

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ANÁLISIS SOBRE LA IMPORTANCIA DE CREACIÓN DE UNA LEY DE
EXHUMACIONES EN CUMPLIMIENTO DE LAS RECOMENDACIONES
ESTABLECIDAS POR LA COMISIÓN DE ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO AL
GOBIERNO DE GUATEMALA**

GUILLERMO ENRIQUE MUÑOZ

GUATEMALA, JULIO 2013

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ANÁLISIS SOBRE LA IMPORTANCIA DE CREACIÓN DE UNA LEY DE
EXHUMACIONES EN CUMPLIMIENTO DE LAS RECOMENDACIONES
ESTABLECIDAS POR LA COMISIÓN DE ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO AL
GOBIERNO DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

GUILLERMO ENRIQUE MUÑOZ

Previo a conferírsele el grado académico de:

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, julio de 2013

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V: Br. Rocael López González
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

PRIMERA FASE

PRESIDENTE: Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo
SECRETARIO: Lic. Víctor Manuel Soto Salazar
VOCAL: Lic. Leonel Estuardo Ruiz Nuñez

SEGUNDA FASE

PRESIDENTE: Lic. Guillermo Rolando Díaz Rivera
SECRETARIA: Licda. María Del Carmen Mansilla
VOCAL: Licda. Emma Graciela Salazar Castillo

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

Guatemala, ciudad, 08 de octubre de 2012.

Doctor:

BOANERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA

Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Respetable Doctor:

De forma atenta y respetuosa me dirijo a Usted, en cumplimiento del nombramiento como Asesor de Tesis del bachiller **GUILLERMO ENRIQUE MUÑOZ** quien elaboro el trabajo de tesis denominado "**ANÁLISIS SOBRE LA IMPORTANCIA DE CREACIÓN DE UNA LEY DE EXHUMACIONES EN CUMPLIMIENTO DE LAS RECOMENDACIONES ESTABLECIDAS POR LA COMISIÓN DE ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO AL GOBIERNO DE GUATEMALA**", me permito indicar lo siguiente:

- a) He supervisado personalmente el trabajo de investigación del bachiller **GUILLERMO ENRIQUE MUÑOZ**, el trabajo cumple con las reglas gramaticales y ortográficas que deben observarse de acuerdo al Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.
- b) El trabajo de investigación se realizó con la utilización adecuada de técnicas de investigación se utilizaron los métodos científico, deductivo-inductivo e histórico; la bibliografía complementa adecuadamente el contenido del trabajo y trabajo de campo que se documentó en las entrevistas que se realizaron.
- c) El aporte científico de carácter jurídico es de mucha importancia en el ámbito de los derechos humanos, en el mismo se exponen temas referentes al conflicto armado interno y la importancia de creación de una ley de exhumaciones atendiendo a las recomendaciones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico realizada al Gobierno de la República de Guatemala.
- d) Las conclusiones son de gran significación jurídica por lo que los procedimientos de exhumación representan actualmente para el esclarecimiento de crímenes de lesa humanidad cometidos durante el conflicto armado interno.
- e) Las recomendaciones realizadas a los órganos y entidades correspondientes sobre el cumplimiento de las recomendaciones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico, son oportunas y trascendentes por la necesidad de contar con un marco normativo específico que regule los procedimientos de exhumación.



- f) Habiéndose formulado las correcciones que solicite en su oportunidad, habiendo sido corregida la investigación, reúne todos los requisitos técnicos y científicos establecidos en el artículo 32 del **NORMATIVO PARA LA ELABORACION DE TESIS DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES Y DEL EXAMEN GENERAL PUBLICO**, observándose congruencia entre la metodología utilizada y las técnicas de investigación empleadas con la formulación de las conclusiones y recomendaciones que se realizaron, por lo que resulta procedente apróbar el trabajo de tesis asesorado, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE** debiéndose entonces continuar con el procedimiento respectivo, nombrando el Revisor correspondiente.

Sin otro particular, atentamente.

LICENCIADO OSCAR RUPERTO CRUZ OLIVA
Abogado y Notario – Colegiado Activo 6671

Oscar Ruperto Cruz Oliva
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 10 de octubre de 2012.

Atentamente, pase al LICENCIADO EMILIO ENRIQUE PÉREZ MARROQUÍN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante GUILLERMO ENRIQUE MUÑOZ, intitulado: "ANÁLISIS SOBRE LA IMPORTANCIA DE CREACIÓN DE UNA LEY DE EXHUMACIONES EN CUMPLIMIENTO DE LAS RECOMENDACIONES ESTABLECIDAS POR LA COMISIÓN DE ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO AL GOBIERNO DE GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

DR. BONERGÉ AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyr.



Licenciado Emilio Enrique Pérez Marroquín

Abogado y Notario

Colegiado No. 3637



Guatemala, 30 de octubre de 2012.

Doctor:

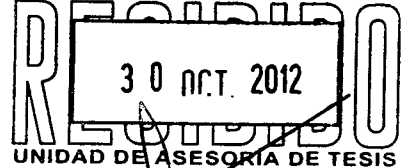
BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA

Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala.

**FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES**



Hora: _____
Firma: _____

Honorable Doctor:

En cumplimiento a la resolución de fecha diez de octubre del año dos mil doce, emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en la cual consta que fui nombrado como revisor de tesis del Bachiller **GUILLERMO ENRIQUE MUÑOZ** sobre el tema intitulado "**ANÁLISIS SOBRE LA IMPORTANCIA DE CREACIÓN DE UNA LEY DE EXHUMACIONES EN CUMPLIMIENTO DE LAS RECOMENDACIONES ESTABLECIDAS POR LA COMISIÓN DE ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO AL GOBIERNO DE GUATEMALA**", me permito informarle que he procedido a revisar el trabajo en mención.

Sostuve con el sustentante de la tesis, varias sesiones de trabajo durante las cuales fueron evaluados los requisitos establecidos en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Público, por lo que me permito afirmar:

- a. Uno de los éxitos de la investigación es la aplicación de técnicas y métodos adecuados a lo realizado, habiendo sido estos de gran apoyo al investigador para la obtención y clasificación del material informativo, doctrinario y legal.
- b. Con relación al contenido científico y técnico de la tesis, la investigación fue realizada con observancia de consideraciones doctrinarias y legales, desarrollándose aspectos fundamentales de la importancia de creación de una ley que permita realizar las procedimientos de exhumación que coadyuven a dar cumplimiento a las recomendaciones establecidas por la Comisión de Esclarecimiento Histórico por el Gobierno de la República de Guatemala.
- c. En la investigación realizada se utilizaron los métodos y técnicas de investigación siguientes: Método científico a través del contraste de la hipótesis planteada con la realidad mediante el análisis, comprobación y abstracción de elementos teóricos; método deductivo-inductivo puesto que la investigación partió desde el origen del conflicto armado hasta llegar a establecer los métodos que se deben implementar para lograr la creación de una ley que permita realizar los procedimientos de exhumación; el método histórico con el fin de encontrar el origen del conflicto

8ª. Calle 3-53 zona 11, Ciudad de Guatemala. Teléfono 52693487

*Lic. Emilio Enrique Pérez Marroquín
ABOGADO Y NOTARIO*

Licenciado Emilio Enrique Pérez Marroquín
Abogado y Notario
Colegiado No. 3637



- armado interno así como la historia misma y el debido cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico; el método sintético a través del análisis de resultados, elaboración de conclusiones y recomendaciones.
- d. Las técnicas de investigación utilizadas fueron la técnica bibliográfica, la técnica jurídica y la técnica documental.
 - e. La contribución científica contiene aspectos que al aplicarse pueden llegar a contribuir en la realización de una ley de exhumaciones que permita dar cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico.
 - f. Las conclusiones y recomendaciones elaboradas son adecuadas y hacen referencia al fondo de la investigación.
 - g. La bibliografía utilizada es amplia y adecuada para el tema.

En atención a lo anteriormente expuesto, a mi consideración la investigación llena los requisitos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala contenidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Público.

Así mismo le informo que la investigación ha cumplido con todos los requerimientos hechos de mi parte, por lo que no tengo ninguna objeción en emitir **DICTAMEN FAVORABLE** y recomiendo la aprobación de la investigación para su presentación en examen público de tesis previo a conferir el grado correspondiente requerido por el sustentante.

Sin otro particular, me suscribo de Usted, con muestras de consideración y respeto.

Atentamente;

LICENCIADO EMILIO ENRIQUE PÉREZ MARROQUÍN
REVISOR

Lic. Emilio Enrique Pérez Marroquín
ABOGADO Y NOTARIO

8ª. Calle 3-53 zona 11, Ciudad de Guatemala. Teléfono 52693487



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 21 de junio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante GUILLERMO ENRIQUE MUÑOZ, titulado ANÁLISIS SOBRE LA IMPORTANCIA DE CREACIÓN DE UNA LEY DE EXHUMACIONES EN CUMPLIMIENTO DE LAS RECOMENDACIONES ESTABLECIDAS POR LA COMISIÓN DE ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO AL GOBIERNO DE GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/sllh.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO





DEDICATORIA

- A Dios:** Por concederme la vida y la fe en momentos difíciles, y sabiduría para culminar con éxito mi carrera.
- A mi madre:** Francisca Muñoz Torres, por brindarme su amor, confianza y apoyo incondicional en todo momento.
- A mi tía:** Balvina Muñoz Torres, por brindarme su amor y amistad.
- A mis familiares:** Santos García, hermanos, tías, primas, sobrinos, sobrinas, ahijados, comadres, gracias por su amor y cariño.
- A mis ángeles:** Dayana García, Mitzy Yolanda Escobar y Leónidas Galindo Rangel (Q.E.P.D.) por estar conmigo desde el cielo.
- A las familias:** Galindo García, Castillo Girón, Díaz Ucelo y Álvarez Martínez por su apoyo, cariño y amistad.
- A las organizaciones:** Fundación de Antropología Forense de Guatemala, Asociación para el desarrollo integral de las Víctimas de la violencia en las Verapaces Maya Achí, Equipo Comunitario de Acción Psicosocial, Bufete Jurídico Popular, Museo Comunitario Rabinal Achí, por su trabajo en la dignificación de las víctimas del conflicto armado.
- A mis amigos y amigas:** Por su amistad y apoyo brindados a lo largo de mi carrera y mi vida.
- A la:** Universidad de San Carlos de Guatemala, gloriosa y tricentaria con la que estoy eternamente agradecido.
- A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales** Por los conocimientos transmitidos y conciencia social



**A la Procuraduría de los
Derechos Humanos**

Por mi formación y desarrollo profesional y humanista.

Especialmente a:

Las víctimas y sobrevivientes del enfrentamiento armado interno, al pueblo de Guatemala que con sus impuestos permite el funcionar de su Universidad.



ÍNDICE

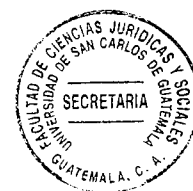
	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Antecedentes Históricos.....	1
1.1. El conflicto armado interno.....	1
1.2. La Comisión de Esclarecimiento Histórico.....	6
1.2.1. Conclusiones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico.....	10
1.2.2. Recomendaciones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico....	21
1.3. Las masacres represión masiva contra la población.....	25
1.4. La violencia política en el municipio de Rabinal, Baja Verapaz.....	28
1.4.1. Casos ilustrativos de las masacres en Rabinal donde se han realizado procedimientos de exhumación.....	31

CAPÍTULO II

2. Los procedimientos de exhumación en Guatemala.....	33
2.1. Definición.....	33
2.2. Clasificación.....	35
2.3. Objetivos.....	36
2.4. Finalidades.....	37
2.5. La investigación antropológica forense desarrollada en los procedimientos de exhumación.....	39
2.5.1. Su importancia y significado.....	39
2.5.2. Etapas de investigación en la antropología forense.....	42
2.5.3. Duración y suspensión de una investigación antropológica forense	42
2.5.4. Las diligencias de investigación del Ministerio Público.....	44



CAPÍTULO III

	Pág.
3. Marco jurídico que regula los procedimientos de exhumación en Guatemala.	47
3.1. Constitución Política de la República de Guatemala.....	48
3.2. Código Penal Decreto Numero 17-73 Congreso de la República de Guatemala.....	49
3.2.1. Las inhumaciones y exhumaciones ilegales.....	49
3.3. Código Procesal Penal Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.....	51
3.4. Código de Salud Decreto Número 90-97 del Congreso de la República de Guatemala.....	56
3.5. El manual de procedimientos para investigaciones antropológico forenses de Guatemala.....	57
3.6. Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias.....	58
3.7. El manual sobre la prevención e investigación eficaces de las Ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias de la Organización de Naciones Unidas.....	61

CAPÍTULO IV

4. Valoración de los procedimientos de exhumación dentro del proceso penal..	67
4.1. La prueba en el proceso penal.....	67
4.1.1. Definición de prueba.....	67
4.1.2. Órgano de prueba.....	68
4.1.3. Medios de prueba.....	69
4.1.4. Elementos de prueba.....	70
4.2. El procedimiento probatorio.....	70
4.2.1. Ofrecimiento, diligenciamiento y valoración.....	72
4.3. Sistemas de valoración de la prueba.....	74
4.4. Valoración de los procedimientos de exhumación dentro del proceso penal.....	80



Pág.

