

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



**La Inconstitucionalidad del derecho de
defensa en el proceso militar**

-Tesis de Licenciatura-

Juan Carlos Escobar Pineda

Guatemala, enero 2013

**La Inconstitucionalidad del derecho de
defensa en el proceso militar**

-Tesis de Licenciatura-

Juan Carlos Escobar Pineda

Guatemala, enero 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 Ronaldo 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. Mariannella Giordano - Snell
Revisor de Tesis	M. Sc. Sonia Zucelly García Morales

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Lic. Eduardo Galván Casasola

Lic. Erick Estuardo Wong Castañeda

Lic. Pablo Esteban López Rodríguez

Lic. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Segunda Fase

Licda. Sandra Lorena Morales Martínez

Licda. Hilda Martina Girón Pinales

Lic. Víctor Manuel Morán Ramírez

Licda. Carol Yesenia Berganza Chacón

Tercera fase

Lic. Adolfo Quiñones Furlán

M. Sc. Mario Jo Chang

Lic. Erick Estuardo Wong Castañeda

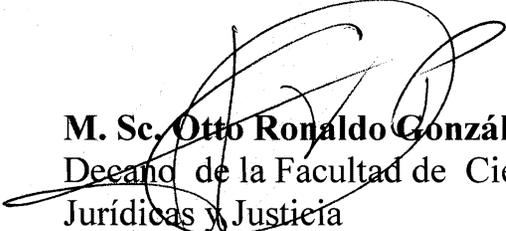


UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
Y JUSTICIA. Guatemala, tres de septiembre de dos mil doce.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **LA INCONSTITUCIONALIDAD
DEL DERECHO DE DEFENSA EN EL PROCESO MILITAR**, presentado por
JUAN CARLOS ESCOBAR PINEDA, 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
precedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como
Tutor a la Licenciada **MARIANNELLA GIORDANO - SNELL**, 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

Sara Aguilar
c.c. Archivo





UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **JUAN CARLOS ESCOBAR PINEDA**

Título de la tesis: **LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL DERECHO DE DEFENSA EN EL PROCESO MILITAR**

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, 5 de noviembre de 2012

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Licda. Mariannella Giordano - Snell
Tutor de Tesis



Sara Aguilar
c.c. Archivo

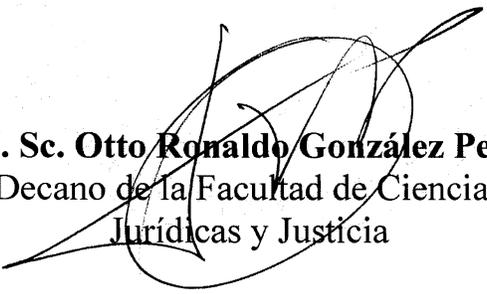


UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, seis de noviembre de dos mil doce.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL DERECHO DE DEFENSA EN EL PROCESO MILITAR**, presentado por **JUAN CARLOS ESCOBAR PINEDA**, 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 **SONIA ZUCHELLY GARCÍA MORALES**, 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

Sara Aguilar
c.c. Archivo





UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **JUAN CARLOS ESCOBAR PINEDA**

Título de la tesis: **LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL DERECHO DE DEFENSA EN EL PROCESO MILITAR**

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 noviembre de 2012

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

M. Sc. Sonia Zucely García Morales
Revisor Metodológico de Tesis



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sapientia ante totum, adquiere sapientia"

DICTAMEN DEL DIRECTOR DEL PROGRAMA DE TESIS

Nombre del Estudiante: **JUAN CARLOS ESCOBAR PINEDA**

Título de la tesis: **LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL DERECHO DE DEFENSA EN EL PROCESO MILITAR**

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 enero de 2013

"Sapientia ante totum, adquiere sapientia"

Dr. Carlos Interiano
Director del programa de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **JUAN CARLOS ESCOBAR PINEDA**

Título de la tesis: **LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL DERECHO DE DEFENSA EN EL PROCESO MILITAR**

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, 05 de enero de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Dr. Carlos Interiano

Director del programa de tesis Facultad de
Ciencias Jurídicas y Justicia




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



Sara Aguilar
c.c. Archivo

Nota: Para efectos legales, únicamente el sustentante es el responsable del contenido de la presente investigación.

DEDICATORIA

A DIOS

Por ser mi guía y compañía a lo largo de mi vida. A quien agradezco por haberme bendecido con salud, sabiduría y la oportunidad de alcanzar esta meta tan importante de mi vida profesional y por la familia que me dio

A MI ESPOSA Y MIS HIJOS

Blenda Lorena Castillo de Escobar, Kevin Luis Carlo y Karla Alejandra Escobar Castillo por su comprensión, por sus consejos, por todo su amor y el apoyo incondicional que me han brindado a lo largo de mi vida, a quienes dedico este acto

A MIS PADRES

Por haberme ayudado a ser lo que soy

A MIS PADRINOS

Edwin Ronaldo Castillo Castillo, Yuma Lucrecia Pineda Barahona con mucho aprecio y cariño, por su apoyo y creer en mí.

A TODA MI FAMILIA

Hermanos, Suegros, Sobrinitos y Cuñados con mucho respeto y cariño.

Índice

Resumen	i
Palabra Clave	ii
Introducción	iii
Derechos Humanos	1
Jurisdicción Militar en Guatemala	13
Sistema de Justicia Militar	29
Proceso Penal Militar	45
Los Principios y garantías individuales contenidas en la Constitución Política de la República y su Vulneración al aplicar el Decreto número 114, Código Militar	59
Análisis Jurídico Legal	67
Conclusiones	70
Referencias	72

Resumen

La investigación planteada se ocupa sobre las violaciones al derecho de defensa antes, durante y después del desarrollo del proceso penal militar, que a pesar de las actuaciones del mismo proceso todo lo aplicado es inconstitucional, a pesar de ello en Guatemala, se sigue aplicando el Código Militar al personal de oficiales, especialistas y soldados que cometen algún tipo de delito debido a lo cual surge la necesidad de la creación de un código moderno en base al cual se cumplirían las expectativas de su adaptación al derecho penal contemporáneo y a las necesidades actuales del Ejército.

El conocimiento del Proceso Penal Militar en Guatemala es de suma importancia para los ciudadanos guatemaltecos estudiantes de la carrera de Ciencias Jurídicas y de la Justicia, se fundamenta principalmente en el Código Militar, este proceso es de tipo militar, es un sistema jurídico donde se particularizaron en el trabajo la realidad y los mecanismos de defensa, además se abordaron como sistema de administración de justicia militar, tres fases la sumaria, plenaria y la mixta que son los fundamentos del dicho proceso, originando un sistema inquisitivo, el cual se ajustaba a la necesidad de épocas antiguas en las cuales se manifestaba la ausencia de un Estado de derecho, carente en materia de

Derechos Humanos y garantías procesales establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Así lo planteado según el investigador es normar y regular la jurisdicción penal militar así como la estructuración de los tribunales militares para que estos cumplan con el debido proceso que se le siga a las personas que cometan un delito, con el objeto que se les respete su derecho de defensa, el desarrollo del proceso debe ser acorde a la legislación vigente y con esto evitar perjuicios y violaciones a los seres humanos que sean parte de un Proceso Penal Militar.

Palabras Clave

Fuero de guerra. Tribunales militares. Auditor de guerra. Jurisdicción. Competencia.

Introducción

El objeto principal de la investigación es determinar que con la aplicación del Código Militar se violan los derechos de las personas que son sometidas a proceso, además se cometen inconstitucionalidades que violan la Constitución Política de la República de Guatemala.

La inconstitucionalidad en su sentido más amplio, es el juzgamiento de los actos, aplicando leyes, decretos o resoluciones que se aparten de las normas de la constitución, o que contradigan dicho cuerpo normativo superior, con el consiguiente resultado, que sean declaradas inconstitucionales y dejarlas sin efecto o vigencia o sin que produzcan resultado alguno, el proceso penal establecido en la segunda parte del Código Militar, el cual se aplica al juzgamiento de faltas y delitos de carácter militar, cometidos por oficiales, especialistas y personal de tropa con servicio activo en el Ejército de Guatemala, presenta un problema de carácter ilegal; por lo que surge la necesidad de este tipo de investigación ya que el mismo se encuentra totalmente fuera de la realidad actual del país, debido a la evolución social y del derecho penal así como también viola por consiguiente los derechos de quienes son sujetos al fuero militar y las garantías procesales contenidas en la Constitución Política

de la República y los tratados en materia de Derechos Humanos ratificados por el Estado de Guatemala.

La importancia del procedimiento para el control constitucional, exige que sea totalmente imparcial, tanto el órgano a quien está encomendado resolver dichos asuntos, como sus resoluciones y sentencias, las cuales deben estar sobre la base de los principios procesales apegados a la realidad y certeza jurídica en las cuales se respeten las garantías para que el procesado tenga un juicio justo, respetando sus derechos y estableciendo un sistema moderno para el juzgamiento de faltas y delitos de naturaleza eminentemente militar.

Por lo anteriormente expuesto, se considera necesario la aplicación del juicio de inconstitucionalidad del Derecho de Defensa en el Proceso Penal regulado en el Código Militar, porque va contra las normas y los principios de derecho común, que conlleva al establecimiento de instrumentos jurídicos y procesales, mediante los cuales puede hacer valer cualquier persona involucrada en un Proceso Militar, al haber cometido un delito eminentemente de carácter militar.

Dentro del Proceso Penal Militar actual existe violación de garantías procesales constitucionales, violando las garantías individuales que tiene toda persona humana y que reconoce la Constitución Política de la República.

En el desarrollo del Proceso Penal Militar no existen los principios procesales como lo son la legítima defensa, el debido proceso, la presunción de inocencia al momento de dictarse una sentencia que reza la Carta Magna.

En dicho Proceso también es necesario delimitar la Competencia y conformación de la Jurisdicción Militar sobre la base del derecho comparado, para que se contemple el sistema acusatorio que le garantice al sujeto un proceso penal, y el respeto a sus garantías individuales.

La investigación tiende a ilustrar los efectos en el derecho procesal penal, no así los contenidos en el Código Militar ya que continúan siendo aplicados por los tribunales militares, en forma caduca y fuera de la realidad del sistema de justicia actual de Guatemala debido a la evolución del derecho penal, ya que contiene normas consideradas *nulas ipso jure*, por contravenir lo establecido en la Constitución Política de la República y su adecuación al proceso penal común, contenido en el

Código Procesal Penal, el cual establece un procedimiento rápido y sencillo que establece garantías para que el procesado tenga un juicio justo, respetando sus derechos.

La misma está compuesta de cinco Títulos, los que se desarrollan de la manera siguiente; el Título I desarrolla los Derechos Humanos, su clasificación, la función y su contenido en la Constitución Política de la República, la protección y la defensa de los mismos; con esto se hace una descripción completa de lo que han sido dichos derechos a lo largo de la historia y la vigencia que han tenido en base a la legislación vigente.

El Título II comprende la Jurisdicción Militar en Guatemala que alcanza la función jurisdiccional, clasificación de la jurisdicción, extensión y límites de de la jurisdicción y la Jurisdicción Militar; en el desarrollo del mismo se hace una descripción de carácter general basado en la jurisdicción y competencia que tienen los órganos legales para aplicar la justicia.

