

**UNIVERSIDAD PANAMERICANA**  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia  
Programa de Actualización y Cierre Académico



**El Derecho de antejuicio, medio para evadir  
la justicia penal en Guatemala**  
-Tesis de Licenciatura-

Felipe Nery Pérez López

Guatemala, octubre 2013

**El Derecho de antejuicio, medio para evadir  
la justicia penal en Guatemala**

-Tesis de Licenciatura-

Felipe Nery Pérez López

Guatemala, octubre 2013

## **AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA**

Rector	M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus
Vicerrectora Académica y Secretaria General	M. Sc. Alba Aracely Rodríguez de González
Vicerrector Administrativo	M.A. César Augusto Custodio Cobar

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

Decano	M. Sc. Otto Ronald González Peña
Coordinador de Exámenes Privados	M. Sc. Mario Jo Chang
Coordinador del Departamento de Tesis	Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Director del programa de tesis	Dr. Carlos Interiano
Coordinador de Cátedra	M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán
Asesor de Tesis	Licda. Karin Virginia Romero Figueroa
Revisor de Tesis	M. Sc. Elisabeth Ávalos

## **TRIBUNAL EXAMINADOR**

### **Primera Fase**

Lic. Carlos Enrique Godínez Hidalgo

Lic. Julio César Villalta Bustamente

Licda. Hilda Marina Girón Pinales

Lic. Pablo Esteban López Rodríguez

### **Segunda Fase**

Lic. Javier Anibal García Constanza

Lic. Héctor Ricardo Echeverría Méndez

Lic. Herbert Estuardo Valverth Morales

Licda. Karin Virginia Romero Figueroa

### **Tercera Fase**

Lic. Julio César Villalta Bustamente

Licda. Vilma Corina Bustamente Tuche

Lic. Roberto Samayoa

Lic. Jaime Trinidad Gaitán Álvarez

Lic. Arnoldo Pinto Morales

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, dieciséis de mayo de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **EL DERECHO DE ANTEJUICIO, MEDIO PARA EVADIR LA JUSTICIA PENAL EN GUATEMALA**, presentado por **FELIPE NERY PÉREZ LÓPEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor a la Licenciada **KARIN VIRGINIA ROMERO FIGUEROA**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



**M. Sc. Otto Ronaldo González Peña**  
Decano de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Justicia

**DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA**

Nombre del Estudiante: **FELIPE NERY PÉREZ LÓPEZ**

Título de la tesis: **EL DERECHO DE ANTEJUICIO, MEDIO PARA EVADIR LA JUSTICIA PENAL EN GUATEMALA**

El Tutor de Tesis,

**Considerando:**

**Primero:** Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

**Segundo:** Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

**Tercero:** Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

**Cuarto:** Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

**Por tanto,**

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 01 de agosto de 2013

**"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"**

  
**Licda. Karin Virgina Romero Figueroa**  
Tutor de Tesis



UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, cinco de agosto de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **EL DERECHO DE ANTEJUICIO, MEDIO PARA EVADIR LA JUSTICIA PENAL EN GUATEMALA**, presentado por **FELIPE NERY PÉREZ LÓPEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico a la Licenciada **RUTH ELISABETH ÁVALOS CASTAÑEDA**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



**M. Sc. Otto Ronaldo González Peña**  
Decano de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Justicia

**DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA**

Nombre del Estudiante: **FELIPE NERY PÉREZ LÓPEZ**

Título de la tesis: **EL DERECHO DE ANTEJUICIO, MEDIO PARA EVADIR LA JUSTICIA PENAL EN GUATEMALA**

El Revisor de Tesis,

**Considerando:**

**Primero:** Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

**Segundo:** Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

**Tercero:** Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

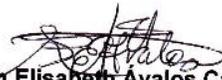
**Cuarto:** Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

**Por tanto,**

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 28 de agosto de 2013

**"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"**



**M. Sc. Ruth Elisabeth Avalos Castañeda**  
Revisor Metodológico de Tesis



**DICTAMEN DEL DIRECTOR DEL PROGRAMA DE TESIS**

Nombre del Estudiante: **FELIPE NERY PÉREZ LÓPEZ**

Título de la tesis: **EL DERECHO DE ANTEJUICIO, MEDIO PARA EVADIR LA JUSTICIA PENAL EN GUATEMALA**

El Director del programa de Tesis de Licenciatura,

**Considerando:**

**Primero:** Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

**Segundo:** Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

**Tercero:** Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

**Cuarto:** Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

**Por tanto,**

En su calidad de Director del programa de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 03 de septiembre de 2013

**"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"**



**Dr. Carlos Interiano**

Director del programa de tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



**ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA**

Nombre del Estudiante: **FELIPE NERY PÉREZ LÓPEZ**

Título de la tesis: **EL DERECHO DE ANTEJUICIO, MEDIO PARA EVADIR LA JUSTICIA PENAL EN GUATEMALA**

El Director del programa de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

**Considerando:**

**Primero:** Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

**Segundo:** Que ha tenido a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del director del programa de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención ha llenado los requisitos académicos de su Tesis de Licenciatura, cuyo título obra en el informe de investigación.

**Por tanto,**

Se autoriza la impresión de dicho documento en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 04 de septiembre de 2013

*"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"*

**Dr. Carlos Interiano**

Director del programa de tesis Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar  
c.c. Archivo



**Vo. Bo. M. Sc. Otto Ronaldo González Peña**  
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

**Nota.** Para efectos legales, únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

# **DEDICATORIA**

## **A DIOS**

Todopoderoso, único, digno de toda alabanza y adoración, por darme la vida, la salvación, salud, la inteligencia y las fuerzas necesarias para alcanzar una de mis mayores metas y colmarme siempre de bendiciones.

## **A MI ESPOSA**

Ena de Jesús Godoy Interiano, por ser la ayuda idónea que Dios me dio, por su amor, fidelidad; por su apoyo incondicional y por ser el instrumento de Dios para darme ánimo siempre.

## **A MIS HIJOS**

José Nery, Bryan Omar, Keny Abidán, Keren Saraí y Keren Vanessa; por su apoyo y comprensión al no darles mucho de mi tiempo que les correspondía y que este triunfo les sirva de ejemplo.

## **A MIS HERMANOS**

Gabriel, Carmelina, Julio César, Héctor Vitelio, Daycie Aracely, Mayra Rudilia y Mirian Janeth. Por sus palabras de aliento y cariño.

## **A MIS SOBRINOS**

Que este triunfo sea un ejemplo que cada uno de ellos sigan, y de esa manera ser personas útiles a la sociedad.

## **A MIS COMPAÑEROS**

Porque de alguna u otra manera influyeron para que este triunfo sea hoy una realidad, especialmente a Celita, Julio Molina, Marilyn, Reyna, Eduardo, Dorian, Yoli, y Claudia Díaz.

## **A MIS AMIGOS**

Por su apoyo, porque de alguna manera u otra me dieron su apoyo moral.

## **A LA IGLESIA**

Asamblea de Dios “Bodas del Cordero” por sus oraciones y por su apoyo en todo momento

## **A LA UNIVERSIDAD**

Panamericana, por darme la oportunidad de superarme profesionalmente, y ayudarme alcanzar mi meta y así poder servir a la patria; especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia.

# Índice

Resumen	i
Palabras Clave	ii
Introducción	iii
Aspectos generales del antejuicio	1
Los sujetos del derecho de antejuicio en Guatemala	16
Efectos del antejuicio	25
El abuso del derecho de antejuicio como fuente principal para evadir la justicia penal	29
Trámite del antejuicio en Guatemala	37
Proyecto de reforma de los artículos 3 y 4 del Decreto 85-2002, del Congreso de la República; Ley en Materia de Antejuicio	42
Conclusiones	49
Referencias	51

## **Resumen**

El derecho de antejuicio consiste en la protección que la Constitución Política de la República de Guatemala y algunas otras leyes le otorgan a algunos funcionarios y empleados públicos, es decir, que no pueden ser perseguidos penalmente mientras que una autoridad competente lo determine; la ley es clara cuando estipula que esa garantía la goza el funcionario público en el ejercicio de sus funciones derivadas del cargo. Como institución el antejuicio tiene naturaleza jurídica, su fundamento legal, características, y principios, que hacen de él una institución muy importante.

Los sujetos que gozan de esta inmunidad disfrutan de ella mientras están en los cargos, pero una vez lo abandonan, ya no gozan de esta prerrogativa, por lo que muchas veces, cuando cometen actos delictivos, se dice que se tiene que esperar hasta ese entonces para que sean juzgados, mientras tanto el tiempo se pasa, a la población se le olvida y esos delitos quedan, en la mayoría de los casos, en la impunidad. Estos personajes conscientes que gozan de esta prerrogativa, abusan de ese derecho; ejercen influencia para que no se les juzgue, o que esos procesos sean engavetados, o bien buscan ser reelectos para seguir gozando de esa ventaja.