4.5. Valoración de los procedimientos de exhumación ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	82
4.6. La importancia de crear una ley de exhumaciones.....	84
4.6.1. Iniciativas de ley presentadas al Congreso de la Republica de Guatemala.....	92
CONCLUSIONES.....	99
RECOMENDACIONES.....	101
BIBLIOGRAFIA.....	103



INTRODUCCIÓN

La Comisión para el Esclarecimiento Histórico de las violaciones a los Derechos Humanos y los hechos de violencia que causaron sufrimiento a la población guatemalteca estimo que hubo más de 200,000 muertos y desaparecidos durante el conflicto armado interno, en su informe final recomendó que el gobierno preparara y desarrollara una política activa de exhumaciones y presentara al Congreso de la República de Guatemala con carácter de urgencia un proyecto de Ley de Exhumaciones que establezca procedimientos ágiles y rápidos para las mismas, recomendación que no ha sido cumplida hasta la fecha por ningún gobierno desde la firma de los Acuerdos de Paz, estando pendiente la búsqueda, localización y exhumación de miles de guatemaltecos.

La investigación alcanzo sus objetivos y determino la importancia de los procedimientos de exhumación en la obtención de elementos de convicción en la investigación y juzgamiento de delitos en el proceso penal, la necesidad de impulsar un proyecto de ley de exhumaciones en cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico que permita que la investigación antropológica forense y el resto de la evidencia recibida en estos procedimientos implique el procesamiento legal de los victimarios.

Con la ejecución de las técnicas y métodos de investigación propuestos en el plan de investigación se comprobó la hipótesis planteada inicialmente sobre por la importancia de los procedimientos de exhumación dentro del proceso penal en la investigación y juzgamiento de delitos contra la vida y la necesidad de la creación de un marco normativo especial. La utilización del método analítico sintético se permitió descubrir, construir, parcializar y segmentar el objeto de la investigación desde lo más simple a lo más complejo. El método deductivo permitió realizar la investigación partiendo de los supuestos para encontrar una posible solución, en armonía con el método inductivo que permitió partir de datos a casos particulares para comprobar la hipótesis que fue



planteada, con la implementación del método científico se permitió una investigación veraz y certera

El contenido capitular inicia desarrollando las causas que dieron origen al enfrentamiento armado interno, las violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia, la constitución de la Comisión de Esclarecimiento Histórico sus conclusiones y recomendaciones, el impacto de las masacres en comunidades del municipio de Rabinal, Baja Verapaz; el capítulo segundo, desarrolla los procedimientos de exhumación en Guatemala partiendo de su definición, clasificación, objetivos y finalidades, la importancia de la investigación antropológica forense desarrollada en estos procedimientos, sus etapas, duración y la labor desarrollada por el Ministerio Público; el capítulo tercero, se realiza un análisis del marco jurídico que los regula a nivel de derecho interno y los instrumentos internacionales existentes; en el capítulo cuarto, se analiza la valoración de los procedimientos de exhumación dentro del proceso penal, partiendo del desarrollo de la institución de la prueba en cuanto a su definición, procedimiento probatorio y sistemas de valoración, la valoración probatoria de estos procedimientos en instancias como la Corte Interamericana de Derechos Humanos para concluir con la importancia de crear una Ley de Exhumaciones.

El trabajo de investigación que presento surge de la labor acompañamiento que realice a víctimas del conflicto armado interno de diferentes comunidades del municipio de Rabinal, Baja Verapaz, que denunciaron la existencia de cementerios clandestinos en el municipio y demandaron la creación de una ley de exhumaciones en cumplimiento de las recomendaciones realizadas por la Comisión de Esclarecimiento Histórico luego de la Firma de los Acuerdos de Paz.



CAPÍTULO I

1. Antecedentes históricos

1.1. El conflicto armado interno

El enfrentamiento armado interno en Guatemala inició en 1962, la gran mayoría de investigadores históricos coinciden en que fue como consecuencia de la estructura y naturaleza de relaciones económicas, culturales y sociales, profundamente excluyentes, antagónicas y conflictivas iniciadas desde la historia colonial de país, que persisten hasta la actualidad. Aunque el Estado de Guatemala proclamó su independencia en 1821 emitiendo una serie de principios, a lo largo de su historia se ha caracterizado por un carácter autoritario, racista y excluyente con relación a grupos minoritarios de población, para proteger intereses de grupos privilegiados y castigar a quienes luchan por la justicia y una mayor igualdad social; su estructura económica ha persistido hasta la actualidad, la riqueza y el acceso a bienes productivos se encuentra en manos de esos grupos privilegiados.

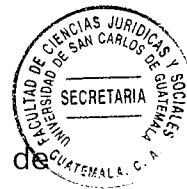
Las distintas constituciones que han existido en Guatemala se han constituido como instrumentos formales que han establecido derechos humanos y garantías mínimas de la población, la estructura, organización y funcionamiento del estado, han teniendo como denominador común la violación de esos derechos y garantías mínimas por estructuras del mismo Estado.



El poder legislativo integrado por diputados electos popularmente y postulados por partidos políticos contribuyó a las violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia que existieron durante el enfrentamiento armado interno decretando normas que legitimaron regímenes de excepción y suprimieron derechos civiles y políticos que en muchos casos terminaron con la ejecución masiva de miles de guatemaltecos que fueron enterrados posteriormente en fosas y cementerios clandestinos; es por lo tanto una responsabilidad histórica del Congreso de la República de Guatemala legislar a favor de la reparación de las violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia que sufrió la población guatemalteca, en particular en lo relacionado con las recomendaciones emanadas de la Comisión de Esclarecimiento Histórico de elaborar una ley de exhumaciones que regule todo lo relacionado con estos procedimientos.

La respuesta ante la injusticia social durante la historia y particularmente durante el enfrentamiento armado interno, generó en la población expresiones y movimientos de protestas que buscaron la tutela, protección y reivindicación de sus derechos individuales y políticos, económicos, sociales y culturales afectados principalmente por la privación de la vida, la libertad y la integridad teniendo como respuesta la violencia y el terror del estado que penetró en la estructura de la sociedad, criminalizando y reprimiendo la protesta social.

Es importante recordar que las acciones en procura de sus derechos humanos fueron impulsadas por la población toda vez que no existía una institución con mandato constitucional que procurara la defensa de esos derechos, fue hasta 1985 que en la Constitución Política de la República de Guatemala se creó la institución del Procurador



de los Derechos Humanos como un comisionado del Congreso de la República de Guatemala para la defensa de los derechos humanos que la constitución garantiza.

Las acciones que debieron desarrollar los tribunales de justicia fueron realizadas por un sistema de aparatos paralelos de represión, que “se evidencio con los denominados tribunales de fuero especial que fueron creados por el Decreto Ley número 46-82 durante el gobierno de facto de José Efraín Ríos Montt, integrados por jueces sin rostro que violentaron toda garantía del debido proceso y derecho a la vida, dirigidos con influencias de estructuras de inteligencia militar, para garantizar el control social sobre la población”¹. Por acción u omisión el poder judicial contribuyo al agravamiento de los conflictos sociales en distintos momentos de la historia de Guatemala; cobijo y protegió las actuaciones represivas del estado y de particulares que actuaron con el mismo fin.

La Comisión de Esclarecimiento Histórico concluyó “que la injusticia estructural, el cierre de espacios políticos, el racismo, la profundización de una institucionalidad excluyente y antidemocrática y la renuencia a impulsar reformas sustantivas se constituyeron como los factores que determinaron el origen y estallido del enfrentamiento armado interno”².

En el gobierno de Romeo Lucas García, en el periodo comprendido entre 1978 a 1982, se desarrolló una estrategia contrainsurgente que se concentró en eliminar el movimiento social tanto urbano como rural que había crecido en los años previos así como combatir a la guerrilla, esta estrategia tuvo continuidad durante el gobierno de

¹ Gálvez Barrios, Carlos Estuardo. **Los principios que informan el proceso penal guatemalteco y su no observancia en los tribunales de fuero especial.** Pág. 61.

² Comisión de Esclarecimiento Histórico. **Guatemala memoria del silencio.** Pág. 24.



Efraín Ríos Montt en el periodo comprendido entre 1982 a 1983, la política de tierra arrasada destruyó cientos de aldeas, principalmente en el altiplano y provocando un desplazamiento masivo de la población civil que habitaba en las áreas del conflicto.

Los sobrevivientes de violaciones a derechos humanos y hechos de violencia, permanecieron en silencio durante años callando los hechos que marcaron sus vidas y cambiaron la historia del país albergando la esperanza de encontrar a sus familiares desaparecidos, con el transcurrir del tiempo la necesidad de encontrarlos los llevó a denunciar la ejecución de masacre y la existencia de cementerios clandestinos ante organizaciones de derechos humanos como el Grupo de Apoyo Mutuo, la Coordinadora Nacional de Viudas de Guatemala, Familiares de Desaparecidos de Guatemala, el Centro de Acción Legal en Derechos Humanos, la Asociación para el Desarrollo Integral de las Víctimas de la violencia en las Verapaces Maya Achí e instituciones como el Procurador de los Derechos Humanos, cuya estructura administrativa permitió a la población el acercamiento a sus auxiliaturas departamentales, estas denuncias según registro de estas organizaciones empezaron a realizarse a principios de los años noventa dándose inicio a procesos de investigación por parte del Ministerio Público y la realización de exhumaciones una vez discernido el cargo a equipos de antropología forense de organizaciones sociales y derechos humanos.

Las cifras de los delitos cometidos durante los 35 años que duró el enfrentamiento armado interno que vivió Guatemala y su caracterización fueron recogidos y sistematizados por el proyecto interdiocesano de recuperación de la memoria histórica liderado por la Iglesia Católica y por el informe Guatemala Memoria del Silencio



realizado por la Comisión de Esclarecimiento Histórico derivada de los Acuerdos de Paz, razón por la que la mayoría de sectores de la población la consideran un informe oficial.

Organizaciones de derechos humanos también han impulsado proyectos de recuperación de la memoria histórica en determinados lugares del país “como sucedió en el municipio de Rabinal departamento de Baja Verapaz donde se llevó a cabo un proyecto de recuperación de la memoria histórica financiado por el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo”³, el apoyo de la cooperación internacional fue muy valioso.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en los procesos contra el Estado de Guatemala por las distintas masacres contra la población durante el enfrentamiento armado interno, “al incorporar el informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico lo considero como documentación de reconocido valor histórico útil para la resolución casos”⁴.

Actualmente y con el impulso de procesos contra militares por violaciones a los derechos humanos durante el conflicto armado interno, sectores vinculados con el ejército ponen en duda la objetividad del informe al indicar que en el país no existió genocidio y lo que hubo fue un conflicto armado interno que la guerrilla llevó al interior del país y quisieron involucrar a los pueblos mayas.

³ Museo Comunitario Rabinal Achí. **Oj k'aslik estamos vivos: recuperación de la memoria histórica de Rabinal, 1944-1996.** Pág. 10.

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso plan de Sánchez vs Guatemala.** Pág. 24.



1.2. La Comisión de Esclarecimiento Histórico

Fue establecida en el Acuerdo de Oslo de 1994 firmado por el Gobierno de la República de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, el proceso de negociación para la suscripción del acuerdo llevo un período de cuatro años, se estableció que la Comisión debía integrarse, instalarse y empezar a funcionar a partir de la firma del Acuerdo de Paz Firme y Duradera el 29 de diciembre de 1996, integrándose en 90 días a partir del 15 de enero de 1997, luego de trabajar en la búsqueda de fondos y en su estructura administrativa y financiera, inicio su trabajo siete meses después de la firma de la paz, el 31 de julio de 1997.

El primer miembro nombrado por el Secretario General de Naciones Unidas fue el Doctor Christian Tomuschat, ciudadano alemán conocido en Guatemala por su trabajo como experto independiente de la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, garantizando con ello que un extranjero no estaría bajo sospecha de perseguir objetivos políticos y tendría a su cargo el nombramiento de los otros dos miembros de la comisión, que se estableció debían ser ciudadanos guatemaltecos de reconocida honorabilidad, siendo nombrados los ciudadanos Otilia Lux de Cotí y Alfredo Balsells Tojo.