El Título III desarrolla los Sistema de Jurisdicción Militar el que comprende los sistemas procesales y del Proceso Penal Militar, principios del mismo proceso; el mismo vislumbra una descripción

procesal de los sistemas desarrollados desde la antigüedad hasta nuestra época.

El Título IV desarrolla el Proceso Penal Militar, antes, durante y después, las fases del mismo y todo lo referente a la defensa del sindicado de un delito militar.

El Título V que comprende el aporte jurídico consistente en los principios y garantías individuales contenidas en la Constitución Política de la República y su violación al aplicar el Decreto número 114 Código Militar.

Con la investigación realizada se espera contribuir al estudio de la ley militar en Guatemala, con el firme propósito de que surja un actualizado Código Militar que contemple la parte sustantiva y adjetiva y que llene los requisitos para ser aplicado a los integrantes del Ejército de Guatemala cuando se les sinde de la comisión de un hecho que revista características de delitos o faltas.

Derechos Humanos

Para el desarrollo de la investigación es necesario entender principalmente el concepto Derechos Humanos conocidos como el conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que le son reconocidas al ser humano, considerado individual y colectivamente.

Se han realizado otras definiciones, de manera más simples, para la mejor comprensión del concepto y que establecen que “Los Derechos Humanos son todas aquellas facultades y prerrogativas fundamentales que tiene una persona por el simple hecho de serlo, sin las cuales, no se puede vivir como ser humano.” (Prado, 2001:140)

Para el autor citado significa que en el contexto histórico espiritual que, equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad, derechos que le son inherentes, que lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados.

El autor, de la investigación, considera a los derechos citados como facultad que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a la igualdad, a su participación política y social o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado, con posibilidad de poner en marcha el aparato coercitivo del Estado en caso de infracción.

“Cuando de dichos derechos se habla por diplomáticos, políticos y periodistas se hace referencia casi siempre a una transgresión supuesta a real del respeto que al hombre merece como individuo, como ciudadano y como integrante de la comunidad universal.” (Osorio, 2001:870)

En general, esos mismos derechos se pueden definir como derechos inherentes a la naturaleza humana, en sus necesidades humanas y en la posibilidad real de satisfacerlas en una sociedad, por lo que la temática de los Derechos Humanos están en función de los valores constituidos en una sociedad histórica concreta y de los fines que ella pretende realizar, siempre que se respete como principio básico la esencia de la dignidad humana como fin de sí misma.

Según el autor esos derechos que son inherentes a la persona humana son un conjunto de principios, valores y normas, inherentes por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza, universales e inviolables que permiten orientar el comportamiento del hombre en sociedad, indicándole aquello que puede hacer y lo que debe respetar deberes y derechos, a los que no puede renunciar bajo ningún concepto.

Naturaleza Jurídica de los Derechos Humanos

No existe un criterio uniforme en relación al concepto de Derechos Humanos y al origen de su desarrollo histórico, hay diferentes corrientes al respecto.

Iusnaturalismo

En esta corriente en donde la naturaleza inherente al ser humano o dignidad, es la base filosófica de estos derechos que son anteriores a la formación del Estado quién dice que por el hecho de ser humano, estos derechos son la mejor herencia de la humanidad en su recorrido histórico en la protección de la dignidad, para esta fundamentación los derechos citados son universales, inalienables, imprescriptibles, interdependientes y el Estado solo los reconoce.

El Iusnaturalismo constituye una de estas posiciones y la misma sostiene que los derechos humanos corresponden al hombre desde su nacimiento y están integrados por todas aquellas garantías que necesita el ser humano para desarrollarse en la vida social como persona, esto es, ser dotado de racionalidad y de sentido, para disfrutar de una vida digna, que permita la satisfacción de las necesidades esenciales. (Lainfiesta, 2008:23)

Según esta postura los derechos de los seres humanos son superiores y anteriores a la actuación del Estado, lo que significa que no es necesaria una normativa jurídica, para la existencia de los mismos, y el Estado tampoco puede eliminarlos mediante la imposición de normas.

Positivism Jurídico

Según esta postura los derechos de los seres humanos son superiores y anteriores a la actuación del Estado, lo que significa que no es necesaria una normativa jurídica, para la existencia de los mismos, el Estado tampoco puede eliminarlos mediante la imposición de normas.

El cual se fundamenta en que las normas jurídicas deben explicarse por sí solas, sin buscar elementos que estén fuera de ellas, por lo tanto los derechos humanos son el producto de la acción normativa del Estado y solo pueden ser reclamados cuando han sido consagrados en dichas normas. (Lainfiesta, 2008:23)

De acuerdo a una u otra corriente, el origen de los derechos humanos desde el punto de vista del iusnaturalismo la historia de esos derechos se remonta a la antigüedad, pero si por el contrario se refiere al positivismo, sea afirmar que la historia de los Derechos Humanos es relativamente reciente.

Resumiendo las posiciones iusnaturalistas y positivistas en cuanto a la determinación de la esencia de los derechos que por ley le corresponden al ser humano, se puede decirse que para los primeros, estos derechos constituyen valores, mientras que para los segundos, son normas jurídicas. Desde el punto de vista filosófico, el valor sería el fin perseguido por la norma, de tal forma que los valores como norma, tienen una historia reciente, pero el sistema de valores en que se basan tiene su origen en la antigüedad.

Clasificación de los Derechos Humanos

La más común de las clasificaciones de los Derechos Humanos, la cual coincide con la aportación de varios tratadistas, como Peces, Truyol y Serra quienes los clasifican en tres categorías o generaciones, cada una de estas tres generaciones de derechos nació en una etapa histórica y cronológica determinada, por eso se les llama generaciones.

Derechos de Primera Generación

Según el autor dentro de esta categoría se pueden clasificar los Derechos Civiles y Políticos, los mismo se refieren a los derechos Individuales, los que también se conocen como derechos fundamentales, todas las personas que se encuentren en el territorio nacional gozan de los

derechos de primera generación, entre ellos se encuentran el derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad personal, a la justicia y los derechos cívicos y políticos.

Los mencionados derechos están contenidos en los Artículos 3 al 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala y asimismo es importante indicar que en la Declaración Universal de Derechos Humanos aparecen 21 Artículos que pertenecen a la primera generación de los mismos.

Derechos de Segunda Generación

Según esta clasificación, a esta generación pertenecen los Derechos Económicos y Culturales. Todos los pobladores de una ciudad gozan de estos derechos, se refieren a Derechos Colectivos y se consideran aspectos económicos, sociales y culturales, entre los que destacan el derecho al trabajo, a la educación, a la salud, a la seguridad social, a la propiedad, a la cultura y a servicios públicos; estos derechos están contenidos en los Artículos 47 al 134 de la Constitución Política de la República de Guatemala, asimismo están incluidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Derechos de Tercera Generación

Se ha denominado así a un conjunto nuevo de derechos que tienen como característica específica que los sujetos son los pueblos y la persona humana al mismo tiempo, ya no se trata de seguir únicamente la línea de protección de los derechos de los grupos sociales, de los Estados y de la humanidad entera.

Los derechos de la tercera generación, también conocidos como Derechos Solidarios, son de solidaridad, colectivos y de los pueblos a nivel internacional, los mismos trascienden las fronteras de la patria y entre ellos se encuentran el derecho al desarrollo, a la paz, a la preservación del medio ambiente, al patrimonio cultural y artístico, derecho de comunicación, de informar y ser informado.

Las distintas generaciones de los derechos mencionados son individuales e interdependientes, o sea que, sin los derechos de primera generación no podrían generarse los de segunda generación y sin ambos, no podrían existir ni concretarse los derechos de tercera generación.

Función de los Derechos Humanos

Esos derechos forman parte de los derechos en general, dan unidad o son principios de unidad jurídico-política en el mundo, en cuanto éste es presidido por ellos, en cuanto como vías de tutela y garantías, su defensa permite asegurar que la totalidad del orden jurídico guardará coherencia con los mismos derechos que integran los principios generales de ese orden común.

Cuando se afianza la idea de que hay que maximizar y optimizar el sistema de los derechos en su vigencia sociológica, se alcanza el horizonte de una función de expansión que, más allá de las normas, estimula políticas reales de bienestar, de libertad, de desarrollo para todos los hombres en todos los aspectos y ámbitos de su convivencia.

Los Derechos Humanos en la Constitución Política de la República de Guatemala

La Constitución Política de la República, desarrolla ampliamente esos mismos derechos, regulándolos en el Título II Derechos Humanos, dividiéndolos en Derechos Individuales que se encuentran regulados desde el Artículo 3 hasta el 46, contemplando entre ellos el derecho a la

vida, la igualdad y la libertad, el derecho de defensa, la libertad de locomoción, la propiedad privada, entre otros; asimismo, contempla los Derechos Sociales, subdividiendo éstos últimos en familia, cultura, comunidades indígenas, educación, universidades, deporte, salud, seguridad y asistencia social, trabajo, así como derechos y deberes cívicos políticos.

Es importante plasmar los Artículos 44 y 46 de la Constitución Política de la República, en los que se contempla el reconocimiento e importancia de los Derechos Humanos, al indicar lo siguiente, el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece

Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular serán *nulas ipso jure* las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.

El Artículo 46 de la misma Carta Magna establece “Preeminencia del Derecho Internacional Se establece el principio general de que en materia de Derechos Humanos, los Tratados y Convenciones aceptados y ratificados por el Estado de Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.”

Como se puede establecer, la Constitución Política de la República reconoce la supremacía de los Derechos Humanos, por sobre el derecho interno, entendiéndose este, a la legislación ordinaria y reglamentaria, así como las normas individualizadas, considerándose nulas de pleno derecho aquellas que tergiversen, disminuyan, o restrinjan dichos derechos.

Este reconocimiento que la Constitución hace, se complementa con lo establecido en el Artículo 9 de la Ley del Organismo Judicial, que establece y manifiesta lo siguiente

Los tribunales observaran siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República, sobre cualquier ley o tratado, salvo los tratados y convenciones sobre derechos humanos, que prevalecen sobre el derecho interno, las leyes o tratados prevalecen sobre los reglamentos, carecen de validez las disposiciones que contradigan una norma de jerarquía superior.

En el marco del Acuerdo Global sobre Derechos Humanos, suscrito entre el Gobierno de la República de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, el primero reafirmó su adhesión a los principios y normas orientadas a garantizar y proteger la plena observancia de los derechos humanos así como su voluntad política de hacerlos respetar. También se comprometió a continuar impulsado todas aquellas medidas orientadas a promover y perfeccionar las normas y mecanismos de los derechos humanos. (Medina, 1997:30)

Dentro de este contexto el investigador determina que las partes dentro de cualquier comportamiento que limite, restrinja o atente contra las funciones que en materia de Derechos Humanos tienen asignados el Organismo Judicial, el Procurador de dichos derechos y el Ministerio

Publico, socava principios fundamentales del Estado de Derecho, por lo que dichas instituciones deben ser respaldadas y fortalecidas en el ejercicio de tales funciones.