Debido al mal uso que funcionarios hacen de este derecho, se considera necesario reformar los artículos 3 y 4 del Decreto número 85 – 2002, Ley en Materia de Antejuiopara que no se siga cometiendo esta clase de abusos de parte de estos dignatarios de la nación, a fin de que ese derecho de antejuiocio sea un derecho renunciabile para que cada uno de ellos demuestre su ética, honestidad, y decencia, en el cumplimiento de su responsabilidad

## **Palabras clave**

Antejuiocio. Evadir. Justicia. Penal. Inmunidad

## **Introducción**

El antejuicio es un derecho del que gozan algunos funcionarios y empleados públicos; esta inmunidad se les otorga con el propósito de asegurar el fiel cumplimiento de sus funciones, así como protegerlos de cualquier calumnia ya que esto puede entorpecer para que ellos no cumplan con los deberes que les asigna la ley. Es decir, que no se puede acusar a algún funcionario si no hay pruebas suficientes para comprobarlo. Esto ha dado como consecuencia que esta inmunidad política sirva como su escudo protector, para algunos funcionarios, confiando en que como dignatarios y funcionarios públicos será muy difícil comprobarles alguna acusación en su contra, ya que tienen influencias en los diferentes órganos jurisdiccionales y esto viene a obstaculizar cualquier intento de justicia, que cada día sigue debilitándose más debido a la mala conducta dentro y fuera de sus puestos administrativos de parte de los funcionarios que gozan de este derecho de antejuicio.

El propósito de esta investigación fue demostrar que el abuso de derecho de antejuicio, es lo que ocasiona que la mayoría de estos funcionarios puedan evadir la justicia penal, amparados en una garantía que si bien es cierto les protege, pero ellos van más allá y

aplican ese derecho aun en sus actividades personales, de comercio, y en otras áreas de derecho que ya nos les abarca porque solo es en el ejercicio de sus funciones. En este trabajo se analizaron algunos aspectos generales del antejuicio, los sujetos del antejuicio, quienes tienen competencia para iniciar el proceso; para conocerlo y quienes lo resuelven, los medios que se ha utilizado para seguir abusando de este derecho. También se ve la necesidad de realizar algunas reformas a la ley, por ejemplo quitarles la inmunidad, estipular que sea renunciable por lo que se elaboró un proyecto de reforma a los artículos 3 y 4 del Decreto 85 – 2002, Ley en Materia de Antejuicio; y esperar si estos funcionarios se seguirían comportando de esa manera incorrecta o si es que eso ayudaría a un mejor comportamiento, para que la sociedad vuelva a confiar en que si hay justicia en Guatemala.

## **Aspectos generales del antejuicio**

Al desarrollar este tema lo que se pretendió fue dar a conocer algunas de las generalidades del antejuicio con el propósito de que la sociedad conozca su aplicación y haga uso de este instrumento legal para denunciar a los funcionarios que falten a sus obligaciones.

### **Etimología y diversas denominaciones**

El antejuicio es una palabra compuesta por lo que se hace necesario separarla, a fin de comprender el verdadero significado de la misma, de la manera siguiente: ante y juicio, = ante, del latín *ante*. Preposición: 1) delante de, 2) antes de, 3) con antelación o preferencia. Juicio, en el derecho romano se habló de *judicium*, que en nuestra lengua equivale a juicio.

El antejuicio es conocido en otros países con diferentes términos. Por ejemplo en México se le denomina enjuiciamiento privilegiado o prerrogativa procesal, en Estados Unidos de América, Argentina, Uruguay y otras naciones latinoamericanas se le regulan con el nombre de juicio político.

## **Definiciones**

Ossorio define al antejuicio como:

Trámite previo, para garantía de jueces y magistrados, y contra litigantes despechados o ciudadanos por demás impulsivos, en que se resuelve si ha lugar, o no, a proceder criminalmente contra tales funcionarios judiciales por razón de su cargo, sin decidir sobre el fondo de la acusación(1987: 57)

Prado dice al respecto:

Consiste en el privilegio que la ley concede a algunos funcionarios para no ser enjuiciados criminalmente sin que antes una autoridad, distinta al juez competente para conocer de la acusación o denuncia, declare que ha lugar a formación de causa (2001: 79)

El Manual del Fiscal del Ministerio Público lo define como:

Una autorización necesaria para perseguir penalmente a las personas que gozan de dicho derecho. El derecho de antejuicio es otorgado por la Constitución y las leyes de la República a ciertas personas, en función del cargo que ocupan o por aspirar electoralmente a los mismos. El antejuicio es una garantía para que las personas que ejercen ciertos cargos públicos de especial relevancia, puedan desempeñar adecuadamente su trabajo, sin ser molestadas o desprestigiadas por denuncias o querellas sin fundamento. En el caso de los candidatos a cargo de elección popular se busca asegurar la libre elección y evitar el uso del proceso penal como arma electoral. (2001: 114)

Calderón cita a Castro, quien define el antejuicio de la siguiente manera:

El antejuicio es aquel procedimiento especial del que conoce un órgano público del Estado en el que éste sin prejuzgar la culpabilidad o inocencia en

él, a su buen juicio, en forma sensata, esto es discrecionalmente, en acto jurídico que pone fin a aquel, ya que no admite ulterior recurso, declara previamente a iniciarse procedimiento criminal contra determinada persona, si ha lugar de formación de causa, buscándose así un permiso legalizado, una autorización para que el antejuiciado sea juzgado conforme a normas generales. (2005: 319)

El Diccionario de la Lengua Española, define el antejuicio de la manera siguiente: “Juicio previo y necesario para la incoación de una causa contra jueces y magistrados” (1984:120)

Además de todas las definiciones arriba mencionadas, también es importante señalar la que se indica en la Ley en Materia de Antejuicio, Decreto número 85 – 2002 en el artículo 3 el cual señala:

Derecho de antejuicio es la garantía que la Constitución Política de la República o leyes específicas otorgan a los dignatarios y funcionarios públicos de no ser detenidos no sometidos a procedimiento penal ante los órganos jurisdiccionales correspondientes, sin que previamente exista declaratoria de autoridad competente que ha lugar a formación de causa, de conformidad con las disposiciones establecidas en la presente Ley. El antejuicio es un derecho inherente al cargo, inalienable, imprescriptible e irrenunciable. El derecho de antejuicio termina cuando el dignatario o funcionario público cesa en el ejercicio del cargo, y no podrá invocarlo a su favor aun cuando se promueva por acciones sucedidas durante el desempeño de sus funciones.

Es decir que los funcionarios del Estado que gozan de este derecho de antejuicio, no pueden ser detenidos, ni perseguidos penalmente, salvo el caso de delito flagrante, a menos que previo a eso un juez

competente dicte una resolución en la cual se le quite la inmunidad para ser juzgado como un ciudadano común. El derecho de antejuicio termina cuando el funcionario deja de ocupar el cargo o de ostentar esta calidad; en el caso de Guatemala son varios los funcionarios que gozan de esta prerrogativa que la Constitución Política y otras leyes se lo otorgan y que debido a eso ha habido mucho abuso de este derecho.

### **Naturaleza jurídica y fines**

La institución del antejuicio es un asunto de orden público y en nuestro medio se vincula además al derecho constitucional de donde deviene su fuente primaria; por lo que no puede renunciarse a él. Si la petición se resuelve en el sentido de que ha lugar a formación de causa, solo entonces puede iniciarse la acusación; pero si se declara que no ha lugar, entonces esto es un obstáculo legal lo cual no permite que el funcionario sea procesado. Ahora bien, ¿Cuándo y por qué debe declararse con lugar una acusación? La ley garantiza que nadie puede ser detenido sino por orden judicial emanada de un juez competente (esto comprende funcionarios o no funcionarios), y no se otorgará si al juez no le consta por medio de una denuncia o acusación, que se ha cometido un delito o falta y se tengan fundamentos suficientes para suponer quien es el delincuente.

Si las diligencias de antejuicio no tuvieran otra intención que determinar el delito y verificar si el funcionario acusado es quien debe responder por el hecho investigado, en nada se diferenciarían de las primeras diligencias que sirven de base a la orden de captura en todos los casos. No basta decir que se trata de resguardar a los funcionarios públicos contra el riesgo de falsas denuncias o acusaciones, porque el mismo trato se merece toda persona, porque la ley es clara cuando estipula que nadie puede ser detenido sin orden de juez competente y en todo caso, el juez que conozca de una denuncia o querrela, quien quiera que sea el imputado, está en la obligación de rechazarla si es falsa o infundada, basada en el principio de derecho de defensa el cual es constitucional.