La comisión fue revestida de un respaldo jurídico con el objeto de que se le permitiera, garantizar la objetividad, equidad e imparcialidad en el cumplimiento de su mandato, su estatuto jurídico fue establecido a partir de las inmunidades que establece la Convención sobre las Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas por el



Congreso de la República de Guatemala mediante el Decreto 21-98 número emitió el acuerdo que reconocía las inmunidades de los comisionados contra el arresto, la detención y toda acción judicial respecto a su trabajo, por lo que todo papel y documento de la comisión resultaba inviolable.

La Ley de Reconciliación Nacional, Decreto número 145-96 del Congreso de la República de Guatemala, establece en el Artículo 10: “Se encarga a la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de las violaciones de los derechos humanos de los hechos que han causado sufrimiento a la población guatemalteca; el diseño de los medios encaminados hacer posible el conocimiento y reconocimiento de la verdad histórica a cerca del periodo del enfrentamiento armado interno a fin de evitar que tales hechos se repitan. Para tal efecto los organismos o entidades del estado deberán prestar a la comisión el apoyo que esta requiera”, con lo anterior se sancionó al incluir en una ley especial, el Acuerdo de Oslo que dio vida a la Comisión, dejando claro que no era solo un compromiso político sino una institución con la cual los organismos o entidades del estado debían colaborar.

La Comisión atendió al principio “*ratione personae* por la razón de la persona”⁵, identificó a la población guatemalteca como un conjunto que sufrió violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia el sujeto activo como objeto de la investigación no se mencionó, debe tomarse en cuenta que de acuerdo a la tesis relacionada con los derechos humanos de que es el Estado el responsable de la

⁵ Simón, Jean Michael. **La comisión para el esclarecimiento histórico verdad y justicia en Guatemala.** Pág. 154.

violación a los derechos humanos, se investigaron hechos atribuibles a ambas partes como también a personas no vinculadas directamente a una de las dos partes.

También atendió al principio *ratione materiae* en razón de la materia o del asunto, al priorizar sus actividades, investigando de manera sistemática solamente los casos de violaciones a la vida e integridad personal, que debían estar vinculadas con su mandato, interpretando el término vinculo en un sentido amplio, considerando vinculado no solo todo hecho acaecido con motivo u ocasión del enfrentamiento armado interno o que forme parte de las estrategias o de las ideologías confrontadas sino también a hechos en que el autor se prevale de su condición de parte en enfrentamiento.

En cuanto al período de investigación se atendió al principio *ratione temporis* por razón del tiempo, se tuvo que interpretar el termino enfrentamiento armado en la dimensión del tiempo ya que las partes no llegaron a definir su inicio debido a que implicaba responsabilidad de una de ellas; por lo que se dejó a la comisión la discrecionalidad de fijar el inicio de sus investigaciones a partir de enero de 1962 y finales de 1996 es decir 35 años, la Comisión investigó en un plazo de un año que podría ampliarse medio año más para efectos de redacción de informe final que se documentó en 12 tomos que tuvo como contenido:

- a. Causas y orígenes del enfrentamiento armado interno.
- b. Las violaciones de los derechos humanos y los hechos de violencia.
- c. Consecuencias y efectos de la violencia.
- d. Conclusiones y recomendaciones.



- e. Anexo, casos ilustrativos.
- f. Documentos de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico.

En sus investigaciones se utilizó el término derechos humanos en su sentido jurídico para establecer una objetividad vinculante de sus resultados, desde una perspectiva clásica, los hechos acaecidos durante el enfrentamiento armado interno constituirían violaciones a estos derechos lesionando bienes jurídicos tutelados que procuraban resguardar a cada persona. Para la investigación de los hechos se estableció un criterio basado en el derecho internacional en materia de derechos humanos desde la perspectiva de que solo al estado pueden atribuirse hechos de violaciones a los derechos humanos, el término hecho de violencia a los cometidos por integrantes de la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca y particulares.

La labor realizada por la comisión y la elaboración de sus recomendaciones no individualizaron responsabilidades ni tuvieron propósitos ni efectos judiciales al no hacer mención de nombres ya que equivaldría a una sanción con una intensidad tal que solo se podría repartir con las garantías procesales debidas, la mención de nombres hubiese convertido la investigación en una misión completamente inmanejable, si no se quería caer en una selección completamente arbitraria e incompatible con el principio de igualdad y por lo tanto de justicia.

Se encontró como incentivo para que supuestos violadores e instituciones de estado colaboraran con la investigación, el que no se individualizara su responsabilidad en un hecho determinado por el nombre, por lo que se concluyó que la comisión no estaba



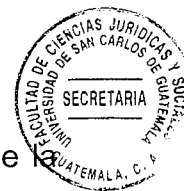
facultada para identificar con sus nombres a los responsables individuales de los hechos objeto de esclarecimiento. Esto se ha traducido en “la omisión en el texto del informe y particularmente en la descripción de los casos de los nombres de las personas responsables de los casos de violaciones de derechos humanos y hechos de violencia investigados”⁶.

La comisión interpretó su mandato en el sentido de examinar tanto el papel de las instituciones del estado, como el de las estructuras de la insurgencia así como la estructura social que produjo la violencia y que se instauró a nivel comunitario utilizando el liderazgo local creando la figura de comisionados militares y patrullas de autodefensa civil describiéndose el papel desarrollado por estas personas particulares, a pesar de lo anterior se tomó la decisión de mencionar nombres de personas, siempre y cuando estas por su función central en la historia y como ingrediente indispensable dentro del contexto del enfrentamiento hayan ocupado importantes funciones dentro del aparato estatal y en la sociedad.

1.2.1. Conclusiones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico

Se estructuraron siguiendo tres líneas complementarias entre sí: conclusiones de carácter general, conclusiones sobre hechos constitutivos de violaciones a derechos humanos y hechos de violencia, conclusiones relativas al proceso. Durante los años del enfrentamiento armado interno el Estado de Guatemala fue incapaz de responder a demandas y reivindicaciones sociales, esto tuvo como efecto la conformación de

⁶ Simón, Jean Michael. *Ob. Cit.* Pág. 7.



aparatos paralelos de represión, el sistema judicial no garantizó el cumplimiento de la ley, tolerando y propiciando la violencia, contribuyó al agravamiento de los conflictos sociales, cobijó y protegió las actuaciones represivas del estado y de particulares afines a sus propósitos, su finalidad fue reprimir y eliminar a adversarios políticos y sociales.

Los actos de violación a los derechos humanos que fueron documentados por la Comisión de Esclarecimiento Histórico atribuyen a fuerzas del estado y grupos paramilitares afines la responsabilidad en un 93% de los casos que incluye un porcentaje de 92% en casos de ejecuciones arbitrarias y 91% en desapariciones forzadas, siendo las víctimas hombres, mujeres y niños de todos los estratos sociales del país como obreros, profesionales, religiosos, políticos, campesinos, estudiantes y académicos, la gran mayoría en términos étnicos pertenecientes a población maya; los grupos insurgentes produjeron el 3% de violaciones a derechos humanos y hechos de violencia, entre hombres, mujeres y niños, incluyendo un 5% de ejecuciones arbitrarias y un 2% de desapariciones forzadas.

La respuesta represiva del estado fue desproporcionada en relación con la fuerza militar de grupos guerrilleros, en ningún momento del enfrentamiento armado interno estos grupos tuvieron el potencial bélico necesario para constituir una amenaza inminente para el estado.

El Ejército de Guatemala dispuso de más efectivos, superior armamento, mejor entrenamiento y coordinación, conoció el grado de organización, número de efectivos, tipo de armamento y planes de acción de los grupos insurgentes.



Se magnificó deliberadamente la amenaza militar de la insurgencia, práctica acreditada en su concepto de enemigo interno, que sirvió para que el ejército justificara graves y numerosos crímenes, mediante operaciones militares dirigidas a aniquilar o amedrentar físicamente a sus víctimas que no fueron combatientes de los grupos guerrilleros sino civiles.

En el periodo más violento y sanguinario del enfrentamiento armado entre 1978 y 1985, los operativos militares se concentraron en los departamentos de Quiché, Huehuetenango, Chimaltenango, Alta Verapaz y Baja Verapaz; registrándose como víctimas en su mayoría población maya y en menor proporción población ladina, aproximadamente una de cada cuatro víctimas directas de violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia fueron mujeres, que fueron desaparecidas, torturadas y violadas sexualmente por sus ideales o participación política, siendo víctimas de masacres y otras acciones indiscriminadas.

Se determinó la existencia de centros ilegales de detención o cárceles clandestinas en casi todas las instalaciones del ejército, en muchas instalaciones policiales y hasta en casas y locales privados; en estos lugares a la víctimas no solo se le privó de su libertad, fueron objeto de interrogatorios ilegales, torturas o tratos crueles inhumanos o degradantes, en la mayoría de casos eran desaparecidos o ejecutados. El Estado, criminalizó, estigmatizó y culpabilizó a víctimas y miembros de organizaciones sociales, mostrándolos ante la opinión pública como criminales y justificándolos como objetivos de la represión, lo que dejó en la población el mensaje de que el ejercicio de sus derechos sería castigado con la muerte.



Durante los años más afectados por la violencia diversos sectores de la población fueron obligados a convertirse en cómplices forzados de la violencia, en particular a participar en patrullas de autodefensa civil, estructuras paramilitares creadas por el ejército a partir de 1981, estos grupos fueron reconocidos legalmente con la emisión del Acuerdo Gubernativo número 222-83 del 14 de abril de 1983, sin embargo se habían integrado como grupos desde 1981 actuando de forma coordinada en la ejecución de los planes militares victoria 82 y firmeza 83, en estos grupos las personas civiles fueron obligados bajo amenazas de armas, a violar mujeres, torturar, mutilar cadáveres y matar.

Los testimonios de víctimas de violaciones a derechos humanos que fueron documentados pusieron de manifiesto que durante el enfrentamiento armado interno miles de guatemaltecos no pudieron realizar los ritos que acompañan la muerte y entierro de una persona; la desaparición forzada impuso incertidumbre acerca del paradero o destino de las personas, que aumentaba por el clima de terror, la presencia militar y otras circunstancias que rodeaban las masacres la huida y la persecución en la montaña hacían frecuentemente inviable el entierro de los muertos. Para la cultura y religión en Guatemala no dar sepultura digna a los fallecidos violenta los valores, costumbres ancestrales y dignidad de todos, para la cultura maya en particular existe mucha importancia el vínculo activo que une a los vivos con los muertos, la existencia de un lugar sagrado donde acudir a realizar un velatorio es de trascendental importancia.



En el peritaje cultural realizado para la Corte Interamericana de Derechos Humanos por el abogado Augusto Willemsem Díaz en el caso por la masacre de la Aldea Plan de Sánchez en Guatemala, destaca que para la cultura maya existe una relación especial, profunda y espiritual con la tierra, las formas de acceso, tenencia, gestión y manejo de los recursos, la inclinación hacia una ecología y biodiversidad ricas, el profundo respeto a la naturaleza, las formas de organización social comunitaria, la espiritualidad, los conocimientos desarrollados localmente y la educación con formas propias, la pertenencia a otras familias lingüísticas, el sistema jurídico que es actualizado generacionalmente sobre principios y costumbres milenarias, y las formas especiales de ejercicio de la libre determinación y la autonomía.

El peritaje establece que la impunidad de las graves violaciones a sus derechos humanos puede ser explicada a partir del racismo y la discriminación contra la población maya que entre 1979 y 1983 fueron sometidos a opresión, represión, persecución, ataques y muerte violenta, su conciencia colectiva y la identidad cultural de los sobrevivientes y familiares quedó afectada traumáticamente, siendo obligados a huir de sus tierras, a abandonar la estructura comunitaria tradicional de parentesco extenso y nuclear, a vivir en temor bajo control militar.

Los ritos en caso de muerte son muy importantes para su cultura en general y la maya achí, en particular, en caso de muerte, toda la comunidad acompaña a los familiares con diversas manifestaciones de solidaridad.



Los familiares, amigos, vecinos y conocidos llegan a la casa del difunto con algo para ofrecer: azúcar, maíz, leña, entre otros; se coloca al difunto en lugar céntrico de la casa generalmente junto al altar familiar, con la cabeza orientada hacia el occidente, el muerto se limpia y se le da el último baño, se vela por nueve días con candelas, flores e incienso. Antes de la influencia española el velorio duraba siete días “se cree que los espíritus de los abuelos están presentes en la casa; por ello, se dan ofrecimientos al cuerpo presente y a los espíritus de los ancestros se les ofrecen flores, incienso, velas y coronas que se fabrican en el lugar, se ponen en la caja algunas de las pertenencias más apreciadas del difunto y se observa el novenario en la casa del mismo. Al término de éste, en el noveno día, se prepara un desayuno y se toca música todo día, luego, llega el anciano de la comunidad escogido como intermediario entre vivos y difuntos, y dirige los rezos al difunto y llama a los espíritus de los muertos anteriormente”⁷.