Protección y Defensa de los Derechos Humanos

Asimismo, la misma norma suprema, establece medios y procedimientos para la protección de las garantías reconocidas por la Constitución, se encuentran contenidas en el Título VI Garantías Constitucionales y Defensa del Orden Constitucional, creando las figuras del Procurador de los Derechos Humanos, quien conforme lo establece el Artículo 274 de la Carta Magna, “es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los Derechos Humanos que la Constitución garantiza; así como la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República.”

También establece dos acciones importantes la Exhibición Personal y el Amparo, siendo aplicable la primera conforme al Artículo 263 de la Constitución política de la República de Guatemala en la cual se establece y manifiesta lo siguiente

A favor de quien se encuentre ilegalmente preso, detenido o cohibido de cualquier modo del goce de sus libertad individual, amenazado de la pérdida de ella, o sufiere vejámenes, aún cuando su prisión o detención fuere fundada en ley, con el fin de que se le restituya o garantice su libertad, se hagan cesar los vejámenes o termine la coacción a que estuviere sujeto.

La segunda acción, está contenida en el Artículo 8 de la Ley de Amparo “que tiene como objeto proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido.”

Dichas acciones, se encuentran desarrolladas en la Ley Constitucional denominada Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucional, contenida en el Decreto No. 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, el cual en su Artículo 1, estipula lo siguiente

El Artículo 1 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucional Objeto de la Ley Establece “La presente ley tiene por objeto desarrollar las garantías y defensas del orden constitucional y de los derechos inherentes a la persona protegidos por la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes y convenios internacionales ratificados por Guatemala.”

Jurisdicción Militar en Guatemala

Definición de jurisdicción

Surge en contraposición de la venganza privada, genéricamente es autoridad, potestad, dominio, poder para gobernar y aplicar las leyes, la potestad de conocer y fallar en asuntos civiles, penales o de otra naturaleza según las disposiciones legales.

“La Jurisdicción es la que ejercen los jueces, Consejos de Guerra y Tribunales Castrenses, en forma expeditiva por la común para conocer las causas, casi exclusivamente penales, que se plantean en el Ejército, la Marina o la Aeronáutica.” (Osorio, 2001:551)

Según Cabanellas “la palabra Jurisdicción se forma de las voces griegas *jus de dicere*, que significa aplicar o declarar el derecho,” por lo que un concepto amplio de ella lo es la potestad que tiene el Estado para administrar justicia; la Jurisdicción sirve para la aplicación del derecho, pero para ello es necesaria la existencia de la competencia, que constituye una parte de la jurisdicción, fijando los límites de ella.

La Jurisdicción es concebida como la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por Tribunales independientes y predeterminados por la ley, de realizar el derecho en el caso concreto, juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado, para satisfacer pretensiones y resistencias. (Montero, 1981:19)

Según la experiencia del autor se considera que este concepto contiene elementos esenciales, precisamente en conjunto, conforman lo que debe conceptualizarse modernamente como jurisdicción.

También a la Jurisdicción Militar se le denomina Jurisdicción Especial Militar y es la potestad de que se hallan investidos los Tribunales Militares de la República ya sea de funcionamiento permanente, o bien de los organizados cuando las necesidades lo demandan así, para conocer de los asuntos en que intervienen todos los integrantes del Ejército de Guatemala y demás personas que dependan de él o que sean indispensables al servicio del mismo.

Del análisis de los elementos que conforman el anterior concepto se establece lo siguiente

La Existencia de Soberanía

El Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece “la soberanía radica en el pueblo quien la delega para su ejercicio en los organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial.” La Jurisdicción por lo tanto, solo se concibe integrada a la soberanía del Estado.

La Jurisdicción es un Poder

Lo anterior se encuentra contemplado en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala como una potestad de juzgar.

Según lo establece la Norma Constitucional las leyes se aplican en general a todas aquellas personas que cometan un hecho delictivo por los tribunales de justicia los que poseen la potestad de juzgar, los magistrados y jueces son los encargados de aplicar la justicia de conformidad con las leyes vigentes.

El Ejercicio de la Potestad de Juzgar es Exclusivo

Está enunciado en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala que en su penúltimo párrafo establece “la función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.”

Otro de los elementos importantes de la jurisdicción es la independencia de los órganos a quienes corresponde su ejercicio, ya que idealmente la jurisdicción debe cumplir sus fines a través de sus órganos sin

interferencias de ninguna clase a efecto de tener como resultado de sus decisiones el imperio del valor justicia; la Constitución Política de la República en su Artículo 141 en su último párrafo se plasma este elemento, primeramente al referirse respecto a los organismos del Estado diciendo que “la subordinación entre los mismos es prohibida,” luego como protección a tal independencia el último párrafo del Artículo 203 del mismo cuerpo supremo establece “ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.”

Competencia

Suele confundirse algunas veces la competencia con la jurisdicción pero de acuerdo con el autor de la investigación para establecer su diferencia se dice que la jurisdicción es el género y que la competencia es la especie, como el todo se distingue de la parte; que puede concebirse la existencia de jueces sin competencia y con jurisdicción, pero no puede ponerse en la existencia de jueces sin jurisdicción y con competencia.

Sobre la competencia se han aportado variedad de definiciones y una de ellas es la siguiente “la competencia es el límite de la jurisdicción, es la medida como se distribuye la actividad jurisdiccional entre los diferentes órganos judiciales.” (Gordillo, 2001:17)

La palabra competencia etimológicamente, viene de *competere*, que significa pertenecer, incumbir a uno, alguna cosa; en consecuencia es la porción de jurisdicción que se atribuye a los tribunales que pertenecen al mismo orden jurisdiccional.

De conformidad con lo escrito la competencia es la facultad que tiene un juez o tribunal de conocer privativamente de una *litis* o causa criminal, también es la potestad que tiene un juez o tribunal para conocimiento, trámite o resolución de un negocio judicial.

La competencia en términos generales es considerada como la facultad que tienen los jueces para el conocimiento de determinados asuntos.

La competencia es el derecho que tiene un juez o tribunal para conocer de una causa todo juez ordinario, en general, tiene derecho para entender en todas las causas que ocurren entre las personas que están domiciliadas en el territorio a que se extiende su jurisdicción; a no ser que la persona o la causa sean de las exceptuadas por la ley o principio. (Aragoneses, 1952:298)

“La competencia es una especie de la jurisdicción deviene de la idea de que la demanda debe interponerse ante juez competente para ejercer su jurisdicción en un caso determinado.” (Castillo, 1994:67)

Según el autor citado el juez ordinario, en general tiene derecho para entender en todas las causas que ocurren entre las personas que están domiciliadas en el territorio a que se extiende su jurisdicción; a no ser que la persona o la causa sean de las exceptuadas por la ley o principio.

Competencia Militar, es la facultad que tienen los jueces para conocer de un juicio o causa, es el derecho y deber que a un juez o tribunal castrense le incumbe para conocer, instruir o resolver una causa, sin excluir en absoluto algunas facultades en lo civil.

De conformidad a la experiencia del investigador existen algunas clases de competencia, entre ellas están las siguientes

- Por razón de Turno, por la comodidad de administrar justicia en un Estado ya dividido territorialmente en forma política administrativa; consiste en que los jueces de la misma competencia, se les fijen determinados días para la recepción y conocimiento de causas nuevas, para ser distribuidas en igual cantidad entre los mismos jueces.

- Por razón de la Materia, la diversidad de trabajo y de litigios que surgen a diario, y se pueden agrupar en penales, civiles, mercantiles, y entre los penales se encuentran o se ubican los del ámbito Penal Militar.
- Por razón del Grado, cuando existen varias instancias, pero de acuerdo a la legislación guatemalteca, estas únicamente serán dos, que son la consulta y apelación, también en la casación, que no es más que una segunda instancia y no tercera, por mandato constitucional.
- Por razón de Territorio, dentro del territorio nacional, existen cuatro Tribunales Militares con competencia para administrar justicia, los cuales se describen a continuación
 - Tribunal Militar de la Brigada Militar Guardia de Honor, con sede en la ciudad de Guatemala, cuya competencia comprende Guatemala, Sacatepéquez, Chimaltenango, Escuintla, Santa Rosa y el Progreso.
 - Tribunal Militar de la Segunda Brigada con sede en la cabecera departamental de Zacapa, cuya competencia comprende

Zacapa, Puerto Barrios, Chiquimula, Jalapa, Jutiapa, Baja y Alta Verapaz.

- Tribunal Militar de la Cuarta Brigada con sede en el municipio de Cuyotenango, Suchitepéquez, cuya competencia comprende Suchitepéquez, Quetzaltenango, Huehuetenango, Quiche, Totonicapán, Retalhuleu y San Marcos.
- Tribunal Militar de la Primera Brigada con sede en Santa Elena, Peten, cuya competencia comprende el departamento de Peten.

Puede concebirse la existencia de un solo juez que ejerza la plenitud de la jurisdicción en un solo territorio y al cual por consiguiente estarían sometidas todas las personas y cosas sin distinción de clases ni cuestiones; en la práctica no siempre resulta posible esto, porque si el territorio es grande no podrá el juez, sin perjuicio de sus funciones trasladarse de un lugar a otro para administrar justicia, ni sería razonable que una persona se viera obligada a cubrir largas distancias para comparecer ante él por el solo hecho de haberse formulado una demanda de la que puede resultar absuelto.

Función Jurisdiccional

Es la función ejercida por el órgano creado por el Estado para que administre justicia, fundamentado en la delegación soberana del pueblo; además de la competencia y la manera de desempeñarlas por medio del proceso, por lo que cada proceso o materia puede cambiarse por el juez o las partes litigantes, puesto que se trata de una relación jurídica procesal continua, con análogas posiciones de ataque, defensa y prueba para que se aseguren y queden aseguradas en la decisión que se convertirá en cosa juzgada.

Al tenor del Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece

Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y leyes de la República.

Corresponde a los tribunales de justicia, la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones.

Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponerles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.

La función jurisdiccional se ejercerá, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

La función jurisdiccional consiste en la función pública realizada por los órganos jurisdiccionales competentes del Estado, de acuerdo a la forma requerida en la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes con el objeto de dirimir sus controversias de relevancia jurídica, eventualmente factible de ejecución; se trata asimismo de la función ejercida por el órgano creado por el Estado para que administre justicia, de la competencia y la manera de desempeñarlas por medio del proceso, por lo que cada materia tiene su propio estilo de manifestarse y sustanciarse, éste no puede cambiarse por el juez o las partes litigantes, puesto que se trata de una relación jurídica procesal, con análogas posiciones de ataque, defensa y prueba para que se aseguren y queden aseguradas en la decisión que se convertirá en cosa juzgada.

Es por ello que el postulante manifiesta, que la jurisdicción es un acto de juicio, determinado por el derecho de las partes en el proceso declara y constituye, al mismo tiempo, derechos preexistentes o crea nuevos estados jurídicos de certidumbre y coerción no existentes antes de que el juez dicte la declaración en el asunto litigioso, por lo que busca solucionar las controversias de relevancia jurídica y satisface sus pretensiones reclamadas por una y otra parte, ya que al ser resuelta en la declaración contenida en la sentencia, dejan de existir.