Si averigua que se cometió el hecho, que es constitutivo de delito y que es imputable al funcionario acusado, habrá motivo suficiente para declarar que sí ha lugar a formación de causa y solamente se denegará cuando no apareciere probado alguno de esos extremos, no se justificará el antejuicio, porque es lo mismo que hace el juez ordinario, si no hay delito o si no se puede imputarse al acusado, no ordena su procesamiento (Prado,2001: 80)

El fundamento lógico del antejuicio no es jurídico sino político, las primeras diligencias a la declaratoria si ha lugar o no a la formación de causa no tienen por finalidad saber si el funcionario acusado en realidad cometió el delito, esa situación le corresponde al juez

ordinario, a través de los ordenamientos comunes. Su propósito, desde el punto de vista puramente formal, es igual al de las primeras diligencias, pero desde un punto de vista más elevado que el mero formalismo; su finalidad última no puede ser sino política. Ningún juez podrá no admitir acusaciones o denuncias en contra de funcionarios que gocen de antejucio, salvo que sean visiblemente contrarias a la ley o notoriamente improcedentes.

La naturaleza jurídica del derecho de antejucio es la de proteger al funcionario favorecido con esa prerrogativa de falsas acusaciones e imputaciones y en consecuencia favorecer al sostenimiento del Estado de derecho, “por lo que para ser perseguidos penalmente tienen que ser desaforados mediante el procedimiento del antejucio que en caso de prosperar dará lugar a la correspondiente autorización estatal para perseguir” (Maza,2005:147),es claro que esa inmunidad tiene que ser únicamente para proteger al funcionario al ejercer el cargo y las relaciones con el mismo; no así en las actividades del ámbito personal, ya que el funcionario puede también ser empresario, comerciante, y tener relaciones familiares, contractuales y amistosas. La sobredimensión al derecho de antejucio, a dignatarios de la nación y a funcionarios públicos, ha generado desconfianza y molestia en algunos sectores de la sociedad guatemalteca, en algunas ocasiones, porque en

el inicio de su inadecuada aplicación, ha contribuido en alguna forma de medición, al fomento de la corrupción y como resultado de todo ello, a la impunidad.

De ahí la necesidad de abordar este tema ya que algunos funcionarios, amparados en este derecho, abusan de él y aprovechan para cometer actos en contra de la ley, evadiendo de esa manera que se les aplique la misma, siendo así un mal ejemplo a la sociedad y sobre todo vienen a defraudar la confianza que el mismo pueblo les dio, ya que en su mayoría llegan a ese puesto por medio de la elección popular, de modo que esta inmunidad debería de quitárseles, para que ellos sean más cuidadosos en cada uno de sus actos porque amparados en ese derecho lo aprovechan y esa manera evaden la justicia penal. Por lo que se cree que es necesario reformar los artículos 3 y 4 del Decreto número 85 – 2002, Ley en Materia de Antejucio para que esta figura sea un derecho renunciable para que el funcionario demuestre por si mismo su inocencia y honestidad.

### **Fundamento legal del antejucio**

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece con toda claridad, quienes, como funcionarios o empleados públicos gozan

de este derecho de antejucio, ya sea como privilegio, prerrogativa o beneficio sin hacer distinción de persona, tal como se encuentra en los artículos 161, literal a), 165 literal h), 202, 206, 227, 233, 251, 252, 258, 270, y 273. Pero la Ley en Materia de antejucio no especifica, sino refiere que se otorga el derecho a dignatarios y funcionarios.

La Ley Electoral y de Partidos Políticos, establece quienes gozan de este derecho de antejucio, en los artículos 124, 184, 217.

Asimismo, el Código Procesal Penal, determina que el antejucio es un obstáculo a la persecución penal, en el artículo 293.

La Ley del Organismo Judicial, estipula lo relacionado a los antejucios que conoce la Corte Suprema de Justicia, en el artículo 79.

La Ley en Materia de Antejucio, Decreto número 85 – 2002 del Congreso de la República, regula todo lo relacionado al antejucio en Guatemala.

El Código Municipal, Decreto 12 – 2002 del Congreso de la República, establece lo relacionado a quien goza de antejucio, en el artículo 55.

## **Antejuicio y flagrancia**

Como se ha expuesto, el antejuicio es una inmunidad que se concede a todos los funcionarios y empleados públicos, para protegerlos de acusaciones o denuncias falsas; pero no gozan de este derecho cuando fueren sorprendidos *in fraganti* y al autor no le dé tiempo de ponerse en fuga. Este supuesto es el que la ley define como delito flagrante, acontecimiento que elimina definitivamente la oportunidad de iniciar las diligencias previas a un juicio criminal que, según consta, constituyen el antejuicio. Este principio se aplica en toda circunstancia donde el infractor de la norma jurídica se ve de una vez confrontado con la ley, no importando si es funcionario.

La flagrancia puede darse de tres maneras.

- a) La flagrancia tradicional o estricta aprehensión del malhechor en el mismo momento que está efectuando el delito.
- b) La flagrancia material, a veces llamada *cuasi* flagrancia. En este caso el sujeto es perseguido y detenido inmediatamente después de haber delinquido.
- c) La flagrancia evidencial o también conocida como presunción legal de flagrancia o presunción de flagrancia. Es cuando el agente es sorprendido con objetos o huellas que demuestran que se viene de cometer un delito.(Fuentes, 2011: 67)

## **Características del antejuicio**

Como toda institución jurídica el antejuicio también tiene sus propias características las cuales lo hacen ser una figura muy importante. Entre las cuales se puede mencionar.

- a) Tiene jerarquía constitucional
- b) Es un procedimiento previo
- c) Tiene un ámbito específico de aplicación
- d) Forma parte del derecho público
- e) Se define como una garantía
- f) Es irrenunciable
- g) Es un derecho inherente
- h) Se puede presentar como acción y como excepción (Palacios, 2007: 65)

a) Tiene jerarquía constitucional. El antejuicio tiene su base en la Constitución Política de la República de Guatemala y de seguro así seguirá por lo importante de la materia. Se entiende que la Constitución es la norma superior a todas las leyes y que ninguna otra ley puede estar por encima de ella o contradecirla. Esta es una garantía fundamental del derecho de antejuicio, por lo que muchos funcionarios se aprovechan para abusar de él, conscientes que no tan fácil se les va a vedar de esa facultad.

b) Es un procedimiento previo. Según la ley, de ninguna manera se puede accionar penalmente contra los funcionarios que gozan de antejuicio, sin que previamente un órgano distinto al que juzgará, autorice su enjuiciamiento, lo que se hace a través de una resolución emitida por un juez pesquisidor, o una comisión pesquisidora.

c) Tiene un ámbito específico de aplicación. El cual es en el proceso penal ya que constituye un obstáculo a la persecución penal

d) Forma parte del derecho público. La ley que lo regula, tiene en el país, la naturaleza de orden público.

e) Se define como una garantía. Esto quiere decir que evita, que se inicien procesos penales falsos, calumniosos, como manera de presión, en contra de los funcionarios y dignatarios de la nación, a cargo de las funciones públicas.

f) Es irrenunciable. Es decir no puede ser rechazado por el funcionario que se ve beneficiado con ella, factor que ha sido muy cuestionado, pues sería correcto que se sentara un precedente de honestidad al poder los funcionarios renunciar al antejuicio para someterse a los tribunales, y demostrar su inocencia, su transparencia

y civismo, circunstancia que no sería bien vista por ellos ya que precisamente por eso es que se han cometido muchos delitos penales por estos funcionarios, porque ellos están hasta en cierto sentido protegidos por la ley, eso ayudaría para que el comportamiento de ellos sea transparente en el ejercicio de sus funciones.

g) Es un derecho inherente. Es decir es inseparable al cargo, también se podría mencionar que es inalienable, imprescriptible, termina solo cuando el funcionario público deja el cargo.

h) Se puede presentar como acción y como excepción. El derecho de antejuicio se puede hacer valer tanto como acción y como excepción. En términos generales, se puede decir, que opera la acción cuando una persona interesada, acciona ante el órgano competente para conocer de determinados antejuicios y exige se declare con lugar la formación de causa contra el funcionario que cometió o presuntamente cometió el delito. También funciona como excepción cuando se presenta una querrela ante un órgano jurisdiccional del ramo penal, si el funcionario está entre los que por virtud de la ley gozan de antejuicio, al conocer de la querrela necesariamente opondrá una excepción.

## **Principios que informan el procedimiento del antejuicio**

Es importante señalar los principios informativos del antejuicio, ya que estos se dice: son las directrices o líneas matrices dentro de las cuales han de desarrollarse las instituciones del proceso. A continuación se enumeran los principios que por analogía se aplican también al procedimiento de antejuicio.