Se concluye que para la cultura maya es muy importante ser enterrado con todos estos ritos, ya que el que muere vuelve a nacer y se va con sus antepasados de lo contrario, los espíritus deambulan perdidos, no pueden mantenerse en contacto con los vivos, con los espíritus de los abuelos, con la gente que ha muerto antes que ellos y con las generaciones venideras, y se obstaculiza su vuelta a nacer. La acción de las autoridades tradicionales mayas se orienta a “conocer, consultar y tomar debida cuenta de las voluntades existentes entre los miembros de la comunidad que la componen, se esfuerzan por respetar, armonizar y coordinar esas voluntades libres acercándolas al

⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ob. Cit. Pág. 5.



consenso, fase desde la cual se debe proceder para que sea legítimo el ejercicio de la autoridad”⁸.

Los cementerios clandestinos, así como el desasosiego que padecen mucho guatemaltecos, por no saber que pasó ni siquiera donde están sus familiares, delatan aun hoy en día una llaga abierta en el país, representan un recuerdo permanente de los hechos violentos con que se negó la dignidad de sus seres queridos. Sanar las heridas particulares del duelo alterado implica la exhumación de las fosas secretas, así como la identificación final del paradero de los desaparecidos y el procedimiento para recabar elementos de prueba que permitan dar con los responsables.

El sistema de justicia se plegó a los requerimiento impuestos por el modelo de seguridad nacional imperante al tolerar y participar de forma directa en la impunidad de violaciones a los derechos humanos, los órganos de justicia se volvieron inoperantes en cuanto a su función de protección de la persona frente al estado, perdiendo como consecuencia toda credibilidad como garantes de la legalidad vigente. Los acontecimientos de graves violaciones a los derechos humanos generaron esfuerzos de respuestas individuales y colectivas, ante los efectos deshumanizadores y denigrantes de la violencia, la defensa del derecho a la vida significó para muchas personas una inminente amenaza de muerte, aun así basaron sus esfuerzos en la solidaridad humana, la defensa de los derechos elementales de las personas, la aspiración de respeto a la dignidad y la justicia, con el objetivo de reivindicar el ejercicio de los derechos ciudadanos dentro del contexto mismo de violencia.

⁸ Museo Comunitario Rabinal Achí. Ob. Cit. Pág. 5.



Las violaciones a los derechos humanos de que se responsabiliza al Estado fueron realizadas por funcionarios públicos y agencias estatales, su responsabilidad también fue directa en los actos en los que delegó a civiles, para actuar en su nombre, con su consentimiento, aquiescencia o conocimiento. Corresponde al Estado responder por las infracciones al deber jurídico de investigar, juzgar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, aunque estas no hayan sido cometidas por sus agentes.

El fundamento y la justificación para la realización de crímenes como el secuestro, asesinato de activistas políticos, estudiantes, sindicalistas o de derechos humanos, calificados como subversivos, desaparición forzada de dirigentes políticos y sociales, y de campesinos pobres, y la aplicación sistemática de la tortura; fue la denominada doctrina de seguridad nacional que impulsó estas acciones en nombre de lo que denomino anticomunismo.

El informe que realizó la Comisión de Esclarecimiento Histórico registró un total de 626 masacres atribuidas a fuerzas del Estado, realizadas mediante las denominadas operaciones de tierra arrasada exterminándose por completo poblaciones mayas, destruyendo sus viviendas, ganado y cosechas. El registro de testimonios de sobrevivientes pudo constatar la grave crueldad de las actuaciones de agentes del estado en particular del Ejército de Guatemala, no solo existió la violación a los derechos humanos más esenciales de la población, estos crímenes se realizaron mediante actos crueles cuyo arquetipo son las masacres que en la mayoría de casos se documentó la ferocidad que antecedió, acompañó y siguió a la muerte de las víctimas.

Se registraron hechos que documentan como se dió el asesinato de niñas y niños indefensos “a quienes se dió muerte en muchas ocasiones golpeándolos contra las paredes o tirándolos vivos en fosas, sobre las cuales se lanzaron más tarde los cadáveres de los adultos, la amputación o extracción traumática de miembros, los empalamientos, el asesinato de personas rociadas con gasolina y quemadas vivas; la extracción de viseras de víctimas todavía vivas en presencia de otras; la reclusión de personas ya mortalmente torturadas, manteniéndolas durante días en estado agónico, la abertura de los vientres de mujeres embarazadas y otras acciones igualmente atroces. Estos actos constituyeron no solo un acto de extrema crueldad sobre las víctimas, sino, además un desquiciamiento que degradó moralmente a los victimarios y a quienes inspiraron, ordenaron y toleraron estas acciones”⁹.

El derecho a la vida fue afectado por la realización de ejecuciones arbitrarias de extrema impiedad, en muchos casos los cuerpos de las víctimas fueron abandonados o enterrados en fosas o cementerios clandestinos con evidentes señales de tortura, mutilaciones, múltiples impactos de bala o quemaduras, hallazgos que se han logrado por la realización de los procedimientos de exhumación.

En el caso particular de las mujeres, fueron objeto de violación sexual durante su tortura o antes de ser asesinadas, práctica que fue dirigida a destruir su dignidad en unos de sus aspectos más íntimos y vulnerables; la presencia de hechos de violencia sexual en la memoria social de las comunidades, se convirtió en un motivo de vergüenza colectiva. El peritaje antropológico de víctimas de sexo femenino en investigaciones

⁹ Comisión de Esclarecimiento Histórico. Ob. Cit. Pág. 3.



antropológico forenses realizadas en las masacres ejecutadas durante enfrentamiento armado interno aporta datos de víctimas femeninas como sector históricamente vulnerable, colocándolas en un estado de mayor indefensión.

De los datos proporcionados por la Comisión de Esclarecimiento Histórico “el 25% de las víctimas de violaciones de los derechos humanos de las que pudo determinarse su pertenecía de género eran mujeres, organizaciones como el Centro de Análisis Forense y Ciencias Aplicadas de Guatemala realizaron exhumaciones donde encontraron evidencia de una víctima de 60 años a quien le cercenaron el pecho y una niña de 11 años violada y posteriormente quemada”¹⁰.

En los casos que documento el Centro de Análisis Forense y Ciencias Aplicadas de Guatemala, se analizó 209 osamentas con rasgos morfológicos femeninos, con base en criterios de maduración ósea, se estableció que el 38% de osamentas femeninas recuperadas con rango de cero a 12 años de edad. En las osamentas se localizaron restos óseos fetales en la región pélvica de dos osamentas femeninas, con base en el desarrollo óseo del feto se estimó que una de las víctimas pudo haber tenido entre 16 y 20 semanas de embarazo al momento de morir.

Las exhumaciones realizadas por esta organización concluyen en que la presencia de osamentas femeninas sin ropa en contextos arqueológicos de muerte violenta, sumado a información testimonial, puede considerarse como posible evidencia de actos de violencia sexual cometidos contra mujeres en hechos relacionados con el conflicto

¹⁰ Unión Nacional de Mujeres Guatemaltecas. **Ni olvido ni silencio, tribunal de conciencia contra la violencia sexual hacia las mujeres durante el conflicto armado en Guatemala.** Pág. 107.



armado, la localización y cantidad de traumas observados sugieren la intención de causar la muerte con violencia excesiva y desproporcionada.

Las violaciones a derechos humanos fueron realizadas por unidades clandestinas de la institución militar que se denominaron comandos o escuadrones especiales, su tarea consistía en perpetrar ejecuciones, secuestros y acciones contrainsurgentes de guerra psicológica, propaganda e intimidación, también se utilizó escuadrones de la muerte que eran grupos criminales integrados por particulares que realizaban sus actos con tolerancia y encubrimiento de autoridades estatales.

Los tribunales de justicia no investigaron, procesaron, juzgaron o sancionaron siquiera a un pequeño número de responsables de los más graves crímenes contra los derechos humanos, menos aun brindar protección a las víctimas, reflejadas en actuaciones y omisiones como la denegación sistemática de recursos de exhibición personal, la permanente interpretación favorable a la autoridad, la indiferencia ante la tortura de los detenidos y el establecimiento de límites al derecho de defensa que evidenciaron su carencia de independencia.

Los hechos suscitados en Guatemala constituyeron una grave violación al derecho internacional de los derechos humanos, cuyos preceptos el Estado de Guatemala se comprometió a respetar desde que aprobó en 1948 la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Declaración Universal de los Derechos y Deberes del Hombre, las violaciones a los derechos humanos realizadas mediante actos de tortura, desapariciones forzadas y ejecuciones arbitrarias fueron reiteradas y sistemáticas.



El derecho internacional de los derechos humanos contiene las reglas obligatorias para todo conflicto armado, incluidos los conflictos armados no internacionales, “los agentes del estado en su mayoría integrantes del Ejército de Guatemala incurrieron en forma flagrante en las prohibiciones establecidas por los Convenios de Ginebra de 1949, en particular atentados contra la vida y la integridad corporal, mutilaciones, tratos crueles, torturas y suplicios; toma de rehenes; atentados a la dignidad personas y, especialmente tratos humillantes y degradantes, incluyendo la violación sexual de mujeres”¹¹.

El Ejército de Guatemala no dió cumplimiento a la distinción que debe regir en los conflictos armados entre combatientes y no combatientes, es decir entre quienes participan de modo directo en las hostilidades recurriendo a las armas para defenderse o atacar al enemigo y la población civil que no interviene en las hostilidades. Tampoco se respetó la distinción entre objetivos militares y bienes civiles se procedió a la destrucción, de bienes privados o comunitarios.

1.2.2. Recomendaciones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico

Una de las principales finalidades de la Comisión de Esclarecimiento Histórico fue “la de formular recomendaciones específicas encaminadas a favorecer la paz y la concordia nacional en Guatemala, en particular, medidas para preservar la memoria de las víctimas, para fomentar una cultura de respeto mutuo y observancia de los derechos

¹¹ Camargo, Pedro Pablo. **Derecho internacional humanitario**. Pág. 74.

humanos y para fortalecer el proceso democrático”¹². Sus recomendaciones debían atender la referencia explícita de su mandato y las contenidas en el acuerdo global sobre derechos humanos, el acuerdo sobre el cronograma para la Implementación, cumplimiento y verificación sobre los acuerdos de paz y el acuerdo sobre las bases de incorporación de la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca a la legalidad. Para elaborar sus recomendaciones la Comisión tomó en cuenta su propia investigación, basada en cada uno de los testimonios recibidos de parte de víctimas, victimarios, testigos, organizaciones y actores de la vida guatemalteca de todos los niveles y estratos sociales.

Con el propósito de perfeccionar este proceso la Comisión convocó al foro nacional de recomendaciones efectuado el 27 de mayo de 1998, un proceso de reflexión pública y colectiva en el que participaron 400 personas pertenecientes a 139 organizaciones de la sociedad civil. Las recomendaciones fueron distribuidas en los siguientes apartados:

- A. Medidas para preservar la memoria de las víctimas.
- B. Medidas de reparación a las víctimas.
- C. Medidas orientadas a fomentar una cultura de respeto mutuo y de observancia de los derechos humanos.
- D. Medidas para fortalecer el proceso democrático.
- E. Otras recomendaciones para fortalecer la paz y la concordia nacional.
- F. Creación de una entidad responsable de vigilar e impulsar el cumplimiento de las recomendaciones.

¹² Procurador de los Derechos Humanos. **Acuerdos de paz un compromiso para el cambio**. Pág. 57.



Se estimó como pilares de la consolidación de la paz y la reconciliación nacional, principios como la verdad, la justicia, la reparación y el perdón; correspondiendo al estado guatemalteco elaborar y promover una política de reparación a las víctimas y sus familiares cuyos objetivos debían ser la dignificación de las víctimas, la garantía de no repetición de las violaciones de derechos humanos y hechos de violencia vinculados con el enfrentamiento armado y el respeto de las normas nacionales e internacionales de derechos humanos.

En cuanto a medidas de reparación, debido a la gran cantidad de casos de desaparición forzada durante el enfrentamiento armado interno, se recomendó que el gobierno y el Organismo Judicial, con la colaboración activa de la sociedad civil, inicien a la mayor brevedad investigaciones sobre todas las desapariciones forzadas de que se tenga conocimiento, utilizando los recursos jurídicos y materiales disponibles para aclarar el paradero de los desaparecidos y en caso de haber muerto entregar sus restos a sus familiares.