Clasificación de la Jurisdicción

La clasificación más común y que mejor se adapta a la investigación planteada es la que divide a los órganos jurisdiccionales de la siguiente manera de acuerdo a la norma legal establecida así

Ordinarios

Son los permanentes y continuos, conocen de todos los procesos, con la excepción que la ley marca; la Corte Suprema de Justicia, Corte de Apelaciones, Juzgado de Primera Instancia, Jueces de Paz.

Especiales

Son aquellos dotados de permanencia y continuidad funcional, constituyendo excepción al área de conocimiento de los anteriores Tribunal Militar, Juzgado de Menores, etc.

Excepcionales

Son aquellos creados para juzgar casos concretos.

Extensión y Límites de la Jurisdicción

La Jurisdicción consiste en un conjunto de poderes y deberes que se asignan al órgano jurisdiccional para que pueda cumplir con su cometido; principalmente, la jurisdicción consiste en una función de cognición, a través de la cual el órgano jurisdiccional pronuncia su decisión; así pues, la función de cognición se efectúa en dos fases una instructora o de conocimiento propiamente dicho mediante la cual se producen las pruebas, alegaciones así como una decisoria, que consiste en la decisión o sentencia, pero a la vez lo resuelto por el juez, no puede quedar sin que sea complementado y de ahí la otra función de ejecución mediante la cual se ejecuta lo juzgado.

La Jurisdicción tiene además límites subjetivos y objetivos, como límites subjetivos en materia penal, se conocen la inviolabilidad de la inmunidad; por razón de la inviolabilidad, ciertos hechos constitutivos de delito, son privados de ese carácter cuando son cometidos por personas determinadas, se conoce la inviolabilidad absoluta y la inviolabilidad relativa; la inviolabilidad absoluta es aquella que priva en algunas monarquías y en virtud de la cual todos los actos cometidos por los monarcas están sustraídos de la ley penal, por la inviolabilidad relativa son solamente determinados actos los que se sustraen de dicha

ley, en beneficio del mejor cumplimiento de ciertas funciones por ejemplo el caso de los parlamentos que no pueden ser castigados por sus opiniones, como un menor de edad o por el que este privado de la razón.

La inmunidad es más que todo un enjuiciamiento privilegiado, por eso es que en tanto la inviolabilidad es materia de derecho penal, la inmunidad es materia de derecho procesal, por lo que el enjuiciamiento privilegiado parece estar en contra del principio de igualdad ante la ley, pero como expresa por razón de la finalidad que se persigue, de poner a ciertos funcionarios a cubierto de persecuciones inmotivadas o de protegerlos contra las presiones que contra ellos pudieran ejercer elementos interesados; la inmunidad se resuelve en lo que se denomina juicio político o antejuicio.

Jurisdicción Militar

El termino Jurisdicción significa aplicar o declarar el derecho a toda jurisdicción va agregado el mando, el imperio, con el objeto de que tengan cumplidos sus efectos y sus prescripciones, pues sin él, serian únicamente formulas o disposiciones vanas y sin eficacia las determinaciones de la justicia, por imperio se entiende, la potestad o

parte de la fuerza pública necesaria para asegurar la ejecución y mandato de la justicia.

Es una jurisdicción privativa. Es una materia que concierne al Ejército y propia del Estado y profesión militar, conceptualizándose como la potestad de que se hallan investidos los jueces y tribunales militares para conocer de las causas que se susciten contra los miembros del Ejército de demás personas sometidas al fuero de guerra. Por un privilegio, se considera como el conjunto de inmunidades y ventajas concedidas y de obligaciones impuestas a los integrantes del Ejército, por razón de sus funciones, misión que desempeñan y jerarquía social que ocupan. (Pantaleón, 2012:28)

Esta jurisdicción es conocida en el medio jurídico de distintas maneras, Jurisdicción Castrense, Jurisdicción de Guerra, Fuero de Guerra, Fuero Militar, Justicia Militar o Justicia Marcial, estos términos son sinónimos; algunas definiciones de autores se refieren al tema con distintas palabras pero con un significado semejante.

Jurisdicción Castrense en sentido amplio es lo mismo que jurisdicción militar y fuero castrense y que la jurisdicción militar es: la denominada también castrense o de guerra, es la potestad de que se hallan investidos los jueces y tribunales militares para conocer de las causas que se susciten contra los individuos del Ejército y demás sometidos al fuero de guerra. (Cabanellas, 1990:802)

Esa potestad de los Tribunales a la que se refiere el autor citado, para la legislación militar se encuentra plasmada en el Artículo 219 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece “los Tribunales Militares conocerán de los delitos y faltas cometidos por los integrantes del Ejército de Guatemala.”

Para definir de mejor manera la denominación a la cual se refiere el autor en este apartado, se debe acudir a la legislación nacional especializada o sea al Código Militar 2da. Parte; ya que de acuerdo al nombre que le corresponde al Título I, Capítulo I, es de la Jurisdicción Militar y de lo que establece el Artículo 1 “la Jurisdicción Militar es la potestad de conocer y sentenciar los asuntos civiles y criminales de que trata este Código y hacer que se ejecute la sentencia.”

Aclarando que los asuntos civiles que hace referencia, únicamente es aplicable para los casos de testamentos militares y que el resto de las disposiciones que contiene al respecto quedaron derogadas a partir de la vigencia del Decreto Ley 106, Código Civil, y el Artículo 2 que establece “la Jurisdicción de los delitos y faltas esencialmente militares corresponde exclusivamente a los tribunales que esta ley designa.”

Para el país tanto el Ejército como la Jurisdicción Castrense tienen su génesis en la Constitución Política de la República de conformidad con los Artículo 219 y 244 y se atribuye exclusivamente la función jurisdiccional a los órganos militares, establecidos en el Código Militar en su segunda parte Artículos 2 y 3 circunscribiendo su competencia al conocimiento de los delitos y las faltas esencialmente militares, en

tiempo de paz y de guerra, esto de acuerdo a la distribución establecida para dichos órganos en todo el Territorio Nacional.

Entonces se entiende en sentido amplio que Jurisdicción Castrense es lo mismo que Jurisdicción Militar y Fuero Castrense.

También a la Jurisdicción Militar se le denomina Jurisdicción Especial Militar, es la potestad de que se hallan investidos los Tribunales Militares de la República ya sea de funcionamiento permanente, o bien, de los organizados cuando las necesidades lo demandan así, para conocer de los asuntos en que intervienen todos los integrantes del Ejército de Guatemala y demás personas que dependan de él o que sean indispensables al servicio del mismo.

El Fuero de Guerra llamado también Fuero Militar, “es la potestad de conocer de los juicios criminales seguidos contra las personas que sirven en el Ejército Nacional o dependen de él, que tienen los Tribunales Militares de la República.” (Pantaleón, 2012:39)

Esta definición se traduce en que el Fuero de Guerra o Fuero Militar, es el que se aplica exclusivamente a los integrantes del Ejército tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz.

En general se entiende por Fuero de Guerra a la facultad que tienen los Tribunales Militares de juzgar a los integrantes del Ejército de Guatemala que delinquen o cometan faltas militares, tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra.

Sistema de Justicia Militar

Según la experiencia del sustentante en materia de Justicia Militar y al entrar en detalles sobre las formas como se caracteriza en la aplicación mediante sus procedimientos en la legislación penal guatemalteca, es conveniente explicar que este sistema comprende una jurisdicción especial o privativa y que es ejercida por los juzgadores sobre las personas, que de una manera especial se hallan determinadas en la ley.

El Sistema de Justicia Militar en la actualidad, ha provocado un interesante debate o discusión de orden jurídico, público y social por las discrepancias que han surgido y siguen surgiendo sobre la ineficacia que entraña todos los aspectos relacionados con el Sistema de Justicia Militar en la aplicación dentro del Proceso Penal Militar, por los órganos jurisdiccionales de ese orden.

Sistemas procesales

Dentro del Sistema de Justicia Militar en la actualidad, ha provocado un interesante debate o discusión de orden jurídico, público y social, por las discrepancias que han surgido y siguen surgiendo sobre la ineficacia que entraña todos los aspectos relacionados con el Sistema de Justicia Militar.

El sistema inquisitivo

Este sistema se caracterizó por la concentración del poder procesal en una única mano, la del inquisidor, eliminándose la concepción del proceso como litigio o controversia entre las partes, teniendo el inquisidor la misión de perseguir y de decidir la posibilidad de defenderse eficazmente.

Su nombre deriva de los magistrados romanos, encargados por el senado romano de investigar ciertos delitos, este sistema predominó en el Derecho eclesiástico de la Edad Media, en los tiempos del Papa Inocencio III y especialmente de Bonifacio VIII y se codifica en la célebre ordenanza judicial de Luis XIV agosto de 1670 los juristas de la época sostenían que el juez debía proveer todo, incluso la defensa y explicaban que todas las actuaciones deben de ser de oficio. Por lo que si las tres funciones de acusar, defender y juzgar se concentran en manos de una sola persona u órgano, el juez, el proceso será inquisitivo. (Calderón, 1976:175)

El sistema acusatorio

Este sistema procesal influye en el sistema procesal mixto clásico, por esa vía, en los sistemas procesales latinoamericanos.

“El sistema acusatorio cobro enorme auge durante el siglo XVIII en el cual el iluminismo se encargó de resaltar sus virtudes frente al sistema inquisitivo decadente que imperaba en Europa Continental.” (Calderón, 1947:180)

Sus principales rasgos se incorporan, casi en su totalidad al primer sistema procesal que adopta la Revolución Francesa y posteriormente, sobreviven dichos rasgos en el “Código de Instrucción Criminal de 1808 que, como se verá más adelante es el cuerpo legal que plasma el sistema mixto clásico.”

Durante toda la Edad Media y la modernidad, el sistema procesal inglés evolucionó el sistema inquisitivo canónico, cuidando en cambio de salvaguardar las libertades ciudadanas básicas. En Inglaterra, cierta tendencia democrática de organización social, se reflejó en las instituciones jurídicas procesales, a través del fortalecimiento del modelo acusatorio, en el cual, para la gran mayoría de los delitos, el Juez no puede actuar de oficio, sino solo si media acusación particular. (Calderón, 1976:275)

Según el autor de la investigación corresponde a este cuidado particular, no solo iniciar el proceso, sino mantener la actuación durante todo su curso, la labor de reunir pruebas queda, sin embargo, a cargo de funcionarios públicos, dependiente de los de jueces de paz, Existen además, como es ampliamente conocido, un jurado popular, el cual no permitir que prosperen aquellas carentes de fundamento, o para frenar aquellas que no tienen certeza jurídica.

El juicio propiamente dicho se rige por los principios característicos del régimen acusatorio oralidad, publicidad y contradicción entre las partes.

El sistema mixto

Este sistema resulta de la combinación de las otras dos formas, buscándose la suma de las ventajas de ambos sistemas, en beneficio de la sociedad y del imputado según Pantaleón manifiesta que en este tipo de sistema, el proceso se divide en dos fases en la primera, la de instrucción, predomina la forma inquisitiva, el secreto, la escritura y la iniciativa judicial; en la segunda, el juicio o plenario, en el cual prevalece la forma acusatoria, con la publicidad, oralidad, libre apreciación de las pruebas concentración y contradicción.

Según el investigador desde el punto de vista del autor citado el sistema acusatorio y el inquisitivo, todos los sistemas históricos son mixtos, cabe afirmar que un sistema es mixto es decir muy poco o nada desde el punto de vista de una definición ideológica, aunque en la actualidad perduran máximas fundamentales de la inquisición, la persecución penal pública de los delitos y la averiguación de la verdad histórica.

Al sistema de la idea de la República que se relaciona con el sistema acusatorio, siguieron rigiendo ciertas reglas de la inquisición, en especial los principios mencionados, e hicieron irrupción otros, provenientes del regreso de las formas acusatorias que condicionan la significación de aquellos; de allí su nombre de sistema mixto.

Esos valores que eran absolutos en el sistema inquisitivo o sea las dos máximas fundamentales, se transformaron en relativos, importantes en sí, pero superados en rango por ciertos atributos fundamentales de la persona humana, que prevalecen sobre aquellos y condicionaban los medios por los cuales podían ser alcanzadas aquellas metas.

De acuerdo al investigador este sistema consiste en dividir el procedimiento en dos períodos principales, enlazados uno por intermedio de otro, el primero es una investigación a la manera inquisitiva, aunque con ciertos límites, que reconoce la necesidad del Estado como

perseguidor penal, de informarse, previo a acusar penalmente a alguien ante un tribunal judicial, el segundo paso, intermedio, busca asegurar la serenidad y pulcritud del requerimiento penal del Estado, antes de convocar a un juicio público, evitando de esta manera juicios inútiles y controlar las decisiones del Estado que cierran la persecución penal anticipadamente, sin juicio, el tercero, es una imitación formal de juicio acusatorio, este consiste principalmente en un debate público y oral ante el tribunal de justicia, con la presencia ininterrumpida del acusador y del acusado, que culminará con la absolución o condena del acusado, fundadas únicamente en los actos llevados a cabo durante ese debate.

Sistema del proceso penal militar

Debido al bajo nivel de desarrollo de la sociedad guatemalteca y siendo los integrantes del Ejército de Guatemala producto de esa sociedad, no se puede pretender equipar las estructuras y los procedimientos jurídicos nacionales con los de sociedades con un nivel de desarrollo más elevado, pero si se pueden utilizar como parámetro sus aspectos más relevantes, especialmente aquellos conceptos éticos y morales, con base en el principio de igualdad ante la ley que en el momento actual ya es considerado dentro de la Constitución Política de la República de

Guatemala, como una garantía constitucional, no así dentro del Procedimiento Penal Militar.

Principios del proceso penal militar guatemalteco

No existe uniformidad de criterio entre los estudiosos del derecho procesal, respecto a los principios que informan el proceso, entre los principios generales más característicos de acuerdo al actor se pueden mencionar los siguientes el principio de la oficialidad, principio de la legalidad, principio a la inmutabilidad, principio a la verdad material, principio de inmediación, concentración procesal, principio de acusación, entre otros.

La administración de justicia se realiza en nombre de aquel órgano originario y por su delegación expresa; la existencia de esta doble instancia, es la que explica el surgimiento del moderno recurso de apelación, todo aquel que se sienta lesionado por decisión del órgano administrativo inferior, tiene la posibilidad de acudir ante el superior en reclamo de su derecho lesionado.

Principios de oficialidad

Según el autor si bien el periodo inquisitivo del derecho no eliminó de todo la acusación como mecanismo de iniciación, introdujo otras formas mediante las cuales, válidamente, podría desencadenarse la denuncia podía presentarse firmada, o en forma anónima fue así como la simple delatación anónima, el rumor o la sola voluntad oficiosa del juez, obtenía el inicio a una investigación penal.

Este es quizá el rasgo característico del sistema procesal inquisitivo, contrario a lo que sucedería en el régimen acusatorio, quien delata o denuncia no corre ningún riesgo ni asume ninguna responsabilidad, el juez concentra en su órbita de atribuciones la posibilidad de iniciar el proceso sin que otro órgano personal lo incite a hacerlo; este juez tiene, pues, funciones que hoy competen exclusivamente al ente Acusador o Ministerio Público.

El denunciante no está obligado a aprobar lo que afirma, ni a sostener afirmaciones durante el juicio, por lo que cuando se comete un hecho delictuoso, el Estado debe proceder al castigo del delincuente, para asegurar la convivencia social; por eso, el ejercicio del *jus poniendi*

corresponde al Estado, implicando este principio la función política del Estado de castigar.

Principio de escritura

Según el investigador como ya se dijo, la escritura no es el mecanismo original y natural de la comunicación humana como si lo es la expresión oral, es éste, uno de los aspectos más débiles del sistema inquisitivo que, con el transcurso del tiempo entrará en decadencia y será superado posteriormente.

En el sistema inquisitivo, este principio forma parte esencial de las decisiones judiciales, ya que las pruebas rendidas y las alegaciones deben pronunciarse por escrito.

Principio de inmediación

A criterio del sustenta por medio de este principio el juez, debe mantener una comunicación directa con las partes y recibir todas las pruebas y el material de convicción para pronunciar su resolución.

La inmediación como principio que gobierna la recepción de las pruebas, es reconocida por la mayoría de las legislaciones, inclusive por la nuestra, al prescribir que todas las pruebas se recibirán ante el juez, sin embargo, rigurosamente el principio de inmediación exige que el juez que reciba la prueba sea el mismo que ha de pronunciar la sentencia, también el juez concentra entre sus atribuciones la instrucción misma del caso, documenta y falla el caso; en virtud de esta cantidad de funciones y atributos del Magistrado o Juez, éste no puede pasivamente esperar a que le lleguen los elementos probatorios del proceso tiene por el contrario que buscarlos él, a veces personalmente, lo que significa asumir un papel activo.

No existe acusador que le proporcione elementos de juicio, tampoco defensor que ayude al esclarecimiento de la verdad aportando pruebas de descargo, en consecuencia, todas esas tareas las asume el propio juzgador.

Principio de legalidad

El autor de la investigación considera de acuerdo a la norma constitucional que no hay delito ni pena sin ley, tampoco hay juez en que esté previamente instituido por la ley, ni se puede imponer pena sin llenar las formalidades en un juicio.

La Constitución Política de la República de Guatemala, consagra ese principio de la obligatoriedad del proceso para definir una cuestión de derecho cuando una y otra declaran, que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

Preponderancia de la instrucción

Según la especialidad o lo practica en materia penal militar, la fase instructiva, adquiere una importancia preponderante, al punto de que en ella la suerte del acusado está prácticamente decidida, una vez concluida la instrucción, si no procedía el sobreseimiento o su libertad, se remitía al imputado a juicio y no es sino hasta ese momento que se le permitía obtener copias de las pruebas obrantes en su contra y se le nombraba un defensor. Sin mayor dilación sobrevenía la sentencia.

De acuerdo a lo citado como lógica consecuencia de lo dicho hasta ahora, fue necesario introducir en el régimen procesal inquisitivo, la escritura como medio idóneo de dejar constancia de las actuaciones efectuadas; eliminada la oralidad y publicidad característica del sistema acusatorio, el recurso que tuvo a mano para no hacer desaparecer las

manifestaciones del acusado y los testigos, así como la constancia de pesquisas, inspecciones y otras diligencias, fue hacerlas en actas que facilitaran su recuperación a la hora de definir el asunto.

No contradicción

Según la postura y a criterio del investigador el sistema inquisitivo magnificó la figura del juez, no existe el acusador propiamente dicho, ni mucho menos un funcionario con el rol como el que hoy día posee el agente del Ministerio Público; a este respecto se completa únicamente la necesidad de leer la sentencia en presencia de un abogado del Estado, la figura del defensor o procurador, por su parte, como ya se dijo, se autoriza solo al final del proceso cuando la investigación está concluida, es figura totalmente eliminada cuando se trata de delitos castigados con pena de prisión, o más graves, que como puede fácilmente advertirse, eran la gran mayoría.

La falta de contradicción se revela en este sistema inquisitivo, desde el inicio del proceso que no es necesario que el acusado conteste la *litis* ni ofrezca pruebas para contradecir o atenuar los términos de esta.

Principio de igualdad

Según el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que “la igualdad ante la ley, es el trato igual en circunstancias iguales, que significa la prohibición de toda decisión o norma legal de carácter discriminatorio por parte de los órganos estatales” la igualdad ante la ley, se ha dicho, es un caso de razonabilidad de las leyes, que representa una garantía constitucional y una valoración vigente en todos los países, constituido sobre una ideología demoliberal, la expresión igualdad ante la ley, debe ser entendida en sentido de igualdad ante el derecho, por lo que su fórmula se resume en el precepto óigase a la otra parte.

Entre las aplicaciones más importantes se encuentran las siguientes al acusado debe informársele el motivo por el cual se le procesa, advertírsele del derecho que la ley le otorga para defenderse, ambas partes tienen iguales posibilidades de presentar pruebas, y de fiscalizarlas durante su producción, de presentar sus conclusiones o alegatos, de impugnar mediante recursos las resoluciones que les sean adversas, en conclusión el principio de igualdad, trata de una razonable igualdad de posibilidades en el ejercicio de la acción y de la defensa.

Indefensión

Según el investigador en este sistema el acusado no es sujeto sino objeto del proceso, no se trata únicamente de que se le niegue el derecho a defenderse, por sí, o por medio de defensor técnico, puede también ser acusado sin tener derecho a saber quien lo acusa y con fundamento en qué hechos y probanzas, puede ser sometido a tormento durante todo el interrogatorio, antes o después de éste, se le mantiene detenido preventivamente durante todo el proceso con muy pocas posibilidades de obtener libertad provisional, se le sentencia sin que el juez esté obligado a fundamentar su fallo, como si fuera poco, si al imputado le era sobreseído el proceso, o absuelto por falta de pruebas, podía reabrirse su causa en caso de que tales pruebas aparecieran posteriormente.

Principio de acusación

Según la experiencia del autor para que exista un proceso es indispensable que haya una pretensión formulada por una persona, ocupando en el proceso la misma posición que la otra parte. Lo que equivale a asegurar que los sujetos procesales formen parte del proceso, igual oportunidad para ser oídas, para presentar sus pruebas y alegaciones.

Principio de la libre convicción judicial

Según la experiencia del autor y la especialidad en materia penal, en el desarrollo del Proceso Militar el juez tiene poderes absolutos, para la valoración de los medios de prueba, formando así su convicción sobre el hecho, para poder resolver el proceso; para limitar ese poder se ideó el sistema de la prueba legal o tasada, mediante la cual cada prueba tiene fijado el valor que el juez debe concederle, de donde resulta que, para que el juez pueda formar su convicción, se establece una serie de condiciones legales que lo fuerzan en determinado sentido, no obstante que en su fuero interno crea lo contrario.

Principio de obligatoriedad

El investigador considera según su experiencia que el principio de obligatoriedad dentro del Proceso Militar consiste en que la relación jurídica procesal no puede hacerse efectiva, sino a través de un proceso que constituye un derecho y una obligación del Estado, por lo que dicha relación queda perfectamente basada en la obligatoriedad tanto para el juez como para el acusador y el acusado, estrechamente ligado al de legalidad.

Principio de celeridad

Según la experiencia del sustentante y lo contemplado en el Código Militar, es necesario que los derechos inherentes se garanticen y se respeten, se necesita que el proceso penal sea dinámico, ya que a través de él aparte de proteger a la persona, se asegura su derecho de defensa. En el proceso en cuestión dicho principio no se cumple, ya que los trámites se vuelven ineficaces, deficientes y negligentes, tal es el caso de la fase de sumario, el cual concluye siempre por el transcurso del término máximo que la ley señala para el mismo, sin que se haya agotado la investigación, sin que se haya depurado éste, por otra parte, en el trámite del juicio, también existe lentitud, debido al volumen de trabajo existente en la Auditoría de Guerra y Fiscalía Militar.

Pasividad del juzgador

El autor cree que el Juez Militar en este modelo, juega un papel más bien pasivo; es el árbitro ante quien se formulan los hechos y se muestran las probanzas, sin que tenga de por sí la iniciativa de abrir el proceso ni la tarea de investigar el caso, solamente conoce lo que las partes le proporcionan y falla el asunto en conformidad.

Decisión conforme a equidad y no a derecho

Según se establece en la normativa legal y a criterio del investigador el tribunal o juez del sistema acusatorio resuelve según su leal saber y entender, valorando libremente cada elemento probatorio que le ha sido propuesto para la consideración.

No está atado a determinado tipo de probanzas, ni está obligado a dar mayor valor o credibilidad unas con respecto de otras; en concordancia con un procedimiento directo, espontáneo, de enfrentamiento libre de posiciones ante el tribunal, este goza de esa misma cualidad para valorar y sopesar la prueba.

Proceso Penal Militar

Según el sustentante el Proceso Penal Militar es la continuidad de actuaciones y etapas por las que atraviesa un expediente judicial, es iniciado, tramitado y decidido por un órgano jurisdiccional militar, y su objetivo es la averiguación y comprobación de un delito, el descubrimiento y convicción de quien lo haya cometido o participado en el, así como la imposición de la pena.

Es el conjunto de autos y actuaciones de una causa judicial, litigio sometido a conocimiento y resolución de un tribunal.

El juicio criminal, como le llama la Legislación Militar al Proceso Penal, está dividido en dos fases fase inquisitiva o sumaria y fase acusatoria, dispositiva pública o plenaria; en la primera parte, las diligencias se instruyen de oficio, por simple denuncia o por petición de parte o acusación, con el objeto de comprobar el cuerpo del delito, descubrir al delincuente y poner el juicio en estado de tomar confesión con cargos, la segunda parte es todo lo que se actúa desde que se ha recibido la confesión con cargos al reo, hasta llegar a sentencia Artículos 102, 105, 106 del Código Militar Segunda Parte, el procedimiento militar contenido en la segunda parte del Decreto número 214, el cual en su Artículo 6 establece

Para comprobar que se goza de fuero de guerra, se requiere necesariamente que los jefes y oficiales presenten sus despachos; los sargentos y cabos sus nombramientos; los soldados sus filiaciones, y los empleados certificación del jefe respectivo en los demás casos, se estará a lo que informe el jefe de la zona militar.

Al igual que en el Artículo 7 de ese mismo normativo legal que establece lo siguiente “los que cometiesen un delito relativo al delito militar que estuviesen prestando, aún cuando carezcan de filiación, si son de las clases de tropa, o despacho si son oficiales o jefes, serán juzgados por la autoridad militar.”

Lo que significa según el autor de esta investigación que el Proceso Penal Militar es especial, porque sus destinatarios están constituidos por los integrantes del Ejército de Guatemala y como tales gozan del Fuero Militar o Fuero de Guerra.

Desarrollo del Proceso Penal Militar

Forma de Iniciación

La forma de iniciación de un Proceso Militar se encuentra contenido en el Artículo 232, segunda parte del Código Militar, el cual establece cuales son las formas de iniciación, estas se definen de la siguiente manera

- a. Por denuncia de las autoridades o sus agentes, o de cualquier otra persona, si el delito no fue privado.
- b. Por querrela de la parte agraviada o de algunos de sus parientes.
- c. Por acusación de persona que no sea inhábil para entablarla.

Por su parte el Artículo 233 de la misma norma legal, establece en su primer párrafo “la querrela y la acusación pueden formularse de palabra o por escrito, posteriormente especifica cuáles son los requisitos que debe contener.”

Fases del Proceso Penal Militar Primera Instancia

De acuerdo al investigador el Proceso Penal Militar, adopta el sistema inquisitivo en la averiguación de la verdad; es a la vez, mixto, por las siguientes razones primero porque en la etapa de instrucción o preparatoria, el juez lleva a cabo, cuanta diligencia cree conveniente para la averiguación de un hecho, previo al juicio; a esta etapa se le denomina sumario; segundo porque al vencimiento del sumario, el juicio queda a la vista pública, se denomina plenario, es aquí donde el juez puede admitir la práctica de las diligencias que las partes soliciten.

Fase inquisitiva o sumaria

La fase inquisitiva o sumaria viene a ser el conjunto de actos o diligencias que tienen por objeto reconstruir los hechos delictivos, en otras palabras es la fase de investigación del Proceso Penal Militar; esta investigación en los procesos penales seguidos contra oficiales la efectúa el Auditor de Guerra personaje que, según los Artículos 390, 403, 404, 405, 704 del Código Militar segunda parte, 8 del Reglamento de Justicia Militar, que establece lo siguiente

Actúa como un juez de instrucción y es un asesor del comandante de zona cuando este actúa como presidente del tribunal militar, realiza dictámenes que se convierten en resoluciones cuando los firma el presidente del tribunal que tiene facultades amplias para la sustentación del Proceso Penal Militar, que en la mayoría de las veces, por no decir en todas, suple al Juez Militar, por lo tanto este delicado trabajo de la instrucción del proceso lo hace la persona que como elemento letrado finalmente asesorará y propone el proyecto de sentencia al Comandante Militar, quien únicamente se limita a firmar la resolución propuesta.

En los procesos contra especialistas y tropa la investigación o la realización de la instrucción en el sumario se realizada por el Fiscal Militar nombre que puede causar confusión pero actúa como un juez de instrucción.

La investigación contra personal militar se encuentra delegada a la Fiscalía Militar de cada comando militar y su fundamento se encuentra en los Artículos 141, 142, 296 del Código Militar que establecen lo siguiente

El primero se refiere a las atribuciones encomendadas a los fiscales, el segundo a la acción que toma luego de recibir la orden de instruir el proceso, o sea designar al secretario que debe actuar en la causa, lo importante de este artículo es que el Fiscal para instruir averiguación debe recibir la orden correspondiente, la cual emana del Jefe o Comandante de base o Zona Militar, quien a su vez será el Juez Militar, conocido como Presidente del Tribunal Militar; y el tercero se refiere a que el fiscal o juez de instrucción, antes de referirse a la causa del defensor; formulará el pedimento que estime arreglado a justicia.

Otra de las escasas disposiciones que se refieren a este tema se encuentra en el Reglamento del Servicio de Justicia Militar Acuerdo Gubernativo 14-70, del 11 de mayo de 1970 que manifiesta y contempla lo siguiente

En cada una de las Zonas o Bases Militares de la República habrá un Fiscal Militar, quien tiene la obligación principal de instruir los procesos en contra de especialistas y elementos de tropa, previa orden del Comandante de Zona o Base Militar respectivamente, sin perjuicio de las demás atribuciones que le corresponda de acuerdo con el Código Militar.

Lo descrito en los Artículos mencionados es con la intención de ubicar el trabajo a desarrollar por el Fiscal Militar, el que consistirá en las diligencias tendientes a investigar la comisión de un delito, descubrir a su autor o autores, cómplices y encubridores, diligenciar todas las pruebas que permitan fijar la responsabilidad penal que se deriven de los hechos.

El desarrollo de la investigación en el Proceso Penal Militar, es una función encomendada directamente al Juez, quien la realiza por medio del Auditor de Guerra así como del Fiscal Militar, a quienes se les da la orden de hacerlo, situación que se encuentra plenamente establecido en el Articulado del Código Militar, segunda parte.

Según el investigador el sumario es la primera fase o etapa del Procedimiento Penal Militar, el mismo tienen como objetivo recabar los elementos probatorios para determinar la existencia de la comisión de un delito así como al responsable del mismo; en esta etapa como el juez adopta una actitud inquisitiva, porque sin que lo soliciten las partes, practica todas las diligencias que cree pertinentes para preparar el juicio, al sumario también se le denomina fase secreta con el propósito de no divulgar los avances de la investigación que se lleva a cabo contra el sindicado.

En esta etapa también las partes pueden solicitar la práctica de diligencias que necesiten que lleve a cabo el juez de ser pertinente, se practicarán, para cumplirse así con los fines del debido proceso.

Los Artículos 105 y 106 del Código Militar en su segunda parte, define a la fase sumaria de la siguiente manera

El primero establece que llámese sumario o parte informativa, a las diligencias que se instruyen de oficio o por simple denuncia o por simple acusación, con el objeto de comprobar el cuerpo del delito, descubrir al delincuente y poner el juicio en estado de tomar confesión con cargos; y el segundo la sumaria debe ser reservada, pero una vez concluida, todo lo demás que se practique, será pública, salvo que se trate de aquellas causas en que la decencia exija la misma reserva.

El modo de sustanciarse, dicho juicio es verbal o escrito ambos se dividen en dos partes sumario y plenario; cuando exista persona detenida, el sumario no debe prolongarse por más de quince días, para elevarse la causa a plenario, término que es fatal de conformidad con el Artículo 291 del Código Militar segunda parte.

En esta etapa interviene directamente el juez, tomando declaraciones de sospechosos, testigos, reconocimientos judiciales o inspecciones judiciales, como lo estipula dicho cuerpo legal, práctica de informes periciales, la detención, prisión provisional del acusado, embargos, etc. hasta la conclusión de dicha etapa procesal.

La fase acusatoria, dispositiva pública o plenaria

Según el Artículo 106 del mismo Código Militar segunda parte manifiesta que “plenario es todo lo que se actúa desde que se ha recibido la confesión con cargos al reo.”

El plenario en la Legislación Militar guatemalteca, consiste en una fase procesal, mediante la cual el proceso queda en estado público al concluir la misma ya no existe reserva, a esta fase también se le llama dispositiva, en ella el juez practica o lleva a cabo las diligencias que los sujetos

procesales les soliciten si fueran pertinentes; también en dicha fase, el juez practica diligencias que hayan quedado pendientes del sumario.

El Artículo 292 del mismo normativo legal el cual en su segunda parte preceptúa que “una vez resuelto debe elevarse a plenario el proceso, se recibirá confesión con cargos al reo...” y el Artículo 106 del mismo cuerpo legal, establece que “plenario es todo lo que se actúa desde que se ha recibido confesión con cargos al reo.”

Traslado de las actuaciones a las partes procesales

Consiste en que la causa cuyo contenido son las actuaciones llevadas a cabo durante el sumario y el plenario, según el Artículo 295 del decreto número 214 Código Militar el cual en su segunda parte establece lo siguiente

Se le entregan las actuaciones a las partes procesales por 6 días para que cada una de ellas puedan exponer o alegar por escrito, lo más conveniente a su derecho el cual podrá ampliarse hasta 10 días. Dicho traslado conlleva el hacer del conocimiento del contenido de las diligencias.

Con esto se da la potestad a las partes para que alguien realice lo que crean conveniente, después de que al procesado se le haya tomado confesión con cargos, deben hacerlo evacuando la audiencia o

traslado, pues no es más que una audiencia que se confiere a los referidos sujetos procesales.

Apertura a prueba

Es preciso hacer mención de esta fase procesal dentro del Proceso Penal Militar, debido a que el Código Militar en su segunda parte, en el Artículo 580, remite a las leyes comunes para su aplicación en forma supletoria, cuando algún acto o hecho no está contemplado en el procedimiento.

Cuando las partes procesales evacuen el traslado de las actuaciones judiciales, lo realizan a través de un memorial que se presenta ante el Tribunal Militar, solicitándose

- a. Un alegato en definitiva que no es más que la exposición de las actuaciones dentro del proceso.
- b. La apertura a prueba del proceso, tal y como lo establece el Artículo 227 del Código Militar segunda parte que establece que cuando no haya acusador, la causa se podrá recibir a prueba hasta por quince días. Si hubiere acusador, el término de prueba podrá restringirse a juicio del tribunal

Vista

La vista la establece el Código Militar en los Artículos 297 y 426 el cual en su segunda parte establece

Cuando en el escrito hubiere acusador, se dará a este en traslado el proceso, y con lo que exponga se oirá al defensor, y si ni uno ni otro solicitare recepción de prueba, se pondrán los autos a la vista, con citación de las partes y se procederá a dictar sentencia; cuando alguna jefatura de zona militar pronuncie sentencia lo hará a más tardar, dentro de tres días siguientes en que la causa hubiere quedado a la vista, ya sea que se proceda en juicio escrito o verbal.

Según el autor, vista es el reconocimiento primero que se hace ante el juez o tribunal con relación de los autos y defensores de las partes para la sentencia; la vista es una audiencia de una actuación jurisdiccional mediante la cual el tribunal escucha a las partes que participan dentro del proceso, para dictar el veredicto que corresponde.

Sentencia

Es el acto eminentemente jurisdiccional e implica la decisión del juez sobre la cuestión de derecho penal que ha sido objeto de proceso, pronunciándose sobre la existencia del hecho que originó la investigación.

Las sentencias pueden ser condenatorias o absolutorias; en la primera se impondrá una pena a juicio del tribunal, cuando hubiera fundamento necesario para el esclarecimiento de los hechos que se han declarado probados; en la segunda, se dictará cuando no hay prueba de los hechos para condenar al acusado.

Segunda Instancia en el Proceso Penal Militar

El recurso de apelación también denominado recurso de alzada, es aquel por medio del cual se conocen tanto las cuestiones de hecho como de derecho que se impugnan y se caracteriza porque el tribunal que conoce el mismo, es el inmediato superior, estableciéndose una jerarquía judicial de competencia debido a que se identifica con la segunda instancia.

El recurso de apelación puede concederse tanto para autos como para sentencias, y se interpone ante el juez de primer grado y este resuelve sobre su admisibilidad y lo eleva a conocimiento del tribunal de segundo grado, quien lo tramitara en la fase siguiente en lo que concierne a esa a esa instancia superior.

La resolución emitida por el tribunal en primera instancia, da lugar a interponer el recurso de Apelación identificado como la segunda instancia, establecido en el decreto número 214 Código Militar en sus Artículos 433 y 495 los cuales en su segunda parte, establecen lo siguiente

La apelación de la sentencia dictada en juicio escrito por los consejos de guerra y por las jefaturas de la Zona Militar, debe interponerse en todos los casos en que procesa, dentro de cuarenta y ocho horas de notificada la sentencia y al notificarse a los reos de la sentencia de primera instancia, se hará constar si la consienten o apelan al menos en los casos en que así procedan, se reserven exponer por escrito lo conveniente dentro del término designado para la apelación. La apelación puede interponerse verbalmente al momento de la notificación de la sentencia o por escrito dentro del plazo mencionado anteriormente.

De conformidad con los Artículos 468 y 481 de ese mismo normativo legal el cual en su segunda parte establece respectivamente

La competencia de dicho recurso, el cual corresponde a la Corte de Apelaciones o Corte Marcial, el conocimiento de todas las causas que deben elevarse en consulta o en apelación, según proceda con arreglo a las leyes ordinarias y que se hayan dictado por las Jefaturas de Zona, en las causas procedentes por delitos comunes.

Recibida la causa en la Corte Marcial en consulta o en apelación, se señalará día para la vista, debiendo verificarse ésta en 10 días y posteriormente la Corte Marcial no levantará su sesión hasta que haya pronunciado sentencia, salvo que la naturaleza del delito o lo voluminoso del proceso exija mayor tiempo, en cuyo caso podrá dictarse la resolución dentro de tercero día a más tardar.

En el Proceso Penal Militar, el recurso de apelación se concede en efecto devolutivo cuando se trata de apelación de autos, tales como autos de prisión y otros, cuando se trata de apelación de sentencias y

autos de sobreseimiento, se otorga en ambos efectos, suspensivo y devolutivo.

El Artículo 292 del mismo Código Castrense el cual en su segunda parte manifiesta

Contra lo que resuelva la Corte Marcial en segunda instancia, procederá el Recurso de Casación, el cual deberá conocer la Corte Suprema de Justicia por medio de su Cámara Penal, interponiéndose en el plazo de quince días a partir de ser notificada la resolución en segunda instancia para posteriormente poder señalar una vista pública de 15 días y dictar sentencia en el plazo de 15 días, aplicando supletoriamente la Ley del Organismo Judicial.

Sobre este recurso el Artículo 492 del Código Militar en su segunda parte, refiere que para todo lo relativo al recurso de Casación, se estará a lo dispuesto en el Código Procesal Común donde se establece que el tribunal se organizara como corresponde, dicho recurso lo norma el Código Procesal Penal en los Artículos del 437 al 452, el plazo para interponerse es de quince días a partir de notificada la resolución que la motiva la misma se interpondrá ante la Corte Suprema de Justicia, con expresión de los fundamentos legales que lo autorizan; puede ser de forma o de fondo, el sentido en que se resuelve está regulado por los Artículos 447 y 448 del mismo cuerpo legal citado.

Los Principios y Garantías Individuales Contenidas en la Constitución Política de la República y su Vulneración al aplicar el Decreto Número 114, Código Militar

Como se manifestó en el primer Título de la investigación, los Derechos Humanos, son un conjunto de principios, valores y normas inherentes por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza, universales e inviolables que permiten orientar el comportamiento del hombre en sociedad, indicándole aquello que puede hacer y lo que debe respetar deberes y derechos, a los cuales no pueden renunciar bajo ningún concepto.

Los Derechos Humanos tienen una gran importancia, que la Constitución Política de la República de Guatemala le provee preeminencia sobre la legislación ordinaria, al establecer en el último párrafo del Artículo 46, que dice *Serán nulas ipso jure* las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la carta magna garantiza.

A continuación, se hará un análisis de las garantías procesales que la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza a toda persona sujeta a un proceso, la forma en que se vulneran los mismos durante la aplicación del proceso Militar regulado en el Código Militar.

Derecho del detenido a proveerse de un defensor

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 8, establece

Que todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles, especialmente de que pueda proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. El detenido no podrá ser obligado a declarar sino ante autoridad judicial competente.

Por su parte, el Artículo 295 del decreto número 214 Código Militar segunda parte, establece

Concluida la confesión, se nombrará defensor o se tendrá por nombrado al que proponga el reo, se le hará saber el nombramiento y se le entregará la causa por el término de seis días para que alegue a favor del acusado. Este término podrá restringirse a juicio del tribunal o ampliarse hasta diez días si la causa fuere muy complicada o pasare de doscientas horas.

Como se puede establecer, de acuerdo al autor al realizar la comparación de los dos Artículos anteriormente citados, existe una contradicción entre los mismos, debido a que la Constitución política de la República de Guatemala, establece que el detenido tiene derecho a proveerse de un

abogado defensor, el cual debe estar presente en todas las diligencias policíacas y judiciales, con el objeto de asesorar y garantizar el respeto de los derechos de su patrocinado; el Código Militar, reconoce el derecho del detenido de proveerse de defensor, posteriormente a habersele tomado la confesión con cargos, que no es más que habersele tomado la primera y segunda declaración sobre el hecho de cual se le acusa.

Derecho de ser interrogado en el plazo legal, por autoridad judicial competente

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 9, regula y establece “que las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos, esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas.”

El Código Militar, en su segunda parte, establece en el Artículo 120, “que todo detenido deberá ser interrogado dentro de cuarenta y ocho horas siguientes a la de su captura; y la detención no podrá exceder de cinco días.”

De conformidad a lo que establece la Constitución Política de la República, que en su Artículo 6 manifiesta

Que toda persona que haya sido detenida o presa por causa de delito o falta, debe ser puesta a disposición de la autoridad judicial competente en un plazo que no exceda de 6 horas, y dicha autoridad judicial debe tomar la declaración dentro de un plazo que no exceda de 24 horas, debiendo contar el detenido con la asesoría de su abogado defensor.

Como se puede establecer, según el sustentante el Proceso Penal Militar, contradice expresamente lo que establece la Constitución Política de la República, en lo relacionado a la presentación de la persona que se encuentra detenida, dentro del plazo legal, así también en lo concerniente al derecho que tiene dicha persona de que al momento de ser presentada ante el Juez que debe tomar su declaración, se encuentre presente su abogado.

Derecho de conocer personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva y en forma inmediata

Respecto a este derecho, la Constitución Política de la República en su Artículo 14 establece

Que toda persona es inocente mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada; el detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales sin reserva alguna y en forma inmediata.

Como se indicó, el Proceso Militar se encuentra dividido en dos fases una inquisitiva o sumaria, acusatoria y la otra dispositiva pública o Plenaria la fase inquisitiva o sumaria, que conforme el Artículo 105 del Código Militar, es concebida de la siguiente forma

Llámesese sumaria o parte informativa, las diligencias que se instruyen de oficio, por simple denuncia o por acusación, con el objeto de comprobar el cuerpo del delito, descubrir al delincuente y poner el juicio en estado de tomar confesión con cargos, tiene como características especiales, la exclusividad y la secretividad, las diligencias sumarias son secretas hasta la apertura del juicio oral, con las excepciones que la ley permita.

El Artículo 107 del Código Militar, estipula lo siguiente “la sumaria debe ser reservada, pero una vez concluida, todo lo demás que se practique será público, salvo que se trate de aquellas causas en que la decencia exija la misma reserva.”

Según el autor una vez terminada la sumaria, evacuada todas las citas conducentes y practicadas todas las diligencias que tiendan a la comprobación del cuerpo del delito y de la persona del delincuente, debe elevarse a plenario, y es hasta en esta etapa del proceso en que se le permita al actuado, proveerse de un defensor y no así en todas las diligencias anteriores o sea en la fase inquisitiva o sumaria, por ser esta fase, de carácter reservada o secreta para el imputado, lo cual, definitivamente viola el derecho del detenido y de su abogado defensor,

de conocer en forma personal de los documentos, actuaciones y diligencias del proceso, mientras que el titular de la acción penal tiene el tiempo suficiente para recabar todas las pruebas pertinentes del caso, sin que sea necesaria la presencia del imputado o su abogado defensor, lo cual permite, claro está, a la parte acusadora, una ventaja sobre el acusado, que definitivamente influye sobre la posibilidad en la preparación de una buena defensa.

Esta situación ocasiona un grave problema en la administración de la Justicia Militar, que conlleva la interposición de acciones de Amparo, por parte del personal de oficiales, especialistas y tropa del Ejército, cuando han sido sindicados de la comisión de un hecho delictivo dentro del orden militar y se han visto afectados en sus derechos.

Derecho de Defensa

Es un derecho natural inherente a toda persona, de suma importancia, que se encuentra contenido en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece lo siguiente

La defensa de la persona y sus derechos son inviolables, nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.

Este derecho, se encuentra íntimamente ligado al de proveerse de un abogado que funja como su defensor, pues como se suele afirmar, no hay proceso penal sin defensor.

Debido a que no todas las personas sujetas a proceso penal tienen la capacidad económica que les permita la contratación de un profesional del derecho que funja como su abogado defensor, se creó en Guatemala la defensa de oficio, que se encuentra a cargo del Instituto de Defensa Pública Penal, creado conforme el decreto 129-97 del Congreso de la República, y en su Artículo 4 establece

El servicio público de defensa penal tiene competencia para a). Intervenir en la representación de las personas de escasos recursos económicos sometidos a proceso penal, a partir de cualquier sindicación que las señale como posibles autores de un hecho punible o de participar en él, incluso ante las autoridades de la persecución penal; b). Asistir a cualquier persona de escasos recursos que solicite asesoría jurídica cuando ésta considera que pueda estar sindicada de un procedimiento penal; y c). Intervenir, a través de los defensores de oficio, cuando la persona no la tuviere o no nombrare defensor de confianza en las formas que establece la ley.

Asimismo, el Artículo 6 del Decreto 129-97 del Congreso de la República, el cual establece que “es deber de los jueces solicitar un defensor público al Instituto de la Defensa Pública Penal cuando el imputado no hubiere designado defensor de confianza.”

Suele ocurrir de acuerdo a la experiencia del autor que personal que se encuentra sujeto a Proceso Penal Militar, especialmente especialistas y soldados, no tienen la capacidad económica de proveerse de un defensor, y al suscitarle dichos casos, el Tribunal Militar afronta el problema de no poder nombrar abogados defensores de oficio, que los auxilien, sin que exista la facilidad de proveérseles de un abogado del Servicio Público de Defensa Penal, aunado a las normas que regulan el modo de substanciarse el proceso penal, que contradice las garantías procesales constitucionales, se viola el derecho de defensa, debido a que el imputado realiza algunas diligencias judiciales, sin contar con el auxilio de un abogado defensor que le permita realizar una defensa adecuada.

Además en el Proceso Militar no se establecen medidas sustitutivas como lo regula el Artículo 264 del Código Procesal Penal ordinario, contraviniendo el principio de igualdad establecido por el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala; entonces el sistema de justicia militar vigente, no se ajusta a las necesidades actuales del Ejército de Guatemala, lo que viola el Derecho de Defensa de la persona sindicado a Proceso Penal Militar y se cometen inconstitucionalidades al aplicar dicho proceso como también se infringen los principios y garantías individuales contenidas en la Constitución política de la República de Guatemala.

Como se puede establecer de lo expuesto, queda comprobada la inconstitucionalidad del Derecho de Defensa en el Proceso Militar regulado en el Código Militar, surgiendo la necesidad de adecuar sus normas a los principios y garantías constitucionales y con esto garantizar una buena administración de justicia.

Análisis jurídico legal

Con la elaboración de la investigación se espera contribuir al conocimiento del Proceso Penal Militar contenido en el Decreto Número 114 Código Militar segunda parte, el mismo es de suma importancia para los estudiantes de la carrera de Ciencias Jurídicas y de la Justicia, además para los profesionales del derecho conocidos como Abogados y Notarios, ya que para muchos de ellos es desconocido debido a que todas sus actuaciones son diferentes a lo establecido, regulado y desarrollado en el Decreto Número 51-92 Código Procesal Penal, además se pretende dar a conocer a todos los guatemaltecos que durante el desarrollo del mencionado proceso todas sus actuaciones son de carácter inconstitucional ya que viola el Derecho de Defensa y por ende las garantías constitucionales contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala.

El Proceso Penal Militar es un sistema jurídico guatemalteco desarrollado en la presente investigación como aporte jurídico está dirigido que el mismo se desarrolla en base a una norma legal ya obsoleta por lo que se busca que la misma sea objeto de reforma y se le realizan las enmiendas correspondientes para que estas sea acordes al sistema jurídico actual vigente del país y con esto evitar violaciones al Derecho de Defensa.

En el último capítulo de la investigación referente a Garantías Individuales Contenidas en la Constitución Política de la República y su vulneración al aplicar el Decreto Número 114, Código Militar, el autor se permite demostrar realizando un análisis jurídico de las garantías procesales que la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza a toda persona sujeta a un proceso, la forma en que se vulneran los mismos durante la aplicación del Proceso Militar regulado en el Código Militar.

Dentro de la investigación planteada y de conformidad a la Constitución Política de la República de Guatemala los funcionarios, diplomáticos y empleados del Estado en el ejercicio de su cargo cuando infrinjan la ley tendrán que responder a sus actos, hay que tomar en cuenta que los mismos son sujetos a la ley y jamás superiores a ella.

Es por eso que los integrantes del Ejército por pertenecer a esta institución gozan de Fuero de Guerra como lo establece Código Militar por lo tanto serán juzgados por tribunales militares de conformidad a lo establecido en el Artículo 219 de la norma máxima legal citada como una prerrogativa especial, así también los funcionarios y diplomáticos gozan de antejuicio como un privilegio especial que les brinda la Carta Magna, además se les reconoce el derecho de Inmunidad el cual ampara a los dignatarios, diplomáticos y determinados funcionarios públicos de no ser detenidos ni presos cuando cometen un ilícito penal mientras están en el ejercicio de su cargo sin que previamente exista declaratoria de autoridad competente que ha lugar a formación de casusa, salvo el caso de haber sido sorprendido infraganti en la comisión de un delito considerado como grave.

Por lo cual es necesario regular estos privilegios para que la justicia en Guatemala sea acorde a la realidad Nacional y se establezcan mecanismos para que todas las personas que cometan un ilícito sean tratadas en igualdad de condiciones.

Conclusiones

El principio constitucional del derecho de defensa en el Proceso Penal Militar guatemalteco es sistemáticamente violado, debido a arcaicas e insalvables corrientes del derecho de castigar basado en la disciplina y Fuero Militar.

No existe uniformidad en lo referente a los principios procesales, ya que como se fundamenta en las fases que comprende este proceso en la investigación contra oficiales, especialistas y tropa la realiza persona distinta, como lo es para oficiales el Auditor de Guerra y para especialistas y personal de tropa el Fiscal Militar, lo que es contradictorio e implica que no se desarrolle el Debido Proceso, violando así las Garantías Constitucionales.

En el sistema inquisitivo el juez investiga, acusa y juzga, parcializando el proceso penal militar, convirtiéndolo en contradictorio con el sistema actual, debido a que el juez valora las pruebas las cuales son recabadas por él mismo durante la investigación el imputado no es parte procesal, sino que un objeto de la investigación que lo desvaloriza y deshumaniza.

El Código Militar ya no responde a los objetivos y necesidades de una Justicia Militar moderna, acorde al avance del resto de la justicia nacional, en virtud que permanece en un estancamiento con relación de las demás áreas del derecho que constantemente se está renovando.

En el ordenamiento jurídico actual, todo lo relacionado a la aplicación del Código Militar es inconstitucional, ya que el mismo se encuentra en forma caduca a la realidad del sistema de justicia actual; a pesar de ello se sigue aplicando sin tomar en cuenta la violación de garantías constitucionales y los derechos de las personas sometidas a un proceso penal militar, no atendiendo a los Tratados y Convenios Internacionales, suscritos y ratificados, en materia de Derechos humanos, los cuales incluyen la libertad de conciencia.

Se concluye que es necesario reformar el Código Militar para que este pueda ser adaptado al ordenamiento jurídico guatemalteco, para ser aplicado a los Oficiales, Especialistas y Tropa, que sean objeto de un Proceso Penal Militar y con esto garantizar las garantías mínimas evitando abusos de autoridad y violación a los derechos que puedan perjudicar la dignidad del ser humano.

Referencias

Libros

Aragoneses P. (1992) *Nueva Enciclopedia Jurídica*. Editorial Espasa

Calderón R. (1976) *Derecho Procesal Penal Militar*. Editorial Lux.

Calderón R. (1947) *Derecho Procesal Militar*. Edición Lex.

Castillo C. (1994) *Teoría General del Proceso*. Editorial Mayte

Gordillo M. (2001) *Derecho Procesal Civil*. Primera Edición

Lainfiesta C. (2008) *Manual de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario para el Ejército de Guatemala*. Centro de Estudios y Capacitación y Análisis de los Derechos Humanos

Medina J. y Rivera J. (1997) *Los Acuerdos de Paz Compendio y Análisis*. Primera Edición

Montero J. (1981) *Estudios de Derecho Procesal*. Librería Bosch

Pantaleón R. (2012) *Tesis de Post Grado. Análisis de una Reforma al Sistema de Justicia Militar en Guatemala*

Prado G. (2001) *Derecho Constitucional Guatemalteco*. Primera Edición

Diccionarios

Aarón A. Fuentes G. *Diccionario de Sinónimos y Antónimos*. Ediciones Larousse. S.A.

Cabanellas G. (1990) *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Editorial Heliasta

Cabanellas G. (2001) *Diccionario Jurídico Elemental*. Editorial Eliasta

Legislación

Acuerdo Gubernativo 14-70, *Servicio de Justicia Militar*.

Decreto de la Asamblea Nacional Constituyente C.P. *Constitución Política de la República de Guatemala*. Nueva Edición.

Decreto número 1-86, de la Asamblea Nacional Constituyente. *Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad*.

Decreto número 214, de la Secretaria de Guerra. *Código Militar*

Decreto número 51-92, del Congreso de la República de Guatemala. *Código Procesal Penal*

Decreto número 72-90, del Congreso de la República de Guatemala. *Ley Constitutiva del Ejército de Guatemala*

Decreto número 4-87, *Ley Orgánica de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar*.