- a. “Principio dispositivo
- b. Principio de escritura
- c. Principio de inmediación procesal
- d. Principio de acusación o acusatorio
- e. Principio de gratuidad
- f. Principio de oficialidad
- g. Principio de la libre convicción judicial” (Palacios, 2007: 71)

a) Principio dispositivo. Este principio es el poder que la ley le da a los particulares con carácter especial y se traduce en la potestad que estos tienen, no solo de iniciar el procedimiento, sino de mantenerse en la continuación y la ejecución de una serie de actos procesales, por lo que el hacer valer el derecho sustantivo, que se dice quebrantado ante el órgano jurisdiccional, queda a merced de la voluntad de los sujetos de la relación jurídico material. De manera que las partes pueden terminar la litis mediante el abandono por parte del actor o el

allanamiento por parte del demandado, y de común acuerdo por medio de la transacción y la conciliación o producir con su pasividad, su inactividad, la caducidad de la instancia.

b) Principio de escritura. El proceso de antejuicio tiene su comienzo, sustentación y consumación, a través del principio de escritura, pero esta no es pura, ya que también se permite la oralidad, según el artículo 297 del Código Procesal Penal.

c) Principio de inmediación procesal. El fundamento de este principio lo encontramos en la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que en la misma se establece que no se puede juzgar a ninguna persona, con procedimientos que no estén preestablecidos legalmente y que nadie puede ser condenado, ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido ante autoridad competente. Como en el proceso penal lo que se busca es la verdad real, se cree necesario que el juez conserve la comunicación directa con las partes y que reciba él todas las pruebas y el material de convicción para emitir su sentencia. La inmediación como principio que gobierna la recepción de las pruebas, es reconocida por la mayoría de los regímenes, inclusive el nuestro, al estipular que todas las pruebas se recibirán ante juez, salvo los casos de excepciones. Sin

embargo, el principio de inmediación exige que el juez que recibe la prueba sea el mismo que ha de pronunciar sentencia.

d) Principio de acusación o acusatorio. En virtud de este principio para la existencia de un proceso penal se hace necesario que a su vez exista una petición formulada por una persona o por un órgano distinto del órgano jurisdiccional, que es el acusador. Este acusador ocupa la misma posición que la otra parte en el proceso, o sea el acusado. El principio de acusación en el proceso penal, por tanto cumple solamente una función formal para asegurar el contradictorio, es decir, para garantizar la debida imparcialidad del órgano jurisdiccional, que en esta forma se coloca en una posición semejante entre las partes.

e) Principio de gratuidad. En el derecho de antejuicio este principio también se aplica, pues en este proceso no se exige pago alguno.

f) Principio de oficialidad. Cuando se comete un hecho delictivo, el Estado debe proceder al castigo del delincuente, para asegurar la convivencia social. Las normas penales no se han dado para satisfacer venganzas o intereses personales, sino para el beneficio de la sociedad en general o sea para el bien común que es la razón de ser del Estado.

g) Principio de la libre convicción judicial. Conciernen a la justicia el establecimiento de la verdad histórica o la verdad material, como se le llama también; en contraste a lo que se denomina verdad formal, cuando el juez debe atenerse a las pruebas y alegatos presentados por las partes, el interés público que se deriva del proceso penal hace indispensable que el juez esté íntimamente convencido de la veracidad de los hechos, por lo que ha de conceder suficiente libertad de apreciación del material probatorio bajo su análisis para que pueda emitir una sentencia.

Estos principios que informan el procedimiento del antejuicio demuestran la importancia que tiene el mismo en la legislación guatemalteca, especialmente dentro del proceso penal, porque al respetarse cada uno de ellos se garantiza el debido proceso en la aplicación de la justicia, que es un derecho que todo ciudadano tiene al verse enfrentado a un órgano jurisdiccional, por lo que cada persona tiene que velar porque no se violen esos derechos.

## **Los sujetos del derecho de antejuicio en Guatemala**

En este título se explica qué funcionarios públicos o dignatarios de la nación gozan de este derecho; así como también las personas o sujetos que tienen derecho a accionar ante un órgano jurisdiccional

competente para promover un antejuicio; de la misma manera se desarrolla lo relativo a el ente que resuelve si ha lugar o no la acción de denuncia o querrela anteponiendo un antejuicio.

### **¿Qué funcionarios públicos o dignatarios de la nación gozan de esta prerrogativa?**

Del artículo 3 de la Ley en Materia de Antejuicio, se pueden extraer algunos principios del antejuicio el cual se aplica a algunos funcionarios de Estado, por lo que se cree conveniente antes de mencionarlos, hacer una referencia a lo que este proceso implica. Primeramente estipula que es la garantía que la Constitución Política de la República de Guatemala y otras leyes otorgan a los dignatarios y funcionarios.

Por lo que se entiende cuando dice que es la garantía o sea la certeza, la seguridad, la confianza de la efectividad de los derechos en él incorporados; luego dice que el antejuicio es un derecho inherente al cargo, o sea que por su naturaleza está de tal manera unido a una cosa que no se puede separar, si acepta el cargo acepta el derecho de antejuicio; inalienable, lo que quiere decir que es propio, personal, individual, que no se puede enajenar, que está fuera de comercio,

exclusivo en este caso del funcionario que goza de este derecho de antejuicio; imprescriptible, o sea que no prescribe por el transcurso del tiempo; irrenunciable, que no puede renunciar a ese derecho, por lo que se cree necesario reformar este apartado de este artículo para que no se siga abusando de este derecho; y por último estipula que el derecho de antejuicio termina cuando la persona deja el cargo, es decir goza de inmunidad mientras ejerce, pero una vez deja de ser un funcionario, si comete un delito, se le juzgará como a un ciudadano común y corriente.

La mayor parte de los casos de antejuicio están comprendidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, concediéndolos de manera directa a determinados funcionarios, y en otras ocasiones reconociéndolos de manera indirecta, al establecer entre las atribuciones de un órgano la de declarar si ha lugar o no a formación de causa contra otros funcionarios.

Por lo que a continuación se detalla el listado de los funcionarios que gozan de antejuicio en Guatemala de acuerdo a las diferentes leyes que lo regulan.

Tabla 1. Listado de funcionarios que gozan de antejuicio

<b>Funcionario</b>	<b>Fundamento legal</b>
Presidente de la República	artículo 165 h) CPRG
Vicepresidente de la República	artículo 190 CPRG
Presidente de la Corte Suprema de Justicia	artículo 206 CPRG
Magistrados de la Corte Suprema de Justicia	artículo 206 CPRG
Magistrados del Tribunal de lo Contencioso	artículo 206 CPRG
Magistrados en general	artículo 206 CPRG
Ministros de Estado	artículo 206 CPRG
Viceministros de Estado en funciones de ministro	artículo 165 h) CPRG
Secretarios de la Presidencia	artículo 202 CPRG
Sub-secretario en función de Secretario General	artículo 165 h) CPRG
Procurador General de la Nación	artículo 152 CPRG
Diputados al Congreso	artículo 165 a) CPRG
Diputados a la Asamblea Nacional	artículo 279 CPRG

Constituyente	
Procurador de los Derechos Humanos	artículo 273 CPRG
Gobernadores departamentales	artículo 227 CPRG
Contralor General de Cuentas de la Nación	artículo 233 CPRG
Magistrados de la Corte de Constitucionalidad	artículo 273 CPRG
Alcaldes municipales	artículo 258 CPRG
Presidente del Tribunal Supremo Electoral	artículo 124 Ley Electoral
Magistrados del Tribunal Supremo Electoral	artículo 124 Ley Electoral
Candidatos presidenciales y vicepresidenciales	artículo 217 Ley Electoral
Candidatos a diputados	artículo 217 Ley Electoral
Candidatos a alcaldes	artículo 217 Ley Electoral
Juntas electorales municipales	artículo 217 Ley Electoral
Miembros de juntas receptoras de votos	artículo 184 Ley

	Electoral
Tesorero General de la Nación	artículo 79 c) de la LOJ
Viceministros de Estado	artículo 79 c) de la LOJ

Fuente: Elaboración propia con base en las diferentes leyes que regulan la figura del antejuicio en Guatemala.