Al recomendar el desarrollo de una política activa de exhumaciones, se consideró que la exhumación de restos de víctimas del enfrentamiento armado y la localización de cementerios clandestinos y ocultos, es un acto de justicia porque es parte del derecho a conocer la verdad y contribuye a conocer el paradero de los desaparecidos; es un acto de reparación porque permite dignificar a las víctimas y porque el derecho a enterrar a los muertos y a celebrar ceremonias mortuorias propias de cada cultura es inherente a todos los seres humanos, recomendándose:



- A. Que el gobierno desarrolle una política activa de exhumaciones y presente un proyecto de Ley de Exhumaciones que establezca procedimientos ágiles.
- B. Que las exhumaciones se lleven a cabo con pleno respeto de los valores culturales y de la dignidad de las víctimas y sus familiares.
- C. Que los cuerpos y restos de las víctimas sean entregados a sus familiares para darles un entierro digno.
- D. Que se promueva y apoye el trabajo de las organizaciones no gubernamentales especializadas en antropología forense y la investigación e identificación de restos humanos.

Los Acuerdos de Paz constituyen una base fundamental para una convivencia pacífica y tolerante entre los guatemaltecos; consecuentemente el conocimiento y asunción del pasado, el conocimiento de las causas de la violencia desatada y de alcance de las mismas, así como de los principios básicos de respeto de los derechos humanos, de sus mecanismos para su defensa y la solución pacífica de las controversias, son elementos esenciales para la consolidación de un futuro de paz, es necesaria la enseñanza en el nivel universitario con una metodología adecuada, de las causas, el desarrollo y las consecuencias del enfrentamiento armado así como el contenido de los Acuerdos de Paz.

Se recomendó que el Congreso de la República de Guatemala por iniciativa de su Comisión de Derechos Humanos y a través de la medida legislativa que corresponda el establecimiento de una entidad responsable de apoyar, impulsar y vigilar el

cumplimiento de las recomendaciones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico, principalmente en cinco áreas de actividad:

- A. Cumplimiento directo de determinadas recomendaciones.
- B. Apoyo y asistencia al cumplimiento de recomendaciones.
- C. Vigilancia del adecuado cumplimiento de recomendaciones.
- D. Promoción y apoyo de la investigación histórica.
- E. Apoyo a la captación de fondos para la financiación de proyectos para el cumplimiento de recomendaciones.

1.3. Las masacres represión masiva contra la población

El término masacre es un galicismo equivalente a matanza, en América Latina adquiere alguna connotación política ya que “denota la premeditación, la ventaja y el exceso de crueldad con que se ejecutan los asesinatos colectivos, ambos términos se inscriben dentro del concepto de genocidio el cual se entiendo como el aniquilamiento masivo, parcial o total, de grupos nacionales, raciales o religiosos”¹³. Para la Fundación de Antropología Forense de Guatemala “masacre es una ejecución arbitraria masiva selectiva o indiscriminada de 5 o más personas víctimas en un mismo lugar, de un mismo operativo, encontrándose las victimas en un estado de indefensión absoluta o relativa”¹⁴.

¹³ Stanford Victoria. **Violencia y genocidio en Guatemala**. Pág. 37.

¹⁴ Equipo de Antropología Forense de Guatemala. **Las masacres en Rabinal**. Pág. 171.



Los procedimientos de exhumación realizados por la fundación han permitido establecer que las masacres se realizaron mediante acciones de barbarie de gran magnitud y graves violaciones a los derechos humanos siendo las personas afectadas víctimas de actos de tortura, tratos crueles, desapariciones forzadas, violaciones sexuales, mutilación de cadáveres; y daños al patrimonio de las personas como la destrucción de bienes individuales y comunales.

La fundación en su trabajo de sensibilización a nivel comunitario al realizar procedimientos de exhumación destaca los tres tipos de masacres que definió la Comisión de Esclarecimiento Histórico:

- A. Masacres selectivas que tienen como patrón propio elementos claros en la selección de las víctimas individualmente consideradas, distinguiéndose por ejemplo listados de nombres llevados por los hechores que se dio regularmente por el manejo de una lista negra o la colaboración de un señalador. En este tipo de masacres se observa el trabajo previo de inteligencia, la planificación e intencionalidad de las operaciones, para la inclusión de una masacre en esta categoría, se debe tener certeza que las víctimas fueron previamente seleccionadas.

- B. Masacre indiscriminada sobre población residente se excluye que no existió ningún elemento de selección individual de las víctimas, estas residían en sus comunidades o bien se encontraban en sus actividades cotidianas. Son aquellos casos en que las fuerzas estatales simplemente mataron a los que se encontraron en sus casas, en el camino o en el lugar de trabajo, muchas veces después de haber cercado el lugar.



En estas se incluyen los casos en que los victimarios llegaron a buscar a personas específicas y al no encontrarlos, ejecutaron a los que estaban presentes en el lugar, este tipo de masacres adquiere particular importancia porque demuestra la predeterminación estatal de grupos de personas como objetivo de operaciones criminales convirtiéndose en blancos simplemente por pertenecer a un grupo identificado como enemigo independientemente de las características particulares de cada individuo del grupo, constituyéndose en un antecedente de la existencia de actos genocidas.

- C. Masacre indiscriminada sobre población desplazada que incluye como patrón propio que las víctimas fueron personas que huían de las acciones represivas que ocurrían en sus comunidades, sin que existiera ningún elemento de selección individual. Son las masacres de personas que habían dejado su lugar de residencia, buscando refugio en las montañas, barrancos, bosques o que huían a otro país.

Las operaciones militares perpetradas sobre este grupo demuestran la intención de aniquilar a la población a pesar de que esta ya no contaba con medios materiales, para su propia sobrevivencia, menos aun para colaborar con la insurgencia.

También aporta elementos para establecer que se cometieron actos genocidas por la caracterización y los elementos de los hechos que encuadran dentro de la tipificación que se ha realiza a nivel de derecho internacional.



1.4. La violencia política en el municipio de Rabinal, Baja Verapaz

El municipio de Rabinal es uno de los ocho municipios del departamento de Baja Verapaz, se encuentra ubicado en la parte central del país cuenta con un área de 504 kilómetros cuadrados, tiene límites con los municipios de Uspantán departamento Quiché al norte, con los municipios de Santa Cruz El Chol, Granados y Salamá al sur, San Miguel Chicaj al oriente y con Cubulco al occidente del departamento de Baja Verapaz; su estructura administrativa está formada por un área urbana, 27 aldeas y 50 caseríos, el porcentaje de población indígena en el municipio supera el 80%, el idioma predominante es el quiché achí. Según el IV censo de habitación y IX de población elaborado por el Instituto Nacional de Estadística en el año 1981 cuando se dieron las violaciones más graves a los derechos humanos, la población del municipio era de 154,882 habitantes básicamente rural e indígena, un 49.33% de esta población eran hombres y un 50.67% de la población eran mujeres, para el año 1994 después del periodo de violencia donde se realizaron ejecuciones colectivas conocidas como masacres el porcentaje de hombres disminuyo a 46.66% y el porcentaje de mujeres fue de 53.34% indicadores que reflejan el grupo mayormente afectado por el impacto de la violencia.

De acuerdo a la investigación realizada por el Equipo de Antropología Forense de Guatemala, en el estudio histórico antropológico realizado en el año 1997 de las masacres en las Aldeas Plan de Sánchez, Chichupac y Río Negro del municipio de Rabinal y posteriormente por el proyecto interdiocesano de recuperación de la memoria histórica de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala y la



Comisión de Esclarecimiento Histórico; el municipio no se constituyó como una zona de guerra, la participación de la población se limitó al apoyo logístico y político de organizaciones guerrilleras como el ejército guerrillero de los pobres y las fuerzas armadas rebeldes desde la década de los años setentas; para el inicio de los años ochenta, el ejército no incluyó a Rabinal como base de un frente guerrillero como los que operaban en el área Ixil e Ixcán en el departamento Quiché y algunas áreas del departamento de Alta Verapaz.

A diferencia de otras regiones fuertemente afectadas por el enfrentamiento armado interno, en el municipio de Rabinal casi no se registraron enfrentamientos directos entre el ejército y la guerrilla, pero sí acciones represivas directas contra población civil, de las 669 masacres registradas en el informe Guatemala Nunca Más, 28 se realizaron en Baja Verapaz cometiéndose el 4.54% de las violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia que se contabilizaron a nivel nacional, solo en el municipio de Rabinal.

La Fundación de Antropología Forense de Guatemala registró más de 5,000 muertos 40% asociados de forma directa con las 20 masacres que fueron realizadas entre septiembre de 1981 y agosto de 1983, de un total de 22,733 habitantes.

Dentro del contexto de violencia en el municipio de Rabinal “existen casos paradigmáticos como la masacre en la Aldea Río Negro debido al interés en la construcción de la Hidroeléctrica Chixoy que se inició desde el año 1977 cuando

personeros del Instituto Nacional de Electrificación plantearon a la gente que debían desplazarse por la construcción de la hidroeléctrica que inundaría sus comunidades”¹⁵.

Los pobladores se negaron a abandonar su tierras de cultivo y a permitir que como parte de la construcción de la hidroeléctrica fuera inundado el cementerio de la comunidad; el incumplimiento de las promesas de mejores viviendas y tierras cultivables facilitó la entrada de militantes de la organización guerrillera conocida como Ejército Guerrillero de los Pobres y de miembros del Comité de Unidad Campesina, que tuvo como consecuencia el acoso de miembros del ejército hasta llegar a la utilización de métodos de terror, hostigamiento a la comunidad, represión selectiva e indiscriminada y represión individual y masiva, amenazas, secuestros, desapariciones, tortura, asesinatos, ejecuciones extrajudiciales y masacres.

De acuerdo a los testimonios en registros históricos los agentes responsables de la violencia política en Rabinal fueron elementos del Ejército de Guatemala con sus agentes G2 y los denominados confidentiales, grupos paramilitares como los comisionados militares y patrullas de autodefensa civil integrados por personas civiles a quienes se obligó a patrullar y que en algunos casos justificaron venganzas personales identificándose su participación en las masacres de la Aldea Xococ, Río Negro, Agua Fría y los Encuentros, también participaron la policía de hacienda, escuadrones de la muerte y la policía judicial.

¹⁵ Tecú Osorio, Jesús. **Memorias de las masacres de Río Negro**. Pág. 49.

El proyecto de recuperación de la memoria histórica de Rabinal documentó 20 casos de masacres,¹⁶ siendo estas las realizadas en: Aldea Río Negro el 4 de marzo de 1980, Rabinal el 15 de septiembre de 1981, Vegas de Santo Domingo el 20 de septiembre de 1981, Nicamabaj el 24 de septiembre de 1981, Buena Vista el 20 de octubre de 1981, Tres Cruces el 20 de noviembre de 1981, Xeabaj el 24 de noviembre de 1981, Piedra de Cal el 23 de noviembre de 1981, Vegas de Santo Domingo el 4 de diciembre de 1981, destacamento militar de Rabinal el 4 de enero de 1982, Pichec el 2 de enero de 1982, Chichupac el 8 de enero de 1982, Xococ el 4, 9 y 13 de febrero de 1982, Río Negro 13 de marzo de 1982. Los Encuentros 14 de mayo de 1982, Plan de Sánchez 18 de julio de 1982, Rancho Bejuco el 29 de julio de 1982, Agua Fría el 14 de septiembre de 1982.

1.4.1. Casos ilustrativos de las masacres en Rabinal donde se han realizado procedimientos de exhumación

El municipio de Rabinal fue el quinto municipio más afectado, por actos de violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia realizados durante el enfrentamiento armado interno. De acuerdo a registros de la Fundación de Antropología Forense de Guatemala en este municipio desde el 06 de mayo de 1993 hasta el 24 de noviembre de 2010, a excepción de los años 1995 y 1998, se han realizado 112 exhumaciones relacionadas con casos del enfrentamiento armado interno recuperándose 747 osamentas de personas víctimas del enfrentamiento armado interno.

¹⁶ Museo Comunitario Rabinal Achí. Ob. Cit. Pág. 5.



De acuerdo a la investigación de campo realizada en el municipio de Rabinal se logró establecer que como resultado de las exhumaciones se han logrado la recuperación de una gran cantidad de osamentas humanas, siendo las más significativas por la cantidad y patrones de violencia observados las realizadas en:

- a. Aldea Chichupac, el 6 de mayo de 1993, recuperación de 31 osamentas.
- b. Aldea Río Negro, el 7 de octubre de 1993, recuperación de 143 osamentas.
- c. Aldea Plan de Sánchez, el 14 de junio de 1994, recuperación de 84 osamentas.
- d. Aldea Xococ, el 1 de septiembre de 2001, recuperación de 44 osamentas.
- e. Instituto Nacional de Educación Básica Experimental, el 7 de agosto de 2002, recuperación de 34 osamentas.
- f. Antiguo destacamento de Rabinal, el 1 de abril de 2004, recuperación de 74 osamentas.



CAPÍTULO II

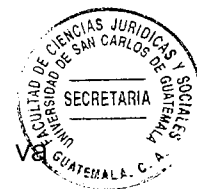
2. Los procedimientos de exhumación en Guatemala

2.1. Definición

Según el Diccionario de la Lengua Española el término exhumación proviene de ex y del latín humus que significa desenterrar un cadáver o restos humanos, esta definición es desde un punto de vista general, que hace referencia a la acción de desenterrar un cadáver o restos humanos, que para efectos prácticos se realizan con el acto de exhumación.

Cuando se define el término procedimiento el Diccionario de la Lengua Española establece que es acción de proceder, método de ejecutar algunas cosas, actuación por trámites judiciales y administrativos, se logra establecer la diferencia entre la definición de exhumación o exhumar y de procedimientos de exhumación.

En la actualidad las exhumaciones son consideradas como procedimientos de exhumación debido a que su actividad no solo consiste en la localización y extracción de restos óseos sino un conjunto de actividades que debe desarrollarse antes, durante y después por el Ministerio Público con el apoyo de organizaciones sociales y autoridades locales, esto debido al impacto psicosocial que puede generarse y los niveles de conflictividad por el deterioro del tejido social derivado de las violaciones a derechos humanos y hechos de violencia.



Entre estas actividades se desarrollan “visitas previas a los lugares donde desarrollarse la exhumación, acercamiento con líderes comunitarios, entrevistas a sobrevivientes, víctimas y/o testigos de los hechos violentos, preparación de talleres comunitarios de concientización, acercamiento psicosocial y seguimiento, en algunos casos de posteriores acciones legales”¹⁷.

El acercamiento con líderes comunitarios es de vital importancia debido a que permanece en la actualidad la estructura establecida por el Ejército de Guatemala conocida como patrullas de autodefensa civil, muchos de sus integrantes participaron en los actos de violaciones a los derechos humanos durante el conflicto armado interno, amparan su participación comunitaria al formar parte de la estructura administrativa denominada consejos comunitarios de desarrollo regulada en la Ley de Consejos de Desarrollo Urbano y Rural Decreto numero 11-2002 del Congreso de la República de Guatemala.

Aunque fue creado el Programa Nacional de Resarcimiento y se organizó a las víctimas del conflicto armado interno en comités de víctimas, el trabajo con sobrevivientes, víctimas y testigos es de vital importancia en los procedimientos de exhumación al encontrarse vigentes las estructuras paramilitares, una ley de exhumaciones debería contemplarles medidas de seguridad específicas en casos donde la integridad física de los sobrevivientes y víctimas este en riesgo, conforme se tomen estas acciones el temor de la población disminuirá y se desarrollara un clima de confianza con operadores del sistema de administración de justicia que deben intervenir en estos procedimientos.

¹⁷ Programa Nacional de Resarcimiento. **Procesos de exhumación en Guatemala 1992-2009**. Pág. 20.



2.2. Clasificación

En Guatemala se han realizado exhumaciones administrativas y judiciales. Las exhumaciones administrativas son las que ordena el encargado de la administración de un cementerio, con la finalidad de reubicar restos óseos para maximizar el espacio a utilizar es meramente administrativa. La exhumación judicial es la ordenada por un órgano jurisdiccional, que se encarga a un perito en particular como se indico debe tener conocimientos técnicos y científicos en medicina y antropología forense.

En 1988 se efectuaron en el municipio de Zacualpa departamento Quiché y en las Aldeas Chayamché y Pujujillito departamento de Sololá, las primeras exhumaciones de víctimas del conflicto armado interno, estas fueron practicadas por bomberos, jueces de paz, médicos forenses y técnicos asistentes de morgues departamentales. Debido a la inseguridad imperante en todo el país, a la intimidación por parte de las fuerzas de seguridad y a la falta de formación, estas exhumaciones fueron realizadas rápidamente, sin ninguna base científica ni mucho menos técnica de identificación humana, los restos de las victimas solo se desenterraban y se les entregaban a los familiares para que fueran enterrados siguiendo los ritos culturalmente adecuados.

Las primeras exhumaciones con análisis científico, identificación de los restos y de las causas de muerte, tuvieron lugar en el Cantón Chontola municipio de Chichicastenango departamento Quiché en el año 1991, esta exhumación estuvo a cargo del equipo argentino de antropología forense, del grupo de antropología forense de Chile y del experto estadounidense Doctor Clide Snow.

La integración de estos equipos fue de vital importancia para el desarrollo de los procesos de exhumación en Guatemala ya que tuvieron a su cargo la capacitación a un grupo de arqueólogos y antropólogos guatemaltecos con la finalidad de prestar ayuda científica y legal en casos de exhumación e identificación de restos óseos humanos y particularmente de aquellos enterrados en cementerios clandestinos derivados del enfrentamiento armado interno.

Los antropólogos capacitados conformaron el Equipo de Antropología Forense de Guatemala que realizó sus primeras exhumaciones en San José Lemoa y Cantón Tunajá, departamento Quiché y en las Aldeas Chichupac, Río Negro y Plan de Sánchez en Rabinal, Baja Verapaz, este grupo de antropólogos trabajó posteriormente en otras organizaciones que conformaron equipos de antropología forense para realizar exhumaciones en distintas partes del país.

2.3. Objetivos

Los objetivos de un peritaje antropológico forense en el contexto del procedimiento penal, son iguales a los de una investigación médico forense sobre los restos de una persona fallecida recientemente:

- a. Ubicar el lugar del supuesto entierro, contribuir a identificar a la persona muerta, determinar la posible causa y manera de muerte, estimar en lo posible el momento de la muerte y recolectar la evidencia física que permita fundamentar las conclusiones.



b. Por lo anterior la investigación antropológica forense centra su atención en dar respuesta a si se trata de restos humanos, si corresponden los restos a un solo individuo o a varios, a cuáles son las características de cada persona con respecto a la edad, el sexo, la estatura, línea ancestral, la lateralidad, sus rasgos físicos, si hay rasgos o anomalías en los restos óseos que podrían servir para una posible identificación, tales como fracturas, cirugías, procesos infecciosos, qué elementos existen para descubrir las posibles causas y maneras de muerte, tales como heridas por proyectil de arma de fuego, lesiones contusas, cortantes.

2.4. Finalidades

Los procedimientos de exhumación tienen como finalidad constituir una prueba en un proceso penal, por lo que se quiere obtener datos científicos y técnicos, relacionados con un hecho sujeto a proceso, se busca saber si los restos óseos son humanos, y determinar etnia, edad, sexo y posible, causa de la muerte, así como algún otro tipo de dato pertinente, y puede ser realizada por un médico, cuando el cadáver tiene aún tejido muscular y órganos internos, mientras que debe ser realizada por un antropólogo, cuando se cuenta únicamente con restos óseos. El punto de partida es la identificación de la víctima, por lo que el perito forense, tiene que utilizar su conocimiento científico para establecer en primer lugar si se trata de un ser humano, ya sean restos de tejidos o restos óseos, y datos que establezcan la identidad de dicho ser humano, si corresponden a un individuo o a varios, el sexo, etnia, estatura, el peso, si presenta anomalías congénitas o adquiridas, el perito tiene el deber de guardar la evidencia



obtenida, determinar la posible causa de la muerte, diferenciando entre muerte violenta, accidental, suicidio o muerte natural.

Los procedimientos de exhumación tienen importantes finalidades de carácter social, “para la cultura de la población maya es de vital importancia el entierro de personas fallecidas siguiendo sus rituales culturales, la comunión con los fallecidos es importante para dignificar su alma y cerrar su proceso de duelo, que no puede lograrse sin la presencia del fallecido. Para la Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala estos procedimientos cumplen una triple finalidad”¹⁸:

- A. La dignificación de las víctimas fallecidas y sobrevivientes.
- B. El esclarecimiento de la verdad de lo ocurrido.
- C. La obtención de elementos de convicción en la investigación y juzgamiento.

Las primera de las finalidades señaladas por la misión es de mucha importancia desde el punto de vista social y cultural, la mayoría de investigaciones y estudios relacionados con los procedimientos de exhumación destacan estos aspectos; las otras dos finalidades son de vital importancia para el aspecto jurídico en particular.

Dentro del proceso penal ya que se establecen como un elemento probatorio importante para esclarecer los delitos cometidos durante el enfrentamiento armado interno y obtener mayor elementos de juicio al momento de la emisión de sentencias.

¹⁸ Misión de Naciones Unidas para Guatemala. **Los procedimientos de exhumación en Guatemala 1997-2000.** Pág. 7.

2.5. La investigación antropológica forense desarrollada en los procedimientos de exhumación

2.5.1. Su importancia y significado

La investigación antropológica forense comprende el análisis de contexto del área en que se encuentra ubicado el cementerio clandestino, la forma cómo sucedieron los hechos, la excavación y exhumación de los restos óseos, el análisis de las mismas, los artefactos y testimonios recopilados, para el efecto esta investigación antropológica se divide en tres etapas:

- a. Fase de recopilación de información.
- b. Fase arqueológica forense.
- c. Fase de análisis de laboratorio.

Para determinar responsabilidades en la comisión de hechos delictivos, los órganos jurisdiccionales necesitan el aporte de medios de prueba validos y fehacientes con relación a los hechos imputados, para desarrollar esta labor es necesario contar con expertos y peritos en ciencias forenses que utilicen medios científicos, tecnológicos y metodológicos. En cuanto a los procesos de exhumación se utilizan los principios de la antropología forense como ciencia.

La investigación antropológica forense se ha desarrollado en Guatemala desde inicios de la década de los años noventa períodos en el cual las denuncias de existencia de



cementerios clandestinos y la realización de ejecuciones colectivas conocidas como masacres empezó a denunciarse. La denuncia de cementerios clandestinos por familiares de desaparecidos, permitió dimensionar la magnitud del trabajo que tenía que desarrollarse en Guatemala, con el transcurrir del tiempo los peritajes antropológico forenses han demostrado su importancia en la recuperación, análisis y presentación de resultados en el marco de una investigación criminal,¹⁹ circunstancia ampliamente reconocida hoy en día por operadores del sistema de administración de justicia en Guatemala.

La investigación antropológica forense ha permitido establecer la ejecución de miles de personas durante el conflicto armado interno, en áreas habitadas predominantemente por población maya, que las víctimas eran civiles indefensos; las evidencias recolectadas a través de osamentas muestran señales de tortura, evidenciándose que los agresores fuerzas de seguridad del estado, guerrilla y particulares actuaron indistintamente de contra hombres, mujeres, niños y ancianos.

Al concatenar el resultado de la investigación antropológico forense con registros documentales y testimonios puede establecerse que existieron patrones definidos en cuanto a la elección de las víctimas y la forma como fueron ejecutadas, aunado a la política general de periodo en que se suscitaron los hechos, estas investigaciones el punto de partida para determinar la verdad de cómo sucedieron los hechos y se constituyen también como el punto de llegada de una concatenación lógica de

¹⁹ Ministerio Público de Guatemala. **Manual de procedimientos para investigaciones antropológico forenses en Guatemala.** Pág. 1.



testimonios presenciales, investigaciones académicas y empíricas, y documentos históricos que se confirman con la existencia de cementerios clandestinos y fosas.

El contenido de las investigaciones antropológico forenses aporta importante información sobre los hechos, patrones de tortura, patrones de muerte e incluso datos relevantes sobre los responsables de los hechos; permitiendo deducir la comisión de hechos delictivos de manera sistemática, generalizada y a gran escala contra comunidades en su mayoría de origen maya que participaron en los enfrentamientos entre la guerrilla y el ejército.

El 27 de febrero de 2012 la Fundación de Antropología Forense de Guatemala, inició un proceso de exhumación dentro del antiguo destacamento militar de Cobán, Alta Verapaz en búsqueda de víctimas del enfrentamiento armado interno; durante tres meses de trabajo los antropólogos recuperaron cerca de 100 osamentas entre la cuales fue encontrada una fosa con 63 niños y mujeres, al igual que otra con osamentas todavía vendadas y atadas de las manos, 15 de esas osamentas pertenecen en su mayoría a niños y mujeres provenientes del área maya achí de Rabinal, Baja Verapaz. Debido a que las osamentas todavía portaban distintivos como collares, medallas de plata y cintas decorativas encontradas con las osamentas, se especuló que estas personas eran provenientes de la Aldea Río Negro y podrían ser víctimas de la masacre realizada en la Aldea los Encuentros comunidad que fue atacada por el ejército el 14 de mayo de 1982 haciendo uso de granadas, causando la muerte a 79 campesinos y la desaparición de 15 mujeres.



El 13 de abril de 2012 se inició la exhumación en el antiguo destacamento militar de la Aldea Salquil Grande, Nebaj, Quiché, luego de que personas que maniobraban maquinaria miembros de la Asociación de Asentamientos Unidos del Área Ixil encontraran restos humanos, se recuperaron varias osamentas, estos procedimientos de exhumación han permitió determinar que las personas fueron enterradas en calzoncillos, con las manos atadas detrás de la espalda y con vendaje sobre los ojos, que evidencia las señales de tortura efectuado contra las víctimas en los destacamentos militares.

2.5.2. Etapas de investigación en la antropología forense

Se distinguen las siguientes etapas:

- A. Investigación antropológica social: La ubicación del lugar, la recopilación de datos antemortem con el objetivo de realizar una reconstrucción física de la presunta víctima y poder obtener todos los datos posibles para su posterior identificación, e información con respecto a las circunstancias del entierro y al supuesto contexto histórico de los hechos.

- B. Investigación arqueológica: La excavación de los supuestos lugares y exhumación de los restos óseos y material asociado a ellos en el área autorizada, entendiendo ésta como la escena del crimen, por lo que se realiza con toda la rigurosidad correspondiente, a efecto de tener todos los elementos que permitan hacer la interpretación de cómo llegaron los cuerpos al lugar investigado.



C. Investigación antropológica física: El análisis de los restos óseos y registro del material asociado, que aporte datos a la investigación en curso y pueda suponer evidencia material.

D. Elaboración del dictamen final: En el informe se reúnen los datos de las anteriores fases y se extraen conclusiones sobre el caso investigado.

2.5.3. Duración y suspensión de una investigación antropológica forense

La etapa arqueológica de una investigación antropológica forense puede abarcar tiempo indefinido, esta situación puede crear la necesidad de suspenderla por diferentes razones: clima, enfermedad del perito, riesgo para su seguridad o salud, etcétera, se detallan las más comunes:

a. La actividad se desarrolla en situaciones difíciles como conflictos en la comunidad donde se realiza el trabajo, la distancia del área autorizada con respecto a la población más cercana, si el perito, en estas situaciones sufre cualquier agresión, velará por su seguridad personal, suspenderá las labores, empleará las medidas necesarias e informará sobre ello a la autoridad competente. Si la suspensión se da por alguna de las razones antes expuestas, en la etapa arqueológica, el perito deberá responder porque no quede ningún vestigio al descubierto, siempre que ésta no represente riesgo para la integridad personal de los involucrados, si la situación lo permite procurará que la Policía Nacional Civil se quede en el lugar hasta volver a reanudar la actividad.



- b. Si la suspensión se da debido a que se encontraron vestigios peligrosos, tales como municiones, armas, etcétera o si los cadáveres por el estado de descomposición representan un riesgo para la salud de las personas involucradas, el perito aislará el lugar para evitar y limitar el riesgo, informando a la autoridad que lo autorizó para que coordine con la institución encargada de enfrentar tales riesgos.

- c. Si las circunstancias no permiten suspender la actividad en forma ordenada, el perito documentará la situación en la que se queda el área de investigación, incluyendo dicho registro en su informe ante la autoridad competente.

2.5.4. La diligencias de investigación del Ministerio Público

Por disposición constitucional el Ministerio Público es una institución que cuenta con funciones autónomas, responsables de promover la persecución penal y dirigir la investigación de los delitos de acción pública, es auxiliar de la administración pública y de los tribunales de justicia, no es un órgano subordinado al Organismo Judicial, ni a ninguno de los otros dos Organismos del Estado, sino todo lo contrario sus actuaciones deben ser atendiendo a su finalidad principal que es velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

Al momento de realizarse los procedimientos de exhumación, los antropólogos forenses desarrollan su labor como auxiliares de los fiscales del Ministerio Público a cargo de la investigación a quienes corresponde solicitar los extremos que deben desarrollarse al realizar una exhumación, este proceso debe darse dentro de un marco de estrecha

cooperación con organizaciones que realizan procedimientos de exhumación y de acuerdo al manual de investigaciones antropológico forenses deben ser:

- a. La realización de la excavación.
- b. La recuperación, descripción, registro y embalaje de todo vestigio que se encuentre en el lugar.
- c. El análisis del material óseo, incluirá información como si son restos humanos, número de personas, identificaciones, posibles causas de la muerte, así como conclusiones y recomendaciones.
- d. El aporte de todos los datos que el perito considere necesario para la investigación.
- e. La entrega del informe pericial.
- f. Todo aquello que les permita la ciencia antropológica forense.

Las investigaciones antropológicas forenses son de trascendental importancia para la investigación criminal que desarrollada el Ministerio Público,²⁰ porque puede aportar elementos para esclarecer hechos delictivos como:

- A. El genocidio: Por las áreas que se excavaron, se puede decir que la población era maya, en las entrevistas ante morten los sobrevivientes identificaron a la comunidad como maya, por la escala: debido al gran número de osamentas que se exhumaron en un área mayormente poblada por mayas y asociadas a las osamentas se hallaron ropas de vestir asociadas a la región.

²⁰ Fundación de Antropología Forense de Guatemala. **Naturaleza y persecución penal de los crímenes internacionales perpetrados durante el conflicto armado interno.** Pág. 50.



B. Delitos de lesa humanidad: De las osamentas se puede deducir que a esas personas se les provocaron lesiones antes de morir, como tortura, se hallaron fosas exclusivas de mujeres sin ropa asociada o con la ropa destruida, por actos de violación, la mayoría de víctimas eran niños, mujeres y ancianos, se puede presumir que la población era civil no combatiente, porque el lugar donde se hallan la o las osamentas, presenta las características de una cárcel clandestina.

C. Crímenes de guerra: Las osamentas se hallaban en una instalación militar, en cualquier caso pues el derecho humanitario protege a las personas civiles y combatientes indefensos, porque las osamentas se hallaban evidentemente bajo dominio del agresor, por ejemplo con las manos atadas, porque asociadas a las osamentas se hallaron ropas militares u objetos usados por personas que participaron en la guerra como mochilas, armas, radios.



CAPÍTULO III

3. Marco jurídico que regula los procedimientos de exhumación en Guatemala

En Guatemala no existe un marco jurídico específico para la realización de procedimientos de exhumación; existen regulados en distintos instrumentos legales las normas que supletoriamente deben aplicarse para la realización de exhumaciones y sus procedimientos. La normativa sustantiva penal vigente establece las normas que deben observarse para que las inhumaciones y exhumaciones se realicen dentro del marco legal, sin lesionar bienes jurídicos tutelados ni incurrir en hechos tipificados como delitos; la normativa adjetiva penal regula lo relacionado con la persecución penal y las reglas de peritaje que se ejecutan al realizar la investigación antropológica forense que debe desarrollarse en los procedimientos de exhumación.

Las normas de salud también tienen regulación por tratarse de la manipulación de restos humanos que de no realizarse de forma adecuada puedan representar un peligro para la salud pública; debe tenerse en cuenta lo establecido en el Reglamento de Cementerios que regula la legalidad del lugar donde se van a enterrar los restos.

Aunque en la jerarquía normativa guatemalteca, los manuales de procedimientos ocupan un lugar inferior, el Ministerio Público con apoyo de organizaciones de derechos humanos y de antropología forense, elaboro un manual de procedimientos para investigaciones antropológico forenses como un instrumento didáctico y metodológico

para el desarrollo armónico, con criterios unificados y de manera ágil de las exhumaciones.

3.1. Constitución Política de la República de Guatemala

Establece que el Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia; estableciendo como su fin supremo la realización del bien común y como deber garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. Dentro de los derechos humanos que reconoce se encuentra el derecho a la salud, establece su goce como un derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna; la Corte de Constitucionalidad máximo órgano de interpretación constitucional en Guatemala amplió la interpretación del precepto constitucional a la protección de la salud, por lo que al realizarse exhumaciones y tratamiento de cadáveres debe tenerse en cuenta que eventualmente los restos humanos encontrados pueden representar un peligro o riesgo para la salud pública.

Al realizarse los procedimientos de exhumación debe observarse la disposición de carácter constitucional que garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley, el Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos, muchas de las víctimas de violaciones a derechos humanos y hechos



de violencia fueron enterradas en fosas y cementerios clandestinos ubicados en terrenos privados o particulares por lo que al realizarse los procedimientos de exhumación debe contarse con la colaboración de los propietarios.

Dentro de los principales obstáculos que enfrentan el Ministerio Público y las instituciones que realizan exhumaciones, es la oposición de propietarios de bienes inmuebles a que estos procedimientos se lleven a cabo en sus propiedades. De no respetarse disposiciones constitucionales al realizar procedimientos de exhumación puede incurrirse en la comisión de hechos como el delito de allanamiento que lo comete el particular que sin autorización o contra la voluntad expresa o tacita del morador clandestinamente o con engaño, entrare en morada ajena o en sus dependencias o permaneciere en ellas.

3.2. Código Penal Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala

3.2.1. Las inhumaciones y exhumaciones ilegales

Manuel Ossorio en el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales define la Inhumación como “la acción y efecto de inhumar, de enterrar un cadáver; puesto que proviene de las palabras latinas in, en, y humus, tierra, si el fallecimiento se hubiese ocasionado a consecuencia de un hecho cierto o presuntamente delictivo o de dudoso origen, se requiere una orden judicial expedida después de practicadas sobre el cadáver las diligencias oportunas, entre ellas la autopsia. Toda inhumación realizada sin



cumplir esos requisitos puede ser motivo de responsabilidad, incluso de orden penal para quien la realice”²¹. El mismo autor define la exhumación como la acción de exhumar, de desenterrar, de sacar de la sepultura un cadáver o restos humanos, tal acto puede ser legítimo o criminal, según que se haga por autoridad de justicia o que tenga por objeto la violación de la sepultura por odio al difunto o por el propósito de despojo de los vestidos o adornos que se le pusieron. No cabe hacer ninguna exhumación sin permiso de la autoridad o sin decreto del juez, sea para trasladar el cadáver a otro punto, sea para examinarlo con motivo de algún procedimiento criminal. En ambos conceptos se hace referencia al cumplimiento de requisitos o permiso de autoridad competente que al dejar de observarse se incurriría en responsabilidades de carácter penal.

La legislación penal prevé la responsabilidad en la que puede incurrirse si las exhumaciones se realizan sin respetar un marco de legalidad, el Código Penal en el Artículo 311 regula las inhumaciones y exhumaciones ilegales al establecer: “Quien practicare inhumación, exhumación o traslado de un cadáver o restos humanos contraviniendo las disposiciones sanitarias correspondientes, será sancionado con prisión de un mes a seis meses y multa de cincuenta a trescientos quetzales”, esta regulación es un ejemplo de lo que en doctrina se denomina como ley penal en blanco debido a que solo está clara y exactamente fijada la sanción, no así el precepto que es incompleto o está ausente y debe ubicarse en otra ley complementaria en el caso particular el Código de Salud.

²¹ Ossorio, Manuel. *Ob. Cit.* Pág. 392



3.3. El Código Procesal Penal Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

El Decreto Numero 52-73 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, utilizado a principios de los años noventa y que fue derogado por el Código Procesal Penal vigente ha variado ostensiblemente con relación al tema de las exhumaciones “se menciona porque al momento de solicitar una diligencia se indicaba únicamente la exhumación de cuerpos para su traslado de un lugar físico a otro, de un cementerio a otro y en muy pocos casos para el esclarecimiento de un crimen en particular”²², sobre todo en crímenes de lesa humanidad acaecidos durante el enfrentamiento armado interno.

Con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, se estableció como fines del proceso penal la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma.

Con la reforma contenida en el Decreto Número 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, se reguló el derecho a la tutela judicial efectiva al establecer que la víctima o el agraviado y el imputado, como sujetos procesales, tienen derecho a la tutela judicial efectiva. El procedimiento, por aplicación del principio del debido proceso, debe responder a las legítimas pretensiones de ambos.

²² Programa Nacional de Resarcimiento. Ob. Cit. Pág. 34.



La normativa adjetiva penal vigente faculta al Ministerio Público para la persecución de oficio en representación de la sociedad de todos los delitos de acción pública, para la investigación de la verdad debiendo practicar todas las diligencias pertinente y útiles para determinar la existencia del hecho con todas las circunstancias de importancia para la ley penal, estableciendo quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad.

En Código Procesal Penal en el Capítulo II, Libro I, regula lo relacionado con la persecución penal que se constituye por el conjunto de actos que realiza el Ministerio Público para deducir la responsabilidad penal de un sujeto sindicado de la comisión de un hecho ilícito, la investigación antropológico forense que se realiza en los procedimientos de exhumación se desarrolla durante esa etapa de persecución penal y se rige por las reglas de peritaje establecidas a partir del Artículo 225.

El hallazgo de un cadáver en las condiciones que se han permitido apreciar gracias a los procedimientos de exhumación han determinado la muerte violenta de personas bajo sospecha de criminalidad, aunque el Código Procesal Penal establece que el Ministerio Público debe realizar las investigaciones correspondientes ordenando el levantamiento del cadáver, documentando las circunstancias en que apareció, los datos que sirvan para su identificación y su exposición cuando su estado lo permita, ni los fiscales, auxiliares fiscales, técnicos en escena del crimen y jueces de paz cuentan con el conocimiento técnico necesario en antropología forense para desarrollar esta labor, debiendo realizarse mediante el peritaje.



El peritaje debe desarrollarse sobre la base de conocimientos especiales en la ciencia, la técnica, el arte o la práctica, su objetivo se determina por el objeto de estudio de las correspondientes ramas del conocimiento que pueden ser empleadas en la investigación pericial, la clasificación de los peritajes por sus tipos, reproducen la clasificación de las ciencias utilizadas para la producción de las investigaciones periciales correspondientes, el objetivo del peritaje no solamente lo constituyen los hechos relacionados en la conclusión pericial, como resultado de la investigación realizada, sino también las causas y condiciones que propiciaron la realización de determinado delito, lo que puede ser utilizado para prevenir la comisión de hechos delictivos.

En las conclusiones periciales pueden ser señalados aquellos factores, que en opinión del perito es importante tener en cuenta, para poder determinar las causas y condiciones que propiciaron la comisión de determinado delito, y de esta forma, poder tomar las medidas necesarias para prevenir la posibilidad de que se cometan en el futuro delitos de esta misma índole. Se puede concluir, que el perito puede elaborar las recomendaciones necesarias, encaminadas a la prevención de los delitos; o lo que es lo mismo, al establecer las causas y condiciones que propician la comisión de determinados delitos, previendo la posibilidad de la repetición en el futuro de los mismos.

La inspección y registro establecida en el Artículo 187 del Código Procesal Penal tiene por objeto la inspección de lugar, cosas o personas, porque existen motivos suficientes para sospechar que se encontraran vestigios del delito, debiéndose comprobar el



estado de las personas, lugares y cosas, los rastros y otros efectos materiales que fueren de utilidad para la averiguación del hecho o la individualización de los partícipes en el. Se levantara acta que describirá detalladamente lo acontecido y, cuando fuere posible, se recogerán o conservaran los elementos probatorios útiles. La diligencia es de utilidad para la autoridad respectiva para delimitar las áreas específicas en donde se realizó la inhumación, para posteriormente efectuar la excavación y exhumación de los posibles restos.

Con relación a la orden del peritaje, el Código Procesal Penal establece en el Artículo 230, que el tribunal de sentencia, el Ministerio Público, o el juez que controla la investigación en el caso de la prueba anticipada, determinará el número de peritos que deben intervenir y los designará según la importancia del caso y la complejidad de las cuestiones a plantear, atendiendo a las sugerencias de las partes.

De oficio o a petición del interesado, se fijará con precisión los temas de peritación y acordará con los peritos designados el lugar y el plazo dentro del cual presentarán los dictámenes; las partes pueden proponer también sus consultores técnicos en número no superior al de los peritos designados.

En la fase preparatoria es el fiscal quien designa a los peritos y ordena la investigación antropológico forense, que incluye todas las etapas de la misma, desde la ubicación, búsqueda, excavación hasta el análisis, la autorización del juez contralor sólo es necesaria en el caso de la prueba anticipada.

De acuerdo a instrucciones de despacho superior contenidas como parte del manual para investigaciones antropológicas forenses se instruyó a personal del Ministerio Público que intervenga en los procesos de exhumación inmediatamente recibida una denuncia de existencia de un cementerio clandestino y/o solicitud de practicar una exhumación, el fiscal a cargo debe realizar todos los trámites de conformidad con la ley, designar a los peritos y practicar la exhumación.

Para el efecto coordinará con los expertos designados y los denunciantes, señalando día y hora en que se llevará a cabo la inspección previa, dentro de un tiempo razonable. De igual manera se procederá para el inicio de la excavación. Todas las solicitudes deberán ser tramitadas sin demora y bajo ningún pretexto podrá ningún empleado ni funcionario del Ministerio Público negarse a recibirlas.

Los peritos trabajan en función de las investigaciones que emanan de varias agencias fiscales en casos y lugares diferentes, lo que puede dificultar coordinar las actividades respectivas. Por lo tanto, el Ministerio Público al recibir la denuncia de un cementerio clandestino coordinará con los expertos propuestos y las partes, especialmente fecha y hora dentro de un tiempo razonable, en que se llevará a cabo la inspección previa. De igual forma se procederá para el inicio de la excavación.

En el momento de encontrar vestigios que de acuerdo a la investigación criminal que dirige el fiscal, puedan tener relación con el esclarecimiento del hecho y que según el criterio científico del perito no entran en su peritaje, el fiscal tomará la decisión de sujetarlo al análisis que corresponda.



Al entregarse el informe y los hallazgos a la autoridad competente, ésta tomará la decisión cuáles se devolverán a los familiares y cuáles se deben quedar en los almacenes o instalaciones que la autoridad designe. Con ello se pretende que sólo quede resguardado lo necesario para la investigación posterior

3.4. Código de Salud Decreto Número 90-97 del Congreso de la República de Guatemala

Tiene como finalidad la conservación de la salud de la persona humana y la preservación del ambiente en el cual se desarrolla la misma, garantizando la salud personal, familiar y comunitaria así como las condiciones de salubridad del medio en que viven y desarrollan las personas sus actividades.

Establece que todos los habitantes de la República tienen derecho a la prevención, promoción, recuperación y rehabilitación de su salud, sin discriminación alguna, con relación a las exhumaciones establece que la exhumación de cadáveres antes del tiempo en que obligatoriamente deben permanecer inhumados, solo podrá efectuarse con autorización expresa del ministerio de salud, conforme al reglamento o por orden judicial de conformidad con la ley.

De lo establecido en el Código de Salud se elaboró un Reglamento de Cementerios y Tratamiento de Cadáveres para la ejecución de lo establecido en la normativa sanitaria.



3.5. El Manual de procedimientos para investigaciones antropológico forenses en Guatemala

La trascendencia de las denuncias de ejecuciones extrajudiciales, la existencia de cementerios clandestinos, la exigencia de la realización de investigaciones y los complejos problemas enfrentados al momento de desarrollar exhumaciones llevó a realizar actividades de capacitación entre las que destaca el seminario taller la investigación antropológico forense en el proceso de paz en Guatemala, que tuvo como resultado la elaboración del documento la investigación antropológico forense en casos de cementerios clandestinos y restos óseos humanos en general cuyo objetivo fundamental fue la elaboración de un manual que pudiera ser entregado a todos los fiscales del ministerio público de la república, para ser utilizado como una herramienta metodológica para llevar a cabo con criterio unificado los procedimientos de exhumación en Guatemala.

La elaboración de ese instrumento fue impulsado por la Fundación de Antropología Forense de Guatemala, el Centro de Antropología Forense y Ciencias Aplicadas y la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala, que trabajaron en conjunto con fiscales y médicos del Ministerio Público y organizaciones de derechos humanos que brindan acompañan a familiares de víctimas del enfrentamiento armado interno.

El manual hace especial referencia a la antropología forense dentro de la investigación penal, la necesidad del peritaje antropológico forense y la observancia de lo establecido



en el Código Penal y Código Procesal Penal, para facilitar el trabajo de los operadores de justicia, los peritos encargados de realizar los procedimientos de exhumación, la observación de los pasos establecidos en el manual pretende que los tramites sean una garantía no un obstáculo para la obtención de justicia pronta y cumplida.

En términos generales el manual aborda la importancia de la investigación antropológica forense dentro del proceso penal, el marco legal que debe observarse al realizar el peritaje antropológico forense y los procedimientos de exhumación, aspectos relacionados con el nombramiento, discernimiento, revocación, impedimentos y sustitución de los peritos hasta el momento de realizar la inhumación.

3.6. Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones, extralegales, arbitrarias o sumarias

El 24 de mayo de 1989 el Concejo Económico y Social de la Organización de Estados Americanos adoptó una serie de principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias; los alcances establecidos son de mucha importancia ya que establecen principios en materia de prevención, investigación y resoluciones judiciales.

Con relación a la prevención cabe destacar:

- A. Que los gobiernos prohíban por la ley todas las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias y que velen porque todas esas ejecuciones se tipifiquen como delitos en

su derecho penal y sean sancionadas con penas adecuadas que tengan en cuenta la gravedad de tales delitos.

Establece que no podrán invocarse para justificar esas ejecuciones circunstancias excepcionales, como por ejemplo el estado de guerra o de riesgo de guerra, la inestabilidad política interna ni ninguna otra emergencia pública; como en el caso de Guatemala ni siquiera en situaciones de conflicto armado interno, abuso o uso ilegal de la fuerza por parte de un funcionario o de cualquier otra persona que actué con carácter oficial o de alguna persona que obre a instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de aquella, ni tampoco en situaciones en que la muerte se produzca en prisión.

En materia de investigación se establece:

- A. Que debe procederse una investigación exhaustiva, inmediata e imparcial de todos los casos en que haya sospecha de ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias. Se obliga a los gobiernos a mantener órganos y procedimientos de investigación, que tendrá como objetivo determinar la causa, la forma y el momento de la muerte.

La persona responsable y el procedimiento o practica que pudiera haberla provocado, debiéndose realizar una autopsia adecuada, recopilación y análisis de todas las pruebas materiales y documentales, declaraciones de testigos.

B. La autoridad investigadora tendrá poderes para obtener toda la información necesaria para la investigación, las personas que dirijan la investigación dispondrán de todos los recursos presupuestarios y técnicos necesarios para una investigación eficaz, y tendrán facultades para obligar a los funcionarios supuestamente implicados en esas ejecuciones a comparecer y dar testimonio.

C. No podrá procederse a la inhumación o incineración del cuerpo de la persona fallecida hasta que un medico de ser posible experto en medicina forense haya realizado una autopsia adecuada. Quienes realicen la autopsia tendrán acceso a todos los datos de la investigación, al lugar donde fue descubierto el cuerpo y aquel en el que supongan que se produjo la muerte. Si después de haber sido enterrado el cuerpo resulta necesaria una investigación, se exhumara el cuerpo sin demora y de forma adecuada para realizar una autopsia. En caso de que se descubran restos óseos, deberá procederse a desenterrarlos con las precauciones necesarias y a estudiarlos con técnicas antropológicas sistemáticas.

En cuanto a procedimientos judiciales se establece:

A. Los gobiernos velarán porque sean juzgadas las personas que la investigación haya identificado como participantes en ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias en cualquier territorio bajo su jurisdicción. Los gobiernos harán comparecer a esas personas ante la justicia o colaborarán para extraditarlas a otros países que se propongan someterlas a juicio.

Este principio se aplicará con independencia de quienes sean los perpetradores o las víctimas, del lugar en que se encuentren, de su nacionalidad y del lugar en el que se sometió el delito.

3.7. El manual sobre la prevención e investigación eficaces de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias de la Organización de Naciones Unidas

En el año 1991, la Organización de Naciones Unidas luego de considerar la cantidad de países donde han existido ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias que no constan, ni se descubren, producto de delitos de lesa humanidad como:

- a. Asesinatos políticos.
- b. Muertes resultantes de torturas o malos tratos infringidos en los centros de prisión o detención.
- c. Muertes debidas a desapariciones forzadas.
- d. Muertes ocasionadas por uso excesivo de la fuerza por los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley.
- e. Ejecuciones sin previo juicio.
- f. Actos de genocidio.

Habiendo aprobado un conjunto de principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias por el Consejo Económico y Social, a recomendación de Comité de Prevención del Delito y Lucha



contra la Delincuencia, coincidió en la elaboración de un instrumento técnico que permitiera la aplicación efectiva de dichos principios.

En la propuesta participaron médicos y patólogos forenses, abogados, organizaciones no gubernamentales y otros especialistas, que coincidieron en la necesidad de crear un protocolo científico internacional para la investigación de muertes, producto de su experiencia en países donde se denunciaba que habían tenido lugar muertes extralegales, arbitrarias o sumarias que presentan dificultades para quienes realizan investigaciones comunes, sin conocimiento científico ni técnico.

Se estableció como medidas que deben adoptarse para descubrir la verdad acerca de la muerte sospechosa de una víctima se debe:

- a. Identificar a la víctima.
- b. Recuperar y conservar medios probatorios relacionados con la muerte para ayudar a todo posible enjuiciamiento de los responsables.
- c. Identificar los testigos posibles y obtener declaraciones de ellos con respecto a la muerte.
- d. Determinar la causa, la forma, la ubicación y la hora de la muerte, así como toda modalidad o práctica que pueda haber provocado la muerte.
- e. Distinguir entre muerte natural, muerte accidental, suicidio y homicidio.
- f. Identificar y aprehender a la persona o personas que hubieran participado en la ejecución.

- g. Someter al perpetrador o perpetradores o sospechosos de haber cometido un delito a un tribunal competente establecido por ley.

Con relación a la investigación en el lugar del crimen, el Manual sobre la prevención e investigación eficaces de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias de la Organización de Naciones Unidas establece que las personas que realicen la investigación deben tener acceso al lugar en que se ha descubierto el cadáver, