y que deben ser acatados por el Tribunal

recurrido. Con el presente fallo al otorgar el amparo definitivo se convalida la suspensión temporal del debate hasta que el mismo sea debidamente ejecutado conforme lo que aquí fue considerado, en ese sentido es insoslayable determinar que el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Mayor Riesgo A, no ha cumplido con suspender la audiencia de debate en consecuencia se les conmina a cumplir con lo ordenado por este Tribunal Constitucional bajo apercibimiento que en caso de incumplimiento se les impondrá una multa de un mil quetzales a cada uno de los miembros del Tribunal colegiado, y de quedar sujetos a las responsabilidades legales consiguientes e informar de lo resuelto en un término de veinticuatro horas."

Como puede apreciarse el riesgo de "desacato" del Tribunal de Sentencia estaba en ciernes, máxime viniendo de la Corte Suprema de Justicia, la máxima autoridad del Organismo Judicial, no faltando voces que consideraron el fallo como ataque a la independencia judicial. El amparista (y quejoso) presentó escritos de treinta de abril, dos, siete, y ocho de mayo de dos mil trece, en los que solicitó reiteradamente a la autoridad ocurrida, que se diera cumplimiento a lo resuelto, pues el debate oral y público continuó, desobedeciendo lo ordenado. La Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, constituida en Tribunal de Amparo, requirió sendos informes a la autoridad impugnada, y no sé pronunció respecto de la debida ejecución solicitada, sino hasta el nueve de mayo de dos mil trece, cuando dictó resolución por la que concluyó que: "...la autoridad impugnada sí cumplió con lo ordenado por esta Sala en sentencia de fecha seis de mayo del año dos mil trece, específicamente en dar trámite a la recusación y solicitud de excusa presentada por el abogado Francisco García Gudiel y en contra de los integrantes de ese Tribunal tal y como se le ordenó en la sentencia aludida."

Destaca el Considerando VII, en el que en aras del debido proceso, la Corte de Constitucionalidad, procede a materializar la retroacción del proceso a fases anteriores, ordenando al Tribunal de Sentencia dar cumplimiento a las sentencias de

amparo y autos señalados, disponiendo la nulidad de todas las actuaciones que se hubieran dado en el debate o juicio oral que ya había comenzado:

“Por lo anterior, resulta evidente para esta Corte que la autoridad ocursoada no ha propiciado el cumplimiento (debida ejecución) de sus propias decisiones. Por ello, es procedente declarar con lugar el presente ocurso de queja, y como efecto positivo dejar sin vigencia el numeral III de la resolución de nueve de mayo de dos mil trece, por el que la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, constituida en Tribunal de Amparo, se pronunció sobre el ,debido cumplimiento de la sentencia dictada por ese tribunal el seis de mayo de dos mil trece, y ordenar a la referida Sala que en el plazo de veinticuatro horas de notificada este auto, dicte nueva resolución, en sustitución de la que quedó sin efecto, por la que con fundamento en lo establecido en el artículo 55 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, asuma las siguientes medidas para el efectivo cumplimiento del amparo provisional otorgado por ese tribunal: a) anule lo actuado en la fase de debate oral y público del proceso penal subyacente al proceso de amparo, a partir del diecinueve de abril de dos mil trece, quedando anulado todo lo actuado en ese proceso penal con posterioridad a esa fecha, por ser ésta en la que fue notificado el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala, de la decisión suspensiva de ese proceso penal, contenida en auto de dieciocho de abril de dos mil trece, dictado por la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, constituida en Tribunal de Amparo, confirmada en auto de tres de mayo de dos mil trece, dictado por esta Corte en los expedientes acumulados 1563/1573-2013; b) ordene al Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala dictar resolución en la cual, para reponer las actuaciones anuladas, y para la debida certeza del proceso penal antecedente, decrete la suspensión provisional de ese proceso penal, hasta la fecha en la que esté firme el fallo de segundo grado que debe emitirse en el proceso constitucional de amparo promovido por José Efraín Ríos Montt, librándole para ello el oficio correspondiente; y c)

conmine al Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala a dar exacto cumplimiento a lo resuelto, en el plazo de veinticuatro horas contadas a partir del momento en que en ese órgano jurisdiccional se reciba el oficio relacionado en el numeral precedente, bajo apercibimiento de que si dicho tribunal no cumple con esa orden en el plazo antes indicado, operará para quienes integran ese tribunal lo previsto en el literal b) del artículo 50 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales consiguientes que tal incumplimiento pudiera originar.”

El resto ya es historia, el debate quedo suspendido, el proceso se retrotrajo a la etapa intermedia, en la que se debieron resolver las recusaciones y otras impugnaciones de medios de prueba, y finalmente el Tribunal de Sentencia inicio un nuevo debate en contra del imputado, dictando una sentencia que finalmente terminó siendo anulada.

## CAPÍTULO III

### 3. ESTUDIO COMPARATIVO DE LA PRECLUSIÓN PROCESAL PENAL EN CHILE Y COLOMBIA

La elasticidad que implica la preclusión es un acto procesal que trasciende fronteras, definido este término por el Doctor Baquix Baquix como características generales de un procedimiento, según si el orden de procedencia de los distintos actos procesales está o no prescrito de un modo preciso y rígido de modo que si el acto no se realiza en ese momento o dentro de la fase prescrita la parte pierde el poder de hacerlo<sup>47</sup>.

Estudiada la teoría general del instituto de la preclusión desde la perspectiva del proceso como del proceso penal en particular, procede reconocer su inclusión en dos ordenamiento latinoamericanos: el chileno y el colombiano.

Dentro de la legislación chilena se regula la preclusión procesal como una institución de que crean un orden cronológico de las actuaciones de manera que consecutivas crecientes, nunca decrecientes, es la posibilidad posterior de retrotraer una instancia que dentro de su procedimiento fue vulnerada o alterada de manera sustancial formando una grieta en la función legítima para los intervinientes.

Más categóricamente para la parte afectada por la ilegalidad, la instancia debe ser regresada al momento del acto ilegítimo la propia nulidad, revierte las actuaciones puestas a conocimientos de la parte afectada, quien generalmente interpone la impugnación, es un principio aplicativo de la norma efectiva contemplada en el código de derecho procesal penal chileno, cuyo ámbito es resultado por un recurso ordinario de nulidad conocido por el tribunal activo correspondiente, quien ordenara la nulidad de las actuaciones y el regreso de la actividad procesal al momento de la infracción.

---

<sup>47</sup> BAQUIAX BAQUIAX, Josué Felipe, "Preclusión Procesal", Diario El Quezalteco, edición del 27 de agosto de 2013, pág. 13

Dentro del ordenamiento jurídico de Colombia la aplicación es distinta en virtud que la infracción formal del procedimiento claramente determinado como violación a la norma jurídica es de beneficio al reo o imputado, en garantía de su derecho de defensa que fue alterado al momento de la violación, lo que despeja el camino para la impugnación, detiene las actuaciones, las revocaría de ser declarado con lugar, y se decreta el sobreseimiento al delito cometido por el presunto infractor, previo a ello debió existir una objeción del interesado inclusive un recurso de revocación de la tramitación del proceso, denegado en su momento, declarado por el tribunal de alzada correspondiente, el principio de preclusión no dejaría retrotraer la instancia para ser dilucidada nuevamente, por ello el fallo en la actividad procesal es irreparable y forma causando efectividad del sobreseimiento

### **3.1. LA PRECLUSIÓN PENAL EN EL PROCESO PENAL DE CHILE**

El estudio de la preclusión en el proceso penal chileno sigue las pautas generales causales de este instituto, señalándose en primera instancia el transcurso del tiempo. En ese sentido, en el proceso penal chileno, en materia de medios de impugnación, la reposición debe interponerse dentro de 3º día de manera fundada (art. 362 CPP), la apelación dentro del 5º día también fundada (art. 366 CPP), y la nulidad dentro del 10º día (art. 372 CPP), contabilizándose los plazos legales del art. 247 CPP y los judiciales que facultan los arts. 186 y 234 CPP, impuestos sobre la actividad de los fiscales<sup>48</sup>.

En el caso de la oralización en audiencias del proceso penal, también rige el principio de preclusión en relación a las audiencias típicas en relación al contenido, discusión y prueba, además del fallo o resolución que debe emitirse en éstas, por lo que se concluye que existen dos grandes términos: la audiencia de preparación y la del juicio oral mismo:

“a) Internamente en la audiencia, en coherencia con su carácter de término, rige la norma de continuación de la audiencia (art. 282 CPP...), es decir, como un único

---

<sup>48</sup> GANDULFO R, Eduardo., Op. Cit., Pág. 160.

momento, lo que limita la preclusión por inoportunidad. ... b) Entre audiencias, estamos tratando, entonces, de dos términos separados, por lo que puede operar la preclusión entre un término y otro. P.ej., según ha decretado la Corte Suprema, en el caso ‘Ministerio público con Chuica Lebien y Santana Barra’, de la pluma del juez N. Segura, “es la audiencia de preparación del juicio la oportunidad que tienen las partes para discutir y excluir las pruebas que hubiesen propuesto; las aceptadas deben ser recibidas en el juicio oral y durante él no es posible discutir ni aceptar nuevas exclusiones por evidente preclusión de este derecho para las partes y no autorizarlo las normas que rigen esta etapa procesal<sup>49</sup>”.

Sin embargo, desde otra visión, la preclusión produce un efecto de saneamiento del proceso, con vistas a evitar una sentencia irregular definitiva:

“..., mediante la preclusión se extinguen las opciones de hacer valer los vicios de las nulidades que afecten al proceso y que, eventualmente, por el principio de extensión, pudiesen rebotar en la sentencia definitiva.... y las “nulidades quedarán subsanadas si el interviniente en el procedimiento perjudicado no impetrare su declaración oportunamente” (art. 164 CPP<sup>50</sup>)”.

En relación a la modalidad de preclusión por incompatibilidad de acciones, debe mencionarse la nulidad vs. la apelación, así el artículo art. 450 inc. 2 CPP dispone que “En el evento de interponerse ambos recursos, deberán deducirse en forma conjunta en un mismo escrito, uno en subsidio del otro

Sin embargo, es preciso determinar que se debe entender por petición principal y subsidiaria:

“a) En materia de excepciones, alegaciones o deducciones, primero se interponen las procesales o de corrección del procedimiento, y, en subsidio, las de fondo, que

---

<sup>49</sup> Ibid., Pág. 161.

<sup>50</sup> Ibid., Pág. 164. Salvo las causales de nulidad absoluta insaneables según el art. 160 CPP en relación con el art. 374 CPP.



presuponen la corrección formal del procedimiento, y en base a ello atacan el mérito de la causa. En el caso de las excepciones dilatorias, en los juicios orales, son éstas las que se interponen primero, y marcarán el orden del fallo; (...) La ley procesal penal las califica derechamente como excepciones de previo y especial pronunciamiento (art. 264 CPP).

b) Por la misma razón, igual solución ha de aplicarse a los recursos procesales: los que atacan el fondo o mérito de la resolución judicial, se deben interponer en subsidio de las que apuntan a los vicios formales. La Corte Suprema ha señalado algo más o menos parecido en materia de recursos de casación, pues “al deducir el recurso en examen [casación de forma como segundo], sólo para el evento que el de fondo no sea aceptado, valida o refrenda los vicios, que luego intenta revivir dado el supuesto que sus alegaciones de fondo no sean aceptadas, lo cual atenta contra el principio genérico de la nulidad procesal”<sup>51</sup>.

En relación a la preclusión por consunción, las resoluciones judiciales con que se clausura una etapa o tema procesal son recurribles en un plazo en que quedan ejecutoriadas, es decir, no impugnables. En este punto, el problema, es si el recurso tiene efecto suspensivo o no lo tiene en relación al proceso principal en curso, por que de no tenerlo, la resolución del medio de impugnación puede retrotraer (y nulificar la preclusión) a una etapa anterior. Un ejemplo, en materia penal es el problema que la facultad de no perseverar en la investigación (art. 248-C inc. 2 parte 1ª CPP):

“ Una vez decretado el cierre de la potestad de investigar, se permite renovar la facultad investigativa ya utilizada en el mismo proceso, afectando de esta manera a la preclusión por consumición <sup>52</sup>

La facultad fue utilizada y el proceso clausurado, y no obstante se reutiliza, reabriéndose el proceso penal, en su fase investigativa. De esta manera, se afecta la

---

<sup>51</sup> Ibid., Pág. 174.

<sup>52</sup> Equivalente a la clausura provisional guatemalteca.

certeza jurídica y la prontitud del juzgamiento, pues permite tener extendido el estado de incerteza del ciudadano, no obstante estar formalmente terminado el proceso, con la posibilidad de renovación.

Para A. Carocca, habría una solución procesal: la caducidad del proceso, por abandono de la acción; mientras que en M.I. Horvitz y J. López se señala que sólo puede esperarse el plazo de prescripción. A mi juicio, la norma constituye un fraude al principio de la única persecución, pues evita su aplicación, por lo que debiera ser anulada constitucionalmente la ley<sup>53</sup>”.

### **3.2. LA PRECLUSIÓN EN EL PROCESO PENAL DE COLOMBIA**

El Acto Legislativo 03 de 2002, por medio del cual se modificó de la Constitución Política, fue desarrollado por la Ley 906 de 2004, la que a su vez fue reformada por la Ley 1142 de 2007, y que contiene el Código Procesal Penal en Colombia, estableciendo un procedimiento penal acusatorio en dicho país<sup>54</sup>.

El CPP contiene normas técnicas-funcionales que permiten el normal desarrollo de las actuaciones, tales como la Actuación Procesal (artículo 10), Concentración (artículo 17), Oralidad (artículo 9º)<sup>55</sup>.

El proceso penal acusatorio discurre a través de las audiencias que lo integran que deben desarrollarse bajo los principios de igualdad de armas y de lealtad, de manera concreta.

“La exigencia del descubrimiento oportuno de las evidencias que se van a practicar en el juicio oral, de tal forma que las partes pueden conocer y controvertir los medios de convicción<sup>56</sup>”.

---

<sup>53</sup> Ibid., Pág. 185.

<sup>54</sup> AVELLA FRANCO, Pedro Oriol, , “Estructura del proceso penal acusatorio”, Fiscalía General de la Nación, Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses, Colombia, 2007, Pág. 14.

<sup>55</sup> Ibid., Pág. 51.

<sup>56</sup> Ibid., Pág. 58.

En materia probatoria, debe mencionarse la repetición del juicio en caso de suspensión del debate y quiebre del principio de inmediación.

Así, en el inciso final del artículo 454 de la Ley 906 de 2004 dispone, que en caso de verificarse una suspensión del juicio oral que incida, por el transcurso del tiempo, “en la memoria de lo sucedido en la audiencia y, sobre todo de los resultados de las pruebas practicadas, esta será repetida.”, o si “en cualquier etapa del juicio oral se debe cambiar de juez<sup>57</sup>”.

La indagación comienza con la noticia criminal y su duración alcanza el tiempo necesario para “la consecución de elementos materiales de prueba, evidencia física o información legalmente obtenida, que permitan edificar inferencia en nivel de motivos razonablemente fundados respecto de la existencia de la conducta punible como de la autoría y participación”, con el límite temporal de la prescripción del delito<sup>58</sup>.

En relación a la contumacia o rebeldía del sospechoso<sup>59</sup>, la Corte de Constitucionalidad colombiana señaló que:

“De igual manera, en materia de investigaciones y juicios en ausencia el nuevo sistema procesal penal colombiano presenta determinadas particularidades. En efecto, por regla general, no se puede adelantar proceso penal alguno contra una persona ausente; tan sólo en los casos excepcionales de (i) declaratoria de persona ausente, siempre y cuando el Estado, por medio de la Fiscalía General de la Nación, haya agotado todos los recursos efectivos disponibles a su alcance y no haya sido posible dar con el paradero del sindicado (sic), el juez de control de garantías procederá a realizar tal declaración, procediéndose a nombrar un abogado designado por el Sistema Nacional de Defensoría Pública, lo cual no obsta para que durante la etapa de juicio oral el juez de conocimiento verifique si el órgano de

---

<sup>57</sup> Ibid., Pág. 59.

<sup>58</sup> Ibid., Pág. 65. V. artículos 287 y 288 de la Ley 906 de 2004.

<sup>59</sup> Artículos 127 y 291 de la Ley 906 de 2004.

investigación ha continuado empleando mecanismos de búsqueda y citaciones suficientes y razonables para obtener la comparecencia del procesado, so pena de decretar la nulidad de lo actuado; ( ii ) cuando la persona se declara en rebeldía o contumacia; y ( iii ) cuando el imputado renuncia a su derecho a encontrarse presente durante la audiencia de formulación de la imputación<sup>60</sup>.

Posteriormente, con la formulación de la imputación, se desarrolla la etapa de investigación fiscal hasta la presentación del escrito de acusación, sin perjuicio de realizarse actos de investigación en fase de juicio oral, si aparecieran elementos materiales probatorios nuevos no conocidos hasta el momento.

El término de duración de la investigación es “imitado y perentorio”, es decir, preclusivo, tal y como expuso la Corte Suprema de Justicia, fallo emitido dentro de el radicado 28288 el 6 de septiembre de 2007<sup>61</sup>

“En suma, los días para presentar la acusación, solicitar la preclusión, dar inicio a la audiencia del juicio oral y público, son ininterrumpidos”, ilustración que debe entenderse en el contexto de las disposiciones referidas a las causales de libertad provisional por cuenta del vencimiento de los plazos previstos para la presentación del escrito de acusación y el fijado para el inicio de la audiencia de juicio oral, como se pasará a comentar. Vencidos los treinta días sin haberse adoptado alguna de aquellas determinaciones, el fiscal perderá la competencia y será reemplazado por otro fiscal quien cuenta con igual término para optar por una de las tres posibilidades en mención; de no presentar escrito de acusación en este nuevo plazo se configura una de las causales para la preclusión de la investigación y si existe persona detenida, quedará en inmediata libertad<sup>62</sup>.

Posteriormente, la Ley 1142 de 2007 (art. 30), determinó que la dará al vencerse sesenta días contados a partir de la fecha de formulación de la imputación, sin que

---

<sup>60</sup> Ibid., cit., pág. 87. Sentencia C-591 de 2005. MARÍA A. BAQUERO, María A, ARTEAGA, Diana Carolina, y PARRADO, Lorena et. al. , “¿Términos para la investigación preliminar?”, Univ. Estud. Bogotá (Colombia) N° 8: 195-219, enero-diciembre 2011, consideran que se trata de un caso de inconstitucionalidad por omisión de la norma.

<sup>61</sup> Inciso final del artículo 344 de la Ley 906 de 2004.

<sup>62</sup> Ibid., Pág. 78.

se presente el escrito de acusación. Además con la reforma del artículo 160 efectuada por el artículo 48 de la Ley 1142 de 2007, las decisiones, en general, salvo disposición en contrario, deben tomarse en el acto de la audiencia y que cuando las mismas "... se refieran a la libertad provisional del imputado o acusado, el funcionario judicial dispondrá máximo de tres días hábiles para realizar la audiencia respectiva<sup>63</sup>".

Dentro de los 3 días siguientes a la presentación del escrito de acusación, el juez de conocimiento fija día y hora para la celebración de la audiencia de formulación de acusación, la cual finaliza con la determinación de la fecha para adelantar la audiencia preparatoria, la que tendrá que realizarse en un término no inferior a quince ni superior a treinta días, siguientes a la realización de aquella. Concluida la audiencia preparatoria, dentro de los treinta días siguientes se lleva a cabo el juicio oral que finaliza con el anuncio del sentido del fallo<sup>64</sup>.

Vista la estructura general del procedimiento penal, es preciso mencionar que terminológicamente en el Derecho Procesal Penal colombiano, la noción de preclusión tiene un significado diferente, ya que se refiere a la forma anticipada de terminación del proceso penal que sería equivalente a un sobreseimiento, es decir, siempre que siempre que se establezca la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal o se acredite la inexistencia del hecho investigado.

Conforme al artículo 332 de la Ley 906 de 2004, son causales para que el fiscal solicite al juez de garantías la preclusión:

1. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.
2. Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal.
3. Inexistencia del hecho investigado.
4. Atipicidad del hecho investigado.

---

<sup>63</sup> Ibid., Pág. 81.

<sup>64</sup> Ibid., Pág. 89.

5. Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.
6. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.
7. Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 del este código.

Por disposición del párrafo de aquel artículo 332, durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1º y 3º, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión, dispositivo que fue declarado exequible por la sentencia C-920 del 7 de noviembre de 2007<sup>65</sup>.

En el caso de los medios de impugnación, y tratándose del recurso de apelación contra autos emitidos en audiencia, de manera oral el inconforme con la misma deberá interponer el recurso de apelación, único o principal o subsidiariamente del de reposición, indicando y argumentando los aspectos fácticos, jurídicos o probatorios de los cuales disiente<sup>66</sup>.

La posibilidad de acceso a la segunda instancia se condiciona a que se interponga el recurso de apelación de manera oportuna y a que se sustente en debida forma, así la Corte Suprema de Justicia, señaló:

“1. Constituye presupuesto del derecho a la impugnación, el interés jurídico del sujeto procesal que pretende, a través del ejercicio de los recursos, la reparación de un desmedro causado con una decisión judicial, por manera que lo que se persigue es, remover, mejorar o atemperar una situación que resulta gravosa, criterio desde luego extensivo y aplicable a la casación.

“2. La jurisprudencia de la Sala ha expuesto reiteradamente, de modo general, que la no interposición o sustentación debida del recurso de apelación respecto de la sentencia de primer grado, es señal de conformidad del sujeto procesal con el contenido de tal providencia, razón por la cual carecerá de interés jurídico para

---

<sup>65</sup> Ibid., Pág. 124. La sentencia C-209 de 2007, faculta a las víctimas pueden allegar o solicitar elementos materiales probatorios y evidencia física para oponerse a la petición de preclusión del fiscal.

<sup>66</sup> Ibid., Pág. 161, arts. 177 y 178 de la Ley 906 de 2004.

impugnar la de segunda instancia que no reforme aquélla en perjuicio de la situación del no recurrente, quien no puede invocar a última hora un agravio, con el fin de legitimarse en casación.

“En otras palabras: si cualquiera de los sujetos procesales se abstiene de interponer o sustentar el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, estando en condiciones de hacerlo, se ha de entender que se muestra conforme con la decisión proferida y el ad quem no puede, por su iniciativa, entrar a examinar su situación<sup>67</sup>”.

Los recursos apelación contra el juez de primera instancia tienen efecto suspensivo en relación a las siguientes decisiones:

- La sentencia condenatoria o absolutoria
- El auto que decreta o rechaza la solicitud de preclusión
- El auto que decide la nulidad
- El auto que niega la práctica de prueba en el juicio oral; y
- El auto que decide sobre la exclusión de una prueba del juicio oral.

Por el contrario, tienen efecto devolutivo, no suspenden el trámite del proceso, ni la competencia del juez y el cumplimiento de la providencia recurrida queda pendiente de los resultados del recurso :

- El que resuelve sobre la imposición, revocatoria o sustitución de una medida de aseguramiento,
- El que resuelve sobre la imposición de una medida cautelar que afecte bienes del imputado o acusado,
- El que resuelve sobre la legalización de la captura,
- El que decide sobre el control de legalidad del diligenciamiento de las órdenes de allanamiento y registro, retención de correspondencia, interceptación de comunicaciones o recuperación de información dejada al navegar por Internet u otros medios similares,

---

<sup>67</sup> Ibid. Cit., Pág. 163. V.proceso 24128 de septiembre 19 de 2005.

- El que imprueba la aplicación del principio de oportunidad en la etapa de la investigación; y
- El que admite la práctica de la prueba anticipada.<sup>68</sup>

La Corte de Constitucionalidad de Colombia, en su Sentencia C-118/08 ha definido la preclusión de la investigación:

“8. Como lo ha dicho en varias oportunidades esta Corporación, la preclusión de la investigación es un mecanismo procesal mediante el cual se da por terminado el proceso penal en forma anticipada a la sentencia, en tanto que se cumplen algunas de las causales señaladas expresamente por el legislador para el efecto. Por eso, muchos doctrinantes han señalado que la preclusión equivale a la absolución del imputado porque se presenta en aquellos eventos en los que la acción penal no puede continuar o cuando el ente investigador no encuentra los elementos probatorios suficientes para mantener una acusación. Es, entonces, la preclusión de investigación una figura usual de los procesos penales en los que el Estado es el titular de la acción penal y tiene a su cargo la tarea de desvirtuar la presunción de inocencia que ampara al procesado<sup>69</sup>”.

También en la sentencia del expediente D-8537, de 23 de noviembre de 2011, declaró exequible el artículo 335 de la Ley 906 de 2004 : “Artículo 335. Rechazo de la solicitud de preclusión. En firme el auto que rechaza la preclusión las diligencias volverán a la Fiscalía, restituyéndose el término que duró el trámite de la preclusión. El juez que conozca de la preclusión quedará impedido para conocer del juicio”.

---

<sup>68</sup> Ibid., Cit., Pág. 166.

<sup>69</sup> Referencia: expediente D-6818. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 294, 331, 332 y 333 de la Ley 906 de 2004 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”. Actor: Edgar Saavedra Rojas. Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA. Bogotá D. C., trece (13) de febrero de dos mil ocho (2008).



## CAPÍTULO IV

### PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

#### 4.1. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

Principio de preclusión	Procesamiento penal, Colombia	Procesamiento penal, Chile	Procesamiento penal, Guatemala	Observación
Regulación normativa	Ley 906 de 2004, la que a su vez fue reformada por la Ley 1142 de 2007, y que contiene el Código Procesal Penal en Colombia. Actuación Procesal (artículo 10), Concentración (artículo 17), Oralidad (artículo 9º)	Ley 19.696, Código procesal penal aprobado por el Congreso nacional de Chile.	Código Procesal Penal Principio de imperatividad (art. 3 CPP), principio de continuidad (art. 19 CPP) y derecho de defensa (art. 20 CPP).	Se trata de procedimientos penales acusatorios, en los que se divide la acusación y el juicio, teniendo el Ministerio Público la facultad de investigar y presentar la acusación en un plazo bajo el control de un juez de garantías y de la defensa.
Ámbito de aplicabilidad	Plazos para interponer los recursos.	En materia de medios de impugnación, la reposición debe	Plazos para interponer los recursos.	Siguen los principios y modalidades típicas de la

	<p>Preclusión de las etapas procesales.</p> <p>El artículo 332 de la Ley 906 de 2004 dispone el instituto de la Preclusión de la investigación.</p>	<p>interponerse dentro de 3º día de manera fundada (art. 362 CPP), la apelación dentro del 5º día también fundada (art. 366 CPP), y la nulidad dentro del 10º día (art. 372 CPP), contabilizándose los plazos legales del art. 247 CPP y los judiciales que facultan los arts. 186 y 234 CPP, impuestos sobre la actividad de los fiscales.</p> <p>Continuación de la audiencia (art. 282 CPP...)</p> <p>Las “nulidades quedarán subsanadas si</p>	<p>Preclusión de las etapas procesales.</p>	<p>preclusión en materia procesal: por paso de tiempo sin haber ejercido la facultad, por incompatibilidad de acciones y por oportunidad del momento en que se deben ejercitar las facultades o cargas procesales.</p>
--	---	--	---	--

		<p>el interviniente en el procedimiento perjudicado no impetrare su declaración oportunamente” (art. 164 CPP).</p> <p>El 450 inc. 2 CPP dispone que “En el evento de interponerse ambos recursos, deberán deducirse en forma conjunta en un mismo escrito, uno en subsidio del otro.</p> <p>En el caso de las excepciones dilatorias, en los juicios orales, son éstas las que se interponen primero, y</p>		
--	--	---	--	--

		<p>marcarán el orden del fallo; (...). La ley procesal penal las califica derechamente como excepciones de previo y especial pronunciamiento (art. 264 CPP).</p>		
<p>Retroacción del proceso</p>	<p>En materia probatoria, debe mencionarse la repetición del juicio en caso de suspensión del debate y quiebre del principio de inmediación, también por cambio de juez ya iniciado el debate. Así, en el inciso final del artículo 454</p>	<p>La facultad de no perseverar en la investigación (art. 248-C inc. 2 parte 1ª CPP).</p>	<p>El art. 361 CPP ordena la realización de un nuevo debate en caso de suspensión por más de 10 días del anterior. También debe mencionarse la ampliación de la acusación en el debate (art. 373 CPP), la reapertura del debate (art. 384</p>	<p>Se trata de un excepción al principio de preclusión, pero existen supuestos permitidos. En materia de recursos no siempre se define el efecto suspensivo o devolutivo del medio de impugnación.</p>

	<p>de la Ley 906 de 2004.</p> <p>El término de duración de la investigación.</p> <p>Inciso final del artículo 344 de la Ley 906 de 2004.</p> <p>Con la reforma del artículo 160 efectuada por el artículo 48 de la Ley 1142 de 2007, las decisiones, en general, salvo disposición en contrario, deben tomarse en el acto de la audiencia y que cuando las mismas "... se refieran a la libertad provisional del imputado o acusado, el</p>		<p>CPP) y en los supuestos de reenvío en apelación o casación por motivos de forma (arts. 421, 442, 448 CPP) y especialmente la revisión (453 y 461 CPP).</p>	
--	---	--	---	--

	funcionario judicial dispondrá máximo de tres días hábiles para realizar la audiencia respectiva.			
Suspensión y resolución de las etapas procesales.	Contumacia o rebeldía del sospechoso, sin perjuicio de los anticipos de prueba.  Artículos 127 y 291 de la Ley 906 de 2004.	La facultad de no perseverar en la investigación (art. 248-C inc. 2 parte 1ª CPP).	Falta de Mérito Clausura Provisional Suspensión del debate Suspensión condicional de la persecución penal	Son supuestos diferentes a la preclusión.

El primer aspecto a considerar es que en el Derecho Colombiano, por “preclusión” se entiende un término equivalente al sobreseimiento como acto conclusivo de la etapa preparatoria en el Derecho Guatemalteco, por lo que debe realizarse la precisión terminológica. Por lo demás, los supuestos de preclusión siguen las pautas de la teoría general del proceso, en relación al incumplimiento de diligencias, desaprovechamiento de la eventualidad en las audiencias, o paso del plazo estipulado para ejercitar una facultad o carga procesal sin cumplirse. Sin embargo, si se contemplan excepcionalmente supuestos de retroacción bajo el siguiente esquema:

Etapa preparatoria: falta de mérito, clausura provisional.

Debate: Reinicio del debate.

Recursos: Reenvió.

#### **4.2 SIGNIFICADO Y VALORACIÓN PERSONAL DEL INSTITUTO DE PRECLUSIÓN PROCESAL PENAL**

Entender un tema de índole procesal es complejo desde el punto de vista que el derecho adjetivo es un marco formal que deja mucho a la interpretación aunque muy poco para la duda, atendiendo claro está a las interpretaciones que la propia ley ofrece a aquel que hace uso de ellas, pero llevarlas a la vida práctica del profesional del derecho desde cualquier perspectiva es un reto y todavía tiende a volverse más complicado cuando no existe un sostén teórico legal que nos indique que hacer en cada situación que se presenta en los tribunales de justicia.

La preclusión se ha convertido en un icono actual procesal en el área penal por las constantes actividades agraviantes a la ley en su procedimiento, como un rescate a la acción que parece ser la única salida ante el estudio de las infracciones que plagan a las resoluciones, tramitaciones, disposiciones y diligencias en cuanto al juzgamiento de acusados, presuntos actores de un hecho punible con respecto al grado de participación, esto con el fin de restituir a la víctima de los agravios que ha sufrido a sus derechos constitucionales protegidos, como lo son la vida, el patrimonio, la integridad, la sexualidad, en fin aquellos que resguarda, tipifica y sanciona el código penal.

En cuanto a que se ha tenido la oportunidad de explorar a fondo la preclusión procesal es necesario establecer que se funda en una base preliminar denominada teoría procesal, sin importar la rama del derecho, el proceso es la pasión derivada de la razón culminada en una manifestación física, colmada de normas que son necearías para introducirse al laberinto jurídico, cursar su camino de forma ordenada, evitando retroceder o repetir caminos ya transcurridos, de lo contrario estaríamos dando vueltas en círculo y nunca encontraríamos la salida.

Valorar el presente instituto como lo denominado la doctrina, conduce al entendimiento para su explicación a compararlo como se refería anteriormente a un laberinto, en razón que cada proceso penal en Guatemala y alrededor del mundo se deriva de un conflicto criminal, en un lugar, momento y tiempo específico, denominado por los estudios del derecho como la escena del delito en la que determinada persona violento los derechos de otra que siendo su igual lo ha trasferido a condiciones de desigualdad y más aun de aflicción, atentando contra la regla penal y obviamente constitucional que cubre al violentado de inmunidad, ante cualquier persona individual o jurídica en la garantía de sus derechos.

Será de esta acción propiamente que iniciara la travesía por un laberinto que no se encontrara despejado, todo lo contrario, la solución al mismo es deber de las partes procesales, entiéndase acusador, acusado con su defensa, auxiliares y el órgano jurisdiccional, quien es el encargado de guiar el recorrido pero no es su labor el encontrar la salida, esto es facultad de los protagonistas mencionados.

Las normas son la base para hallarse fuera del mismo lo más pronto posible, dentro de esta aseveración se encuentra un instrumento fundamental de encontrar salidas justas, el hecho de no cruzar el mismo camino de forma múltiple, pues solo gastaremos tiempo y energía, sin llegar a las resultas, en ese caso la preclusión es mi herramienta primordial para no incurrir en desgaste innecesario.

Trasladándolo al sector proceso penal, la aplicación del principio es una forma de garantizar que no repetiremos eternamente el mismo camino sin resultados o resoluciones rápidas, legales y concisas, dando caminatas en círculo que mantendrán a las partes más afectadas y desesperadas que al inicio, lo que redundo en que la opinión ciudadana se limite a manifestar la falta o denegación de justicia o inclusive mal interpretar el actuar de los jueces en corrupción, lo que no es precisamente la imagen que el sector justicia quiere dar, recordando que el código de ética profesional nos exige a los abogados y notarios, sean jueces, magistrados o litigantes, postulación de decoro en todo momento.



Lastimosamente en ocasiones las resoluciones judiciales son obtusas, lo que establece al realizar un análisis que se ha constituido prevaricato del juez o bien el proceso en su tramitación está viciado y necesariamente a tenido una actividad resolutive defectuosa.

Es entonces cuando el juicio ya no versa sobre hechos atribuidos, sino sobre derechos inobservados que victimizan al propio proceso por sus facultativos, por la simple razón que se cometido acto prohibido contra el desarrollo procedimental, lo que detendrá o no necesariamente la vía ordinaria que motivo los autos.

Lograr entender cuando una etapa procesal debe ser detenida por razones cautelares, versa su contenido en el presupuesto que de seguir avanzando solo ara más larga la agonía de una disposición que ha de ser infructuosa por el carácter de su ilegalidad, decretada por el órgano jerárquico correspondiente atacando la tramitación principal, que a continuación dejara de tener significado para el proceso. Pero parte de una norma constitucional de carácter publica y coercitiva llamada el debido proceso, pero básicamente que origen posee este peculiar término, la motivación es simple de entender, el proceso como pasos íntimamente ligados, con visión a resolver interés contrapuestos, llevados a conocimientos de los juzgados con competencia de la materia que conozca, con una trayectoria debidamente delimitada y de la cual es imposible desviarse, como cuerpos legales es necesario acatar los estatutos sobre los cuales se maneja una institución.

Sin importar quien sea o el tipo de delito que se juzgue las diligencias se llevaran a cabo de manera igualitaria para todos, hombres, mujeres e inclusive adolescentes en conflicto con la ley penal, no serán discriminados frente a la ley enfrentaran los cargos y mediaran los mismos principios rectores, si bien cada cual tendrá su especialidad el fin seguirá siendo el mismo, por la libertad que la Carta Magna ofrece para cada cual de ser tratado bajo los mismos ideales.

En cuanto a esto el debido proceso es tasita y expresamente, el trayecto obligatorio para todo aquel que juzga y ha de ser juzgado, al cual la preclusión se adhiere permanentemente, como forma principal y a la vez accesoria a los procesos de cognición, por supuesto que es fundamental cuando hablamos de privar o liberar a una persona de la culpabilidad. La preclusión es como una sombra al debido proceso y lo acompaña en todo su trascurso inaugurando y cerrando cada paso en ese largo camino, siendo accesión cuando ha finalizado una labor y coloca el pincelazo final de lo actuado, principal en el momento de sellar por completo las posibilidades de retornar a una secuencia ya instaurada, es exactamente como la vida misma, siendo seres humanos nos debemos a las vivencias, lo que nos lleva a un resultado, como el dicho popular de Shakespeare lo hecho, hecho esta.

Tal como establecen las leyes de Newton, a cada acción realizada hay otra igual en respuesta, por consiguiente si una actividad procesal ya ha sido realizada teniendo como resultado una resolución prevista por el código procesal penal, automáticamente muere su ciclo y abre paso a uno nuevo, consecuentemente si una primera declaración hubiere transcurrido con éxito finalizara la misma teniendo una reacción espontánea a la acción primera ejercida por las partes procesales, es decir si las probabilidades de que un imputado fuese responsable de acto catalogado como delito y habiendo sido manifiesto de manera eficiente por el Ministerio público, teóricamente tendrá por resultado el ligar a proceso.

En ese sentido se abra logrado tener un debido proceso en cuanto a la primera fase de las actuaciones en el proceso penal y que ha de ser sellada garantemente por la preclusión, es el ejemplo más claro de cómo operan en conjunto.

De manera general el proceso debería transcurrir de esta forma actuando y cerrando al mismo tiempo, asciendo énfasis en la idea planteada inicialmente las reacciones y las resultas procesales solamente son resultado de las acciones jurídicas de sus facultados; pero en si la polémica se desata cuando una fase no sigue los estatutos, en cambio son tergiversados y desencaminados, creando una violación al debido

proceso en la instancia que se esté desarrollando, lo que por lógica afectara también la preclusión, dado que ya se ha establecido que su función es en binomio, si una de ellas está infectada de cuestiones violatorias, la otra también lo está.

Las etapas no pueden trascurrir mientras no se retomen los cimientos del proceso penal, entendiendo que si es golpeado el artículo 12 de la Constitución política de la Republica un nivel procedimental que se lleva a cabo no podrá darse por concluido en virtud que la aplicación de la preclusión también se encuentra dañada, un acto que categóricamente no ha sido presentado o que se encuentra debilitado producto de la impugnación debutada, definitivamente detendrá su avance hasta que no recupere su pleno ámbito legal con base a una resolutoria de confirmación y de revocación de ser el caso, lo que equivale a ser antibiótico de la actividad, fortaleciendo su trayecto a otro nivel del proceso posterior, pero solamente valido si hay recuperado su juridicidad, sin la cual el derecho está siendo apartado del campo adjetivo, colocándolo en un plano inaceptable para el juicio penal.

Las resultas de las acciones ilegales y faltas de asidero jurídico, en contracción recibirán de ser consentidas, exactamente lo mismo antijuridicidad, toda vez que los efectos de la ciencia son exactos, aplicadas a las ciencias jurídicas también se activan y desencadenan explosiones de autos que se caen invirtiendo el proceso por su mala acción, destacando la necesidad de retomar el proceso, es lo más parecido a una bomba de tiempo, si no se toma en cuenta al momento de la audiencia el articulo 3 y el articulo 11bis del código procesal penal, se estará siempre a la espera de que estallara en cualquier momento trasladando a una instancia pasada.

Citando autores expertos logramos percibir que una audiencia de conocimiento debe ser lo más estirada posible, en consecuencias de tener la más profunda y exacta seguridad que lo que se compone y descompone en audiencia de mérito es lo más cercano a la norma justa, no es necesario ventilar un proceso en tiempo record, deberá ser presuroso pero paciente al mismo tiempo, las cosas buenas llevan tiempo, no se diga la responsabilidad de una judicatura de impartir merecimiento.

La forma de litigar para obtener una sentencia condenatoria o una absolución está delimitada por tan solo dos supuestos aunque muy grandes, los hechos y la ley, utilizando ambas como nuestra regla infalible de profesión, se lograría evitar agravios, regresiones o dilatación de los procesos penales y serán los litigantes quienes estarán a cargo de prevenir tales amenazas, en razón de la formación que se maneje del derecho vigente; detener una violación en el trascurso del proceso dependerá de conocer su remedio, lo que hace necesario pronunciar valorativamente una figura del derecho penal adjetivo ligada a la preclusión actoral, impuesta con el fin primordial de enderezar la legalidad en el proceso agraviado, conceptualizándola como Actividad Procesal Defectuosa.

El ámbito legal de la actividad procesal defectuosa se deriva no como medio impugnativo sino más bien como una forma de restaurar aquello que procesalmente se ha desvariado, para ello es necesario comprender su regulación legal comprendida en los artículos 281, 282, 283 y 284 del decreto número 51-92, el cual marca una pauta de utilidad para los partícipes del juicio, para poder invocar la figura jurídica con la única finalidad de corregir las modalidades del proceso que les estuvieren perjudicando por infracción de las mismas.

Sujeto a detener la preclusión por el alegato de restablecer el orden a las actuaciones, significativamente posee el poder de enmendar el error en momento preciso de su cometimiento, lo que de manera formal coloca un alto al cierre que pudiere proceder, por motivo que es imposible continuar el desarrollo del proceso si alguna de las partes ha indicado que se está siendo objeto de prácticas perjudiciales en su derecho asistido, la formación del acto continuará en el momento que se dé la acción reparadora.

Es necesario establecer que el planteamiento de la actividad procesal defectuosa conlleva parámetros de adecuación, mismos que son la base posterior para retrotraer el procedimiento al pasado por formulación inobservante de la ley y es en virtud de esto que debe ser enderezado en ese instante evitando la secuencia; siendo tres

aspecto a tomar en cuenta, primero por ser requisitos de ley y segundo por la armonía con el derecho de defensa y debido proceso, planteamiento que admite forma verbal pero coherente con el trascurso de lo acontecido, una vez dicho esto, se concluye que lo importantes es despejar el terreno de la acumulación que está en la mente del órgano jurisdiccional presentándose de la siguiente manera:

La primera función del litigante es individualizar la etapa viciada, lo cual consiste en establecer en que momento exacto se dio origen al colapso del normal pronunciamiento de la Litis, lo que resulto en el daño a uno de los seguidores de la misma, se rompe el yugo que une las etapas del proceso penal y en cada uno de sus instantes dentro de ellas, similar a un corto circuito, es tarea primordial llevar al conocimiento del juez ese lapso de espacio y tiempo que se vio afectado, poniendo en movimiento al órgano jurisdiccional objetando oportunamente, de lo contrario es consentir el mal proceder respecto a los interés particulares de víctima y acusado, haciendo comentario que es condición para dictar sentencia respetar las formas para llegar a ella.

Importantes es aludir que la omisión de un momento que la ley ha previsto ejecutar, es motivo de regresión del proceso por gravamen de la resolución resultante de un modo cuestionable.

Segundo, habiendo creado la conciencia de la anomalía dentro del procedimiento y su periodo puntual de realización, se encaminara a atacar el defecto a cabalidad, exponiendo su centro y lo ajena que es la parte invocadora en las causas que lo provocaron, deberá ser una inmediatez de la falla, las repercusiones negativas a la persona amenazada y la observación que de continuar con el proceso en esas condiciones vulnerara preceptos ordinarios lo que daría lugar la anulación de la tramitación, atendiendo a que los actos de un proceso de materia penal no podrán ser fundamentados para valorar una decisión judicial ni utilizados como presupuestos de ella, cuando exista errónea aplicación de las formalidades que revisten el juicio de tipos penales.

Finalmente el tercer condicionante, proponer explicativamente la idónea solución al problema, dar a conocer el remedio procesal que reivindicara el mal causado, medularmente tal propuesta tiene que estar fundamentada y apegada a la ley, sin menoscabar el derecho que asiste o protege a la otra parte en conflicto, una vez individualizado el gravamen y detectado el defecto es imperativa su pronta recuperación por la vía legal expuesta por quien la planteo, para ello el juzgador tomando como base la procedencia de lo expuesto y la legalidad de lo petitionado la declaración oportuna y el fondo del asunto reestructurar la veracidad del procesamiento siguiendo su continuidad, esto como tal marcaría preclusivamente lo llevado a cabo sin oportunidad de repetición, tomando en consideración que de ser apelada o por cualquier otro medio impugnativo frágilmente interpuesto, no cambiara el curso normal, encausada a que su redacción es inminentemente jurídica.

Pero al ser desentendida la formación de causa de la actividad con defecto de forma, no solamente paralizara la preclusión sino además devolverá las actuaciones al instante que manifiestamente llevo a conocimiento del juzgador el recurrente, con motivante en el error denotado y el caso omiso al ofendido mediador, acto mismo que se produciría defectos absolutos en apego de la literalidad que describe el artículo 283, reconociendo que la violencia a las normas constitucionales que blindan los actos del proceso penal, al ser desprotegidos, originaran defectos graves al proceso librado y por ser amenaza, restricción y violación al contenido de la Constitución Política de la Republica, sumando a los tratados y convenios internacionales serán considerados absolutos.

La defectuosa actividad procesal, constituye violación al debido proceso, entendidamente restricción constitucional y en resonancia a lo expuesto anteriormente, destruirá la preclusión, por lo tanto esta dejara de operar en la etapa procesal que se esté llevando a cabo suspendiendo su conclusión, no solamente por las inconformidades de las partes que repercutirán en medios legales oportunos por errores de forma, tanto lo estipulados a partir del artículo 398 del código procesal penal, así como los especiales contemplados en la Ley de amparo, exhibición

personal y de constitucionalidad, sino además simplemente por razón que el acto adolece de vicio formal absoluto, por lo que tarde o temprano demostrara incongruencia legal.

En concordancia no es correcto mencionar que retrotraer las acciones a instancia anteriores, repetir diligencia de etapas pasadas o celebrar nuevamente un momento procedimental sea una violación a la aplicación al principio de preclusión en el proceso penal, toda vez que la preclusión jamás existió y tomando en cuenta que su función es conjunta al debido proceso, al instante de viciarse este la preclusión deja sin efecto su labor de cerrar ese momento y lo posterga hasta la sanidad del mismo, obteniendo la renovación o rectificación del juicio de oficio y como la mayoría de ocasiones ocurre a instancia de parte a través de las medidas reiteradamente citadas y tal como lo relata en sus últimas líneas el artículo 84: no será mencionada la actividad defectuosa por razón de pretexto de rectificación para retraer periodos precluidos asciendo salvedad a la renovación como el correcto termino de solución a la regulación normativa en Guatemala en los casos que el propio código habilita teniendo que ser todos aquellos que atenten contra los preceptos de nuestra Constitución.

Comparando lo dicho con las legislaciones más expresivas en cuanto a la institución de la preclusión, Chile relaciona su contenido al objeto que una infracción de ley condiciona el proceso, que pese el avance que haya tenido deberá retomar su correcta aplicación desde el momento que produjera la nulidad esto reconoce que pese a no estar dentro de la escritura de los cuerpos legales procesales en materia penalista en nuestro país, funciona cabalmente de esta forma existiendo evidencia de ello en los distintos fallos.

Ahora bien estudiar la normativa colombiana deja observar que es rigurosa formalista tomando en cuenta que se trata de procesos penales en donde la libertad del individuo es un privilegio de la constitución para los hombres y mujeres dentro de una nación, que solamente podrá ser vetada en razón de delito consumado y producto de

un juicio procesal intachable, otorgando en consecuencia de agravación de las formas sobre las cuales se llevó a cabo un juzgamiento el sobreseimiento definitivo, teniendo como fundamento en que una etapa procesal es constituida viciada o no ya fue realizada y automáticamente precluida, lo que imposibilita su repetición regresiva, terminando de la manera más apegada a derecho según su entendimiento.

El estudio correspondiente a una actividad doctrinaria y a la vez jurídica legal en tres países que si bien es cierto posees una cultura diferente y por ende economías diferentes, se unen en un acto común para todos ellos al ejercer las garantías para los procesados y las victimad de hechos delictivos, creando institucionalidad que podría considerarse poco solemne pero con fuerza suficiente para reforzar su creencia sagrada la justicia.



## CONCLUSIONES

1) La doctrina nos define la preclusión como la institución de derecho procesal por la cual se concede la clausura de las actuaciones una vez ejecutadas sin posibilidad de ser reabiertas posteriormente para seguridad de los litigantes, quienes deberán presentar todos su alegatos y cargas probatorias en el acto concebido para ello, sin posibilidad de hacerlo posteriormente.

La norma legal redundante un poco en el criterio anterior, pero más tajante en cuanto a que la describe como una actividad que causa estado, por la delimitación en el tiempo de cada una de las etapas procesales del juicio, que evita que el proceso se convierta en un proceso vicioso.

2) El cumplimiento de los plazos que se establecen en el código procesal penal para el seguimiento de sus actuaciones son definidos como perentorios e improrrogables, toda vez que exigen economía procesal en la aplicación de medidas coercitivas, los mismos solamente se verán interrumpidos en el recurso de apelación especial cuando se impugna la sentencia, en cuestión que la misma queda en suspenso en su ejecución hasta la resolución de Sala de apelaciones, así mismo ocurrirá en la apelación genérica en las resoluciones que pongan fin al procedimiento.

3) Los casos de excepción a la preclusión aplicada en el proceso penal tiene su fuente cuando la resolución de acto posterior a la celebración de una audiencia, condiciona el inicio de la siguiente, como es el caso de la reforma al auto de procesamiento cuya variación a su primer calificativo automáticamente modificara los hechos de postura de la acusación en la etapa intermedia. Siempre que un acto pendiente infiera a una etapa futura, se tendrá por no superada.

4) Los casos en Guatemala, que manifiestan acciones de retroacción de los procesos a etapas supuestamente concluidas, han sido múltiples, el más reciente y popular por la gran repercusión histórica y social, es la del general Ríos Montt, quien libra un

proceso plagado de ilegalidades, gran parte de ellos sucedidos en las etapas de ofrecimiento de prueba y en el debate, respecto de las resoluciones de los jueces de aquellas dependencias, las mismas que fueron objeto de acción de amparo, inconstitucionalidad de carácter concreto y de recurso en queja, por ilegalidad, inclusive en un momento con fundamentación en el artículo 45 de la constitución, sobre resistencia pacífica, los abogados defensores se niegan a seguir el proceso. Finalmente los recursos extraordinario en favor del imputado y apego al debido proceso, anulan el debate y retrotraen las actuaciones hasta el momento de ofrecimiento de prueba que espera ser librada hoy en día.

## RECOMENDACIONES

1) La preclusión al ser una institución de derecho procesal, hace necesaria su regulación en el código procesal penal guatemalteco, a fin de poder establecer una base jurídica para las actuaciones que deban necesariamente ser retrotraídas y más aún detener la secuencia e iniciación de posteriores audiencias, obvio es que las mismas se encontraran defectuosas de ser libradas.

No es inminente una reforma al código procesal penal, lo más adecuado es tener en cuenta que la doctrina es fuente primaria de derecho y por lo tanto su aplicación es más que legal, sin olvidar que la existencia de una norma legislativa lo haría necesariamente vinculante.

2) Los plazos en materia penal necesariamente deben ser dejados en suspenso por los órganos de justicia a través de su investidura por la interposición de recursos en la diligencias recurrida, toda vez que decir que una etapa ha clausurado cuando existen medios que la han atacado, no dejaran que exista un cierre procesal verdadero y en el supuesto que tal resolución revierta la primera dictada, tendrá como fin la modificación de la disposición.

No como actividad de retardar el proceso que se ventila, más bien como el medio que defiende el orden constitucional de la actuación, para seguridad de las partes que intervienen y mas mucho más delicado cuando estamos ante interposiciones de amparo e inconstitucionalidad, en la cual el proceso es nulo ipso facto.

3) Las recomendaciones ante un fenómeno jurídico son diferentes, tanto de ámbito procesal como extraordinario, toda vez que el proceso penal debe ser limpiado y no tener que recurrir a botar lo actuado por negligencia de los órganos jurisdiccionales, recordando que ellos son garantes del proceso por lo tanto de las partes y dirigir el control de las actuaciones, y puesto que de este control mal manejado o arrojando la culpa a la laguna de ley, es el Juez quien debe componerlo, haciendo de su medular

un actitud legal , resolver apegado a derecho y si existiere la necesidad de resolver a favor de un reo, se haga en definitiva, dado que es justo, no hay que permitir el avance de un proceso solo por el hecho de sentirse castigador o presionado por las partes, porque entonces donde queda la independencia judicial.

Se ha dado a conocer lo que a nuestro punto de vista y en base a comparaciones con otros países, es el mal de la columna procesal, y el remedio efectivo en ocasiones se aplica, pero creando ilegalidad, lo que concluye en resoluciones frágiles, la solides de un resolución es el fundamento y aplicación exacta de la ley en los casos particulares que la misma contempla, por lo tanto el aporte es demostrar la solución, el remedio a la enfermedad, tomando como antecedente eficaz, los beneficios de las legislaciones que si lo regulan y los propios casos tácitos guatemaltecos que han ocurrido, previniendo futuros actos de esta naturaleza.

4) Los casos de retroacción del proceso penal en Guatemala han sido motivación de violaciones de forma en la tramitación de los acto ilícitos constitutivos de delito, generalmente del ente acusador o de las resoluciones del proceder de los jueces como el suceso fatídico de iniciar un debate, llevarlo a cabo de manera ilegal, con formas fuera del orden ordinario escrito, evocando en una sentencia, todo ello basado en mala praxis del derecho, que tiene como resultado días de litigio inservibles que nunca ha estado de acorde a los hechos vividos en las etapas anteriores, no ha existido el fin de las mismas y retornaran a clamar su justicia constitucional.

Los abogados y notarios, jueces y magistrados, nos debemos a la aplicación debida, observancia esmerada y correcta interpretación de la ley, la doctrina y la jurisprudencia que será la crónica que nos llevaran a la verdadera paz para todos los guatemaltecos.

## REFERENCIAS DOCUMENTALES

### Referencias Bibliográficas

ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, “Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)”, tomo I numero 1-11, 1992.

ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. Derecho Procesal Penal. Tomo I. Editorial Estudiantil FENIX, Primera Edición, año 2004.

BACIGALUPO, Enrique. Principios constitucionales de derecho penal. Editorial Hammrabi S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1999.

BINDER, Alberto. Introducción al derecho procesal penal. Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2005.

BLANCO SUAREZ, Mario, et al., “Litigación estratégica en el nuevo proceso penal”, primera edición abril de 2005.

CARRIO, Alejandro, D., Garantías constitucionales en el proceso penal, Hammurabi José Luís Depalma/Editor, 3ª ed. Actualizada y ampliada, 1ª reimpresión, 1997.

CALDERÓN PAZ, Carlos Abraham, “Constitución Política y Derechos Humanos aplicados al sistema penal guatemalteco”, CEIL, Guatemala, Septiembre de 2009.

LA RUA, Fernando. La Casación Penal. 1ra. Edición. Reimpresión. Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 2000.

DE MATA VELA, José Francisco, La Reforma Procesal Penal de Guatemala. Del sistema inquisitivo (juicio escrito) al sistema acusatorio (juicio oral), Tesis doctoral, Universidad Autónoma de Barcelona, Facultad de Derecho, España, Junio de 2007.

DEU, Teresa Armenta. Lecciones de Derecho Procesal Penal. Tercera Edición. Segunda Edición. Madrid, 2007.

FENECH, Miguel. Derecho Procesal Penal. Tercera edición. Editorial Labor, S. A. Barcelona – Madrid – Buenos aires – Rio de Janeiro – México – Montevideo, 1960.

FLORIÁN, Eugenio, “Elementos del derecho procesal”, Editorial Bosch, Barcelona, España, 1999. ISAZA, Danilo, “El sistema penal acusatorio colombiano”, edición 2004.

HERRARTE, Alberto Derecho Procesal Penal. El proceso penal guatemalteco. Editorial José Pineda Ibarra, Guatemala. 1978.

HORVITZ LENNON, María Inés y LOPEZ MASLE, Julián. Derecho Procesal Penal Chileno. Editorial Jurídica de Chile. Tomos I y II. Santiago – Chile. 2008.

GANDULFO, Eduardo, “Sobre preclusiones procesales en el Derecho Chileno en tiempo de reformas. Ensayo de una teoría general desde un enfoque valorativo jurídico”, Revista Ius et Praxis, Año 15, No. 1, 2009.

LORENCES. Valentín H. y TORBABENE, María Inés. Nulidades en el Proceso Penal. Editorial Universidad S. R. L. Buenos Aires, Argentina, 2005.

JIMÉNEZ, Emmanuelli, Rolando “Manual de Derecho Penal Puertorriqueño”, 1997.

MADRAZO MAZARIEGOS, Danilo y Sergio, “El corazón del proceso penal”, Guatemala, 1a edición mayo de 2009.

MAIER, Julio B.J. Derecho Procesal Penal I. Fundamentos. Editorial del Puerto. Bs. As. Argentina, 1996.

---, “Derecho Procesal Penal. Fundamentos”, 2a ed. ,3a. Reimp., Editores del Puerto, 2004.

MANUAL DEL FISCAL, Guatemala, 2001.

MORENO CATENA, Víctor y CORTÉS DOMINGUEZ, Valentín. Introducción al Derecho Procesal. 3ra. Edición. Tirant Lo Blanch. Valencia, España, 2008.

ORONoz SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal. Sexta reimpresión. Editorial Limusa Noriega Editores. México – España – Venezuela – Colombia. S. A. de C. V. S/a.

PARRA QUIJANO, Jairo, “Manual de Derecho Probatorio”, Colombia, Décimo quinta edición, 2006.

PÉREZ RUIZ , Yolanda, “La fundamentación de las resoluciones judiciales”, Fundación Myrna Mack, edición 2007.

PEREZ PEREZ, Sonia y MACIEL GUERRA, José de Jesús. Glosario Jurídico Procesal. 1ª, serie. Volumen 3, Iure editores, S.A. de C.V. México. 2004.

RIVERA SILVA, Manuel. El procedimiento penal. Editorial Porrúa. México, 2009.

RUBIO PARRA, Ricardo Leonel, “Análisis de las reformas al incidente de nulidad y la violación al principio de preclusión”, Universidad Francisco Marroquín, Facultad de Derecho, Tesis de Licenciatura, Guatemala, Enero de 1999.

PAZ Y PAZ Claudia, “El Proceso Penal en Guatemala”, Instituto de Estudios Comparados de Ciencias Penales de Guatemala 2004

#### **Referencias Normativas:**

Decreto ley número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código procesal penal.

Ley 906 de 2004 del Congreso de la Republica de Colombia, Código de procedimiento penal.

Ley 19.696, Código procesal penal. aprobado por el Congreso nacional de Chile.



## ANEXO

### Modelo de instrumento. Cuadro de cotejo

Principio de preclusión	Procesamiento penal, Colombia	Procesamiento penal, Chile	Procesamiento penal, Guatemala	Observación
Regulación normativa	Ley 1142 de 2007, artículo 10	art. 362 Código Procesal Penal	De los artículos 309 a 397 del código procesal penal	No existe artículo de regulación específica solamente supletoria
Ámbito de aplicabilidad	Proceso dentro del territorio colombiano a reos de en delito excepto participación FARC	Aplicación de la norma jurídica en todos los tribunales de justicia penal especializada	Aplicado a todos los tribunales de jurisdicción penal por principio constitucional.	
Retroacción del proceso	No cabría en principio procedimiento retroactivo por virtud de garantía de ley al procesado surgiendo el sobreseimiento	El sistema regula la retroacción de las actuaciones en virtud de agravio en la tramitación del proceso regulación legislativa	Guatemala ha aplicado taxativamente el retorno de las actuaciones por resolución de instancia constitucional	
Suspensión y	Es impropio del	Chile apegado	El proceder	

<p>resolución de las etapas procesales.</p>	<p>sistema colombiano suspender o dejar en suspenso su procedimiento implica más bien dejar sin efecto las actuaciones en un trámite agilizado</p>	<p>a su normativa crea la suspensión temporal de la resolución y consecución mientras se dilucida el asunto impugnado</p>	<p>guatemalteco encierra en si un mecanismo de tramitar por cuerda separada los medios de suspensión a no ser que se trate de acción de amparo o recurso constitucional que provocaría la suspensión hasta la resolución. Todos los demás recursos se tramitan sin efecto suspensivo.</p>	
---	--	---	---	--