### **Quiénes tienen derecho a promover un antejuicio**

El antejuicio se origina por denuncia ante el juez de paz o querrela presentada ante el juez de primera instancia penal. Tanto la denuncia como la querrela pueden ser presentadas por cualquier persona a la que le conste la comisión de un hecho o un acto constitutivo de delito, cometido por un dignatario o funcionario público, y no solamente por razones infundadas, que carezcan de valor probatorio. En la mayoría de los casos las personas no hacen uso de este derecho por dos razones: porque se sabe de antemano que estos funcionarios, por la influencia que tienen, siempre encuentran una forma de evadir la justicia; y segundo, por miedo a las represalias que de alguna manera también se darían, prácticamente la sociedad está desprotegida, pues los funcionarios, por el puesto que ostentan se les hace fácil tomar

venganza de las otras personas, lamentablemente aunque el sistema de justicia que existe en Guatemala se dice que garantiza y protege a las partes en un litigio, la realidad es otra, de modo que por ese temor algunas personas de abstienen de denunciar.

### **Competencia en materia de antejuicio**

En Guatemala son tres los órganos competentes para conocer del antejuicio contra diversos funcionarios públicos; el Congreso de la República, Corte Suprema de Justicia y las Salas de la Corte de Apelaciones, quienes conocen atendiendo al grado e importancia del funcionario objeto de investigación de un acto delictivo.

a) Corresponde al Congreso de la República

El artículo 13 de la Ley en Materia de Antejuicio se refiere a la competencia del Congreso de la República para conocer de los antejuicios promovidos en contra de los dignatarios y funcionarios siguientes:

- 1) Presidente y Vicepresidente de la República
- 2) Presidente del Organismo Judicial y magistrados de la Corte Suprema de Justicia
- 3) Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, y del Presidente y Magistrados de la Corte de Constitucionalidad

- 4) Ministros de Estado y Secretarios de la Presidencia de la República; Viceministros de Estado y Subsecretarios de la Presidencia de la República, únicamente cuando estén encargados del Despacho
- 5) Procurador de los Derechos Humanos
- 6) Procurador General de la Nación
- 7) Fiscal General de la República

b) Corresponde a la Corte Suprema de Justicia

El artículo 14 de la Ley en Materia de Antejuicio establece la competencia de la Corte Suprema de Justicia para conocer de los antejuicios promovidos en contra de los siguientes funcionarios:

- 1) Diputados al Congreso de la República
- 2) Diputados al Parlamento Centroamericano
- 3) Secretario General, Inspector General del Tribunal Supremo Electoral y Director General del Registro de Ciudadanos
- 4) Viceministros de Estado cuando no estén encargados del Despacho
- 5) Superintendente de Bancos y el Intendente de verificación especial de la Superintendencia de Bancos
- 6) Magistrados de las Salas de la Corte de Apelaciones
- 7) Jueces
- 8) Fiscales de distrito y fiscales de sección del Ministerio Público
- 9) Candidatos a presidente y vicepresidente de la República
- 10) Tesorero General de la Nación
- 11) El Contralor General de Cuentas

c) Corresponde a las Salas de la Corte de Apelaciones

En el artículo 15 de la Ley en Materia de Antejuicio establece la competencia de las Salas de la Corte de Apelaciones a quienes les corresponde conocer y resolver el antejuicio en contra de los funcionarios siguientes:

- 1) Candidatos a Alcaldes Municipales
- 2) Alcaldes Municipales electos
- 3) Alcaldes Municipales
- 4) Candidatos a Diputados
- 5) Diputados electos
- 6) Gobernadores departamentales titulares y suplentes cuando estén encargados del Despacho
- 7) Director General y Director General adjunto y subdirectores Generales de la Policía Nacional Civil
- 8) Agentes fiscales del Ministerio Público

### **¿Quién o quiénes resuelven ha lugar a formación de causa en el antejuicio?**

En el Congreso de la República de Guatemala, agotada en el pleno la discusión del informe de la Comisión Pesquisidora se procederá a votar. “Para declarar con lugar o sin lugar un antejuicio es necesario el voto en uno y en otro sentido de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso” (Fuentes 2011: 24)

En caso de declararse con lugar un antejuicio y emitida la resolución, deberá regresar el expediente a la Corte Suprema de Justicia a fin de que lo envíe al tribunal del orden común que corresponda. Si no se completara el voto de las dos terceras partes del total de diputados, el expediente se guardará en la dirección legislativa a disposición del pleno del Congreso de la República. Por otra parte, si el antejuicio es

declarado sin lugar causará estado y no integrará cosa juzgada. La cosa juzgada no es más que el efecto de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación pendientes de resolver, los cuales permitan modificarla.

Después que se realiza la investigación, y se encuentran suficientes elementos para declarar que ha lugar la formación de causa, se deberá enviar este informe a donde corresponde. Si se declara con lugar el antejuicio, el juez pesquisador debe remitir el expediente a la Corte Suprema de Justicia, para que ésta a su vez lo consigne al juez competente. Este mismo procedimiento se hará en las Salas de la Corte de Apelaciones quienes nombrarán a un juez pesquisador dentro de los magistrados de la propia sala, o a un juez de primera instancia del ramo penal.

## **Efectos del antejuicio**

Uno de los principales efectos del antejuicio es quitarle la inmunidad al funcionario por lo que al despojarlo de este derecho se le podría juzgar como un ciudadano común y corriente, sin ningún privilegio, lo que servirá para que se cumpla el principio de justicia que estipula que todos somos iguales ante la ley, aspecto que sería muy importante ya

que por gozar de esta prerrogativa es que se ha abusado mucho por parte de los funcionarios, por la razón que lo aplican en cada una de sus actividades, y por eso muchas veces cometen delitos, sabiendo de antemano que será muy difícil que les prueben algo en su contra.

En cuanto a sus efectos, el antejuicio permite que se enjuicie al funcionario o empleado público por el delito que motivó la acción y el juez que reciba los antecedentes procederá a instruir cuanta diligencia corresponda para concluir el procedimiento judicial respectivo. (Prado, 2001: 82)

Para que el antejuicio pueda surtir efectos, es necesario que las resoluciones sean emanadas por medio de un juez competente, y que éste a la vez, cumpla con todos los requisitos que la ley establece. Entre estos requisitos están los generales como la fecha y lugar de expedición, nombre y firma del juez que dictaminó, nombre de la persona a quien afecta, y otros específicos de cada resolución, tomando en cuenta su naturaleza, consideraciones y el fundamento jurídico de cada una de ellas.

## **Destitución**

La destitución consiste en retirar al funcionario del servicio público, se puede afirmar que es la máxima sanción que se le puede aplicar a una

de estas personalidades, por lo tanto, por tenerse carácter sancionatorio la misma debe de estar precedida y debidamente fundamentada, de lo contrario se estaría violando el derecho de defensa y el debido proceso; ya se mencionó que estas acusaciones no pueden estar infundadas, sino se tienen que basar en argumentos verídicos, que tengan la facultad de ser comprobados; estos derechos son constitucionales, inherentes a todas las personas.

Para que se dé la destitución del cargo, deben existir presupuestos indispensables, tales como: que la falta cometida sea grave, que de la misma hayan suficientes evidencias de que el funcionario sindicado las haya cometido, que a este funcionario se le garantice su legítima defensa a través, como ya se dijo, de un debido proceso; que la sentencia que se dicte después de ventilar el proceso y que ésta se encuentre firme. Pero si la sentencia que se dicte al final del proceso es absolutoria, el Estado cancelará al funcionario empleado público todos los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir durante su suspensión.

## **Separación del cargo**

Separación: “se entiende como sinónimo de alejamiento, ausencia, falta, dispersión, apartamiento, pérdida de contacto, destitución de empleo, retiro” (Fuentes, 2011: 54); todo esto se viene a dar, o puede darse, cuando a un funcionario se le está investigando de un delito que se le atribuye y mientras se encuentran las pruebas en las que se determinen si es culpable o no del o de los delitos que se le imputan.

## **Persecución penal**

Cuando entró en vigencia el sistema acusatorio en la legislación guatemalteca, el Estado asumió el poder punitivo, como el único ente capaz de realizar la persecución penal y la sanción a todos los delitos. Según lo estipula el artículo 24 bis del Código Procesal Penal, la acción penal pública corresponde al Ministerio Público, quien de oficio deberá efectuar las diligencias de persecución, de todos los delitos de acción penal pública. Por lo que se establece, que está obligado este órgano a acusar, en nombre del Estado, a todas las personas que en base a la investigación que realicen consideren como responsables de la comisión de un hecho punible, perseguible de oficio; es de entenderse que esta facultad la tiene limitada el

Ministerio Público porque ésta función corresponde a los fiscales, mientras que la ocupación de juzgar corresponde a los jueces. Por ello, según el principio acusatorio, el juez no podrá acusar ni tampoco iniciar algún proceso penal de oficio. Cuando se da con lugar un antejuicio es entonces que un funcionario puede ser perseguido penalmente, ya que se le ha quitado la inmunidad, lo cual es el fin primordial al iniciarse un proceso de antejuicio.

## **El abuso del derecho de antejuicio como fuente principal para evadir la justicia penal**

Algunos sinónimos de abuso son: “injusticia, arbitrariedad, ilegalidad, atropello, exceso, ilegalidad, dominación, consiste en hacer mal uso o usar indebidamente una cosa” (Corripio, 1996: 3), en este caso el abuso del derecho equivale al mal ejercicio de éste por su titular, lo cual es contrario a la finalidad para la que ha sido creado. Es más, aquí ya hay la intención de perjudicar a otras personas, evadiendo la ley por el derecho que se tiene. Si el antejuicio se dice que es un derecho que el funcionario tiene para protegerlo a fin de que pueda desempeñar adecuadamente su trabajo, sin ser molestado o desprestigiado por denuncias falsas o sin fundamento; la realidad es otra, ya que en la

mayoría de los casos, las denuncias que se llegan a efectuar si son ciertas, pero hay muchos factores que son determinantes por los cuales no se llega a aplicar la justicia, entre los cuales se podría mencionar los siguientes.

### **Abuso de poder**

En el medio guatemalteco se da que los funcionarios que gozan de antejuicio como ocupan puestos de eminencia, se aprovechan de esa influencia en los órganos jurisdiccionales para que resuelvan en contra de las denuncias, no les dan trámite, o las desestiman por cualquier razón, ejerciendo presión a favor de ellos, entorpeciendo la justicia. Por ejemplo, en días anteriores se presentó una denuncia de antejuicio en contra del presidente de la República Otto Pérez Molina, quien calificó de ridícula la solicitud presentada por diputados del partido Libertad Democrática Renovada. El mandatario se expresó de la siguiente manera: “Es una total pérdida de tiempo porque no va a prosperar” Contreras, G. (2013, 13 de julio p. 5)

La pregunta es ¿Porqué el mandatario afirma que esa denuncia no va a prosperar? ¿Será que por ser él el presidente va a dar la orden que no lo enjuicien? ¿Será que de alguna manera las personas que están en los

puestos han llegado por influencias de él y ahora él necesita que le devuelvan el favor? ¿O podrá ser por alguna otra causa? La verdad es que dejan mucho que pensar las palabras que dijo el actual presidente, todo esto más los antecedentes que se han dado en otras oportunidades, sobre altos funcionarios que no son enjuiciados, ha hecho que el sistema de justicia se vaya debilitando cada vez más.

El artículo 418 del Código Penal, del Congreso de la República establece sobre el abuso de autoridad:

El funcionario o empleado público que, abusando de su cargo o de su función, ordenare o cometiere cualquier acto arbitrario o ilegal en perjuicio de la administración o de los particulares, que no se hallare especialmente previsto en las disposiciones de éste Código, será sancionado con prisión de uno a tres años. Igual sanción se impondrá al funcionario o empleado público que usare de apremios ilegítimos o innecesarios.

Este artículo es claro y establece que el funcionario que aprovechando de su influencia ordenare cualquier acto arbitrario se le debe de juzgar; ahora bien, aquí se encuentra otro supuesto, ya que se le juzgaría no solo por la denuncia que originó el proceso sino también por el delito de abuso de autoridad, para el cual incluso hay pena de prisión, que por supuesto, para que todo esto se dé, se necesita de un sistema de justicia que no se deje presionar aunque tenga que sobrevenirle

algunas consecuencias tales como represalias, despidos, o de alguna otra naturaleza.

### **Provocando retrasos**

Una de las estrategias de los altos funcionario perseguidos por una denuncia de antejuicio en su contra, es utilizar todos los medios posibles para retardar el proceso, y como tienen influencia, logran que se detenga o si es posible que no se realicen. Ha habido varios casos en que los denunciados y querellantes se decepcionan, y optan por mejor abandonar el proceso; uno de los casos muy mencionados en Guatemala fue el del ex diputado y ex presidente del Congreso de la República, Rubén Darío Morales, quien fue acusado por el Ministerio Público de los delitos de concusión y lavado de dinero por haber recibido la cantidad de Q602 mil al autorizar un depósito de Q16. 2 millones los cuales eran propiedad del Congreso de la República.

Uno de los casos más paradigmáticos en cuanto a la inmunidad y el derecho de antejuicio es el del diputado Rubén Darío Morales cuyo antejuicio se tardó 15 meses en ser resuelto, debido a una serie de acciones que interpuso el legislador... el retraso de más de un año para resolver ese proceso contra Morales se debió a que el diputado recusó a doce de los magistrados de la anterior CSJ, por lo que fue el nuevo pleno el que entró a conocer la solicitud. La solicitud del Ministerio Público indica que el diputado había recibido varios depósitos en sus cuentas personales por concepto de la inversión de fondos del MDF.(Periódico La Hora2011,25 de octubre p. 6)

La estrategia de retardar los procesos es entonces muy utilizada por los funcionarios porque quieren seguir gozando de inmunidad lo cual constituye una forma de seguir abusando del derecho de antejuicio.

### **No asistiendo a citaciones y escondiendo documentos**

Cuando un funcionario que es objeto de alguna acusación, y por eso se tramita un antejuicio, recurre a la inasistencia justificando enfermedades, se puede dar el caso que coincida la supuesta enfermedad con la citación al órgano jurisdiccional, pero en la mayoría de los casos son solamente excusas para poder ganar tiempo y así preparar una mejor defensa, lo cual vicia el procedimiento porque la mayoría de personas ya conocen de esa argucia utilizada. Tal es el caso del exalcalde del municipio de Villa Nueva, Salvador Gándara, quien fue acusado por el delito de lavado de dinero por Q1.7 millones, de la municipalidad a su cargo.

En el memorial presentado por la Fiscalía se detalla que el jefe edil presentó una certificación médica de un hospital privado, donde justifica que no asistió a la diligencia judicial programada para el 21 de julio por problemas de gastroenterocolitis amebiana y deshidratación severa. El documento indica que el sindicado debe guardar reposo por 48 horas. Galeano, Gladys (2011, 28 de julio p. 2)

La fiscalía del Ministerio Público en este proceso argumentaba que la certificación médica tenía fecha 22 de julio, o sea un día después de la cita en el juzgado, lo que evidencia que solamente se hace uso de ese medio para evadir la justicia penal. Otra argucia que usan es, debido al poder o influencia que tienen, esconden los documentos comprometedores. Por lo que se hace necesaria una reforma a la ley que regula esta materia.

### **Tras la inmunidad**

Un caso que sirve de ejemplo de la manipulación que algunos funcionarios hacen de la figura del antejuicio es el del abogado Edwin Mayen, quien siendo candidato a diputado por el partido político Unión del Cambio Nacionalista, logró suspender las órdenes de captura que tenía en su contra. Él había sido declarado en rebeldía por no haberse presentado a resolver un caso que se seguía en su contra por no haber entregado libros contables a la Superintendencia de Administración Tributaria, además tenía orden de captura por estafa. Sin embargo, el mismo juez que le había dictado orden de aprehensión, tuvo que suspenderla debido a que un fiscal de ese partido presentó a esa judicatura documentos que le acreditaban que tenía inmunidad como candidato. No fue sino hasta 15 días después de

las elecciones generales, y por no ser electo diputado, que la Policía Nacional Civil lo aprehendió y fue ligado a los dos procesos que están en su contra.

### **Inmunidad o impunidad**

Debido a la impunidad que opera en el sistema jurídico guatemalteco fue que la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), hizo un análisis de la normativa que regula el antejuicio y llegó a la conclusión que éste podría ser una de las causas de la impunidad en el país, por lo que presentó una propuesta de reforma, en la que plantea limitar el abuso del antejuicio como prerrogativa procesal penal, cuya neutralización es absolutamente esencial para tener un juicio en un tiempo razonable contra los cuerpos ilegales y aparatos clandestinos de seguridad.

Esta neutralización requiere una reforma legal, esencialmente que el antejuicio sólo sea aplicado por actos efectuados en el ejercicio del cargo, que surta efectos suspensivos para evitar que el servidor público continúe en el cargo, y que se posibilite la persecución penal por parte de MP durante la tramitación del antejuicio, pidieron, no obstante esta se halla varada en el Legislativo. (Periódico La Hora, 2011, 25 de octubre p. 7)

Estas son algunas de las razones por las cuales la población no cree en la justicia, pues delitos que se cometieron son juzgados, ya que los

funcionarios, amparados en la figura del antejuicio, abusan cometiendo toda clase de actos delictivos.

### **Reforma urgente**

Una de las razones por las cuales debe de reformarse la ley que regula la figura del antejuicio es por la forma malintencionada de llevar los procesos, porque la manipulación que es un blindaje de impunidad que sirve para proteger al funcionario. Pero aunque un antejuicio se declare sin lugar, se puede promover otra acción por cada hecho que merezca acusación y serán independientes uno del otro ya que el antejuicio se refiere únicamente a una determinada acusación y que ningún funcionario puede alegar que posee varias inmunidades. A criterio de Luis Fernández Molina, ex magistrado y ex presidente de la Cámara de Amparos y Antejuicios de la Corte Suprema de Justicia: “es urgente reformar la ley en esa materia ya que toda la población se queja de la impunidad e inmunidad con que gestionan los funcionarios sabedores que el antejuicio los protege” (Periódico La Hora 2011, 25 de octubre p. 7)

## **Trámite del antejuicio en Guatemala**

El ejercicio de la acción penal es pública, y corresponde primeramente al Ministerio Público ejercer esa facultad de presentar la denuncia cuando es de su conocimiento la comisión de un delito por un funcionario público, también los agraviados pueden presentar denuncia o querrela y cualquier guatemalteco.

### **Procedimiento del antejuicio ante el Congreso de la República**

Para poder llevar a cabo este procedimiento de antejuicio ante el Congreso de la República se debe de observar lo indicado en la Ley en Materia de Antejuicio, el cual lleva los siguientes pasos.

- a. “Iniciación
- b. Recepción
- c. Nombramiento
- d. Procedimiento
- e. Presentación del informe circunstanciado
- f. Discusión del informe
- g. Declaratoria “ (Palacios, 2007: 76)

Cabe mencionar que el procedimiento que está regulado para los antejuicios cuya competencia es del Congreso de la República han sido en su mayoría inoperables, se quiere decir que no han prosperado, han sido declarados sin lugar, pero ha sido por razones políticas, y no por cuestiones procesales, con esto se confirma una vez más que es el abuso de derecho lo que ha provocado que el antejuicio sea mal utilizado por los funcionarios, quienes amparados en esa prerrogativa legal hacen mal uso de él, como que si ese derecho les da licencia para cometer actos contrarios a la ley, ha sido mal entendido y mal utilizado el derecho de antejuicio.

### **Procedimiento del antejuicio ante la Corte Suprema de Justicia y ante la sala de la Corte de Apelaciones**

Cuando el proceso de antejuicio sea competencia de la Corte Suprema de Justicia y a las salas de la Corte de Apelaciones, está regulado por la Ley en materia de Antejuicio, el cual se detallará a continuación.

“Iniciación: por medio de denuncia o querrela.

Recepción: al admitirse para su trámite el procedimiento de antejuicio la Corte o una de las Salas, podrá nombrar juez pesquisidor” (Palacios, 2007: 78).

El artículo 19 de la Ley en Materia de Antejudio establece:

Cuando la Corte Suprema de Justicia reciba de juez competente las diligencias de antejudio que le corresponda conocer, promovidas en contra de un funcionario que goce de aquel derecho, procederá de conformidad con las disposiciones siguientes:

Nombramiento de Juez Pesquisidor: la Corte Suprema de Justicia nombrará un juez pesquisidor entre los magistrados de la propia corte, de las salas de la Corte de Apelaciones o bien a un juez de primera instancia del ramo penal. Atribuciones del juez pesquisidor.

- a) Analiza los documentos que le son presentados a fin de establecer la veracidad o sea la realidad de los hechos que acusan al funcionario
- b) Tomará declaración del acusador o querellante, así como también del funcionario o dignatario afectado por la denuncia, así como hará todas las diligencias que sean necesarias
- c) Si de las acciones denunciadas existen motivos suficientes para declarar que ha lugar a la formación de causa deberá emitirse el informe correspondiente
- d) Si se declara con lugar el antejudio, el juez pesquisidor remitirá el expediente a la Corte Suprema de Justicia, para que ésta a su vez, lo remita al juez competente para que siga el proceso.
- e) Debe emitir su dictamen o informe dentro del plazo no mayor de sesenta (60) días.

Como se evidencia, este artículo da el procedimiento ante la Corte Suprema de Justicia, el cual incluso menciona las atribuciones del juez pesquisidor.

Presentación del informe circunstanciado: al finalizar su investigación y consideraciones del juez pesquisidor emitirá un informe circunstanciado, del que dará cuenta a la Corte Suprema de Justicia.

Declaratoria: La Corte Suprema de Justicia o la Sala de la Corte de Apelaciones conocerán del expediente instruido y el dictamen del juez pesquisidor, procediéndose a su discusión. El voto afirmativo declara con lugar el antejuicio y el voto negativo lo declara sin lugar. (Palacios, 2007: 78)

Este es el trámite que se da ante la Corte Suprema de Justicia y ante las Salas de la Corte de Apelaciones, como se puede apreciar rigen los mismos principios, y la diferencia entre uno y otro es poca.

La resolución que declara con o sin lugar el antejuicio, no es susceptible de ser atacada a través de un recurso determinado, según la ley específica; porque se entiende que permite que inicie un proceso penal, en el cual se podrán presentar todos los recursos legales pertinentes.

El expediente de Antejuicio no debe remitirse al juez que conocerá del proceso, ya que estos antecedentes solamente sirven para declarar si ha lugar o no al antejuicio, y el que se haya declarado con lugar no significa que el funcionario sea culpable, sino que existen elementos concretos que permiten someter a un funcionario público a un proceso penal para su investigación.(Poroj,2011: 279)

Es lógico pensar que ante la resolución que declara con lugar o sin lugar un antejuicio, no cabe recurso alguno pues esto es todavía el inicio y no es una resolución condenatoria, la ley misma estipula cuando una resolución si es susceptible de recurso alguno.

## **Procedimiento en caso de delito flagrante**

Para los efectos la Ley en Materia de Antejucio, en caso de detención en la comisión flagrante de un delito o delitos por parte de los dignatarios y funcionarios que gozan del derecho de antejucio, la Policía Nacional Civil procederá de la siguiente manera: el artículo 6, estipula:

Si se tratare del presidente o del vicepresidente de la República; de magistrado de la Corte Suprema de Justicia; de diputado al Congreso de la República, o de diputado al Parlamento Centroamericano, lo pondrá de inmediato a disposición de la Junta Directiva o Comisión Permanente del Congreso de la República.

Si se tratare de magistrados del Tribunal Supremo Electoral, de magistrados de la Corte de Constitucionalidad, de ministros de Estado, del Procurador de los Derechos Humanos, del Procurador General de la Nación, del Fiscal General de la República, del presidente del Banco de Guatemala, del superintendente de bancos o del intendente de verificación especial de la superintendencia de bancos, lo pondrá de inmediato a la disposición de la Corte Suprema de Justicia.

Si se tratare de cualquier otro funcionario que goza del derecho de antejucio según lo establecido en las leyes pertinentes, lo pondrá de inmediato a disposición de un juez de primera instancia del ramo penal o bien de un juez de paz de turno.

La policía nacional civil deberá verificar por los medios razonables la calidad de dignatario o de funcionario de quien reclame tal derecho, si este no lo acredita suficientemente.

Estos son casos especiales, en que los funcionarios o servidores públicos son encontrados en cualquiera de los supuestos en los que se puede dar la flagrancia, mismas que ya fueron mencionadas anteriormente, por lo que de ser así ya no es necesario un trámite previo si no que de una vez son puestos ante un órgano jurisdiccional competente para que sean juzgados por el delito o los delitos que cometieron, aun así se han dado casos que por la influencia que tienen han logrado evadir la justicia penal, confirmando con ello que han cometido toda clase de abuso en la aplicación del derecho de antejuicio.

### **Proyecto de reforma de los artículos 3 y 4 del Decreto número 85 – 2002, del Congreso de la República; Ley en Materia de Antejuicio.**

De la presente investigación, se destaca que la institución del antejuicio en Guatemala está en crisis, debido a que ha sido instrumentado en los últimos tiempos, para propiciar un manto de impunidad, a fin que no sean sancionados funcionarios públicos y dignatarios que, supuestamente, han hecho mal manejo de fondos públicos, entre otros, impidiendo con ello que el Estado cumpla con

sus obligaciones esenciales para con su pueblo, esto es la educación, salud, seguridad, entre otros.

El derecho del antejuicio, no está solo para frenar sindicaciones ligeras e infundadas, sino que está estructurado para garantizar la continuidad de las funciones que desempeñen los funcionarios o dignatarios, pero actualmente es inoperante y desprestigiado.

El antejuicio preserva a los funcionarios que lo gozan, de acciones penales tendenciosas o maliciosas, pretendiendo exigirles responsabilidad criminal, cuando no existe, presionándolos para que resuelvan o actúen en determinado sentido. Por lo que se considera, que el antejuicio deberá en un futuro, ser reducido en cuanto a la diversidad de funcionarios públicos y dignatarios que son los privilegiados, es decir que sean menos los funcionarios que gocen de esta inmunidad. Sin embargo, la corrupción ha invadido a varios sectores que conforman la sociedad y los medios de comunicación social, reciben señalamientos en este sentido, por lo que la prensa, que abandona en algunos casos su ética y otros valores a fines no constituye la mejor garantía para los funcionarios y dignatarios, sean estos jueces, fiscales, defensores públicos de derechos humanos, que necesitan esa garantía, puesto que el crimen organizado y demás

poderes fácticos al verse amenazados, pueden promover procesos penales sin mayor sustentación, para acallar y mediatizar al funcionario limpio, transparente y honesto que los enfrente con rigor.

Puede iniciarse por analizar el artículo 3 del Decreto número 85-2002, del Congreso de la República, el cual en su redacción establece la irrenunciabilidad al derecho de antejuicio, lo que sería entendible en el ejercicio de una actividad administrativa o judicial eficiente y en una cultura de transparencia. Sin embargo, por la situación de crisis y confianza en las autoridades de gobierno, la irrenunciabilidad al derecho de antejuicio, constituye la base de la impunidad. Por lo que debe eliminarse dicho término, con el fin de enfrentar la justicia y aclarar la situación jurídica de aquellos funcionarios que supuestamente han violado las leyes.

No obstante lo anterior, el artículo 4 del mismo texto legal, preceptúa que el antejuicio se origina por denuncia y querrela, presentada por cualquier persona, evitando las razones espurias, políticas o ilegítimas. La simple denuncia presentada en contra de un funcionario, coloca a la institución del antejuicio en un mecanismo de presión, pero con poca credibilidad por su poca efectividad, por lo que debiera regularse que únicamente se iniciará por querrela, para que el

querellante asuma la responsabilidad de su acción, por lo que la funcionalidad del antejuicio será mayor y en doble vía, porque la persona que pone en conocimiento un ilícito, será plenamente identificado y podrá determinarse el interés que tiene de presentar la misma.

La reforma del decreto relacionado, permitirá que el instituto jurídico del antejuicio, se reafirme en la práctica, recobrando la credibilidad y eficacia, pues actualmente han sido diligencias políticas más que jurídicas. Ese criterio se desvanecerá paulatinamente, conforme el instituto comience a tener una efectividad jurídicamente cierta, puesto que es indudable que los dignatarios y funcionarios públicos a los que beneficia, estarán dispuestos a educarse o reeducarse en esa materia y respecto a los que promuevan denuncias o querellas, en ese sentido, también por cultura jurídica se abstendrán de presentar actos infundados y sin certeza de acción en ese sentido.

Por lo expuesto, se presenta un proyecto de Reforma, el cual se considera, sería la forma concreta y correcta para reformar la Institución del antejuicio, haciendo viable su aplicación.

## **DECRETO NÚMERO \_\_\_-2013**

### **EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA**

#### **CONSIDERANDO:**

Que de conformidad con lo establecido en la Constitución de la República y otras leyes, el derecho de antejucio ha sido concedido a determinadas personas que están al servicio del Estado para preservar la estabilidad del desempeño del cargo y garantizar el ejercicio de la función pública. También lo es que dicha institución jurídica, ha sido objeto de utilización en favor de funcionarios que buscan a través de la institución la impunidad.

#### **CONSIDERANDO:**

Que es necesario realizar reformas a la presente ley, buscando las disposiciones adecuadas para viabilizar el trámite de dicho proceso.

#### **POR TANTO:**

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República.

## **DECRETA:**

La reforma del Artículo 3 y 4 del Decreto 85-2002 del Congreso de la República, Ley en Materia de Antejucio.

**ARTICULO 1.** Se reforman los artículos 3 y 4 del Decreto número 85 – 2002; Ley en Materia de Antejucio, los cuales quedan así:

**ARTICULO 3. Definición.** Derecho de antejucio es la garantía que la Constitución Política de la República o leyes específicas otorgan a los dignatarios y funcionarios públicos de no ser detenidos ni sometidos a procedimiento penal ante los órganos jurisdiccionales correspondientes, sin que previamente exista declaratoria de autoridad competente que ha lugar a formación de causa, de conformidad con las disposiciones establecidas en la presente Ley.

El antejucio es un derecho inherente al cargo, inalienable e imprescriptible. El derecho de antejucio termina cuando el dignatario o funcionario público cesa en el ejercicio del cargo, y no podrá invocarlo en su favor aun cuando se promueva por acciones sucedidas durante el desempeño de sus funciones.

**ARTICULO 4. Procedencia del antejuicio.** El antejuicio se origina por querrela ante el juez de paz o querrela presentada ante juez de primera instancia penal. La querrela podrá ser presentada por cualquier persona a la que le conste la comisión de un acto o hecho constitutivo de delito por parte de un dignatario o funcionario público y no simplemente por razones espurias, políticas o ilegítimas.

**ARTÍCULO 2. Vigencia.** El presente decreto entrará en vigencia el día siguiente de su publicación íntegra en el diario oficial.

**PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU PUBLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO.**

**DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO,  
EN LA CIUDAD DE GUATEMALA, A \_\_\_\_\_ DÍAS DEL  
MES DE \_\_\_\_\_ DE DOS MIL TRECE.**

## **Conclusiones**

El derecho de antejuicio debe entenderse como una institución de carácter jurídico, cuya intención es proteger y defender al Estado y no como un blindaje de protección política, y personal, como se ha venido considerando en la actualidad por los funcionarios que gozan de él y que por lo mismo ha habido abuso de derecho en su uso.

Es importante que se sienta un precedente en sancionar a los jueces o funcionarios que tienen competencia y que juzgan esta clase de procesos, para que no se presten a situaciones políticas ya que en su mayoría, esa es la causa por la que muchos de los delitos que cometen estos dignatarios quedan en la impunidad, porque se tienen preferencias o porque ellos de alguna manera influyen para ello.

Las leyes que rigen el procedimiento para declarar si ha lugar o no a formación de causa en contra de algún funcionario que goza de esta inmunidad, son obsoletas e imprecisas, porque ocasionan un enorme retardo para las diligencias del antejuicio, por lo que se hace necesario y urgente una reforma a la Ley en Materia de Antejuicio.

El derecho de antejuicio es un medio de impunidad dentro de la legislación guatemalteca, porque en base a ese derecho es que los funcionarios, tienen facultad para cometer actos delictivos sin que puedan ser sometidos a los órganos jurisdiccionales correspondientes.

La urgente necesidad de establecer una institución o un órgano jurisdiccional específico de estricto cumplimiento, para que vele a fin que se respete el procedimiento, por medio de la transparencia, para recobrar en la sociedad, la credibilidad de la razón de ser de la institución del antejuicio.

## **Referencias**

### **Libros**

Calderón, H. (2005) Derecho Procesal Administrativo. Guatemala: Litografía Orión.

Fuentes, E. (2011) El abuso de derecho de antejuicio durante los años 2000 – 2004 como medio para evadir la justicia penal en Guatemala. Guatemala: Editora Estudiantil.

Maza, B. (2005) Curso de Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Guatemala: Serviprensa S. A.

Ministerio Público de la República de Guatemala (2001) Manual del Fiscal. Guatemala.

Palacios, K. (2007) Factores que determinan la inoperancia del antejuicio. Guatemala: Editora Estudiantil.

Prado, G. (2001) Derecho Constitucional Guatemalteco. Guatemala: Impresos Praxis.

Poroj, O. (2011) El Proceso Penal Guatemalteco. Guatemala: magna Terra Editores.

## **Diccionarios**

Corripio, F. (1995) Diccionario Práctico Sinónimos y Antónimos. Distrito Federal: Ediciones Larousse S. A.

Diccionario de la Lengua Española (1984) Madrid: Editorial Espasa – Calpe.

Ossorio, M. (1987) Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Buenos Aires: Editorial Heliasta S. R. L.

## **Legislación**

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

Ley Electoral y de Partidos Políticos, Decreto Ley número 1 – 85 de la Asamblea Nacional Constituyente, 1986

Código Procesal Penal, Decreto 59 – 92, del Congreso de la República de Guatemala.

Código Penal, Decreto número 17 – 73, del Congreso de la República de Guatemala.

Ley del organismo Judicial, Decreto número 2 – 89, del Congreso de la República de Guatemala.

Ley en Materia de Antejuiicio, Decreto número 85 – 2002 del Congreso de la República de Guatemala.

### **Artículos de periódicos**

Galeano, G. (2011, 28 de julio) Vitrina. El Periódico. P. 2

Contreras, G. (2013, 13 de julio) Prensa Libre. P. 5.

Periódico La Hora (2011, 25 de octubre) El antejuiicio: ¿Una figura para la inmunidad o para la impunidad? Pp. 6-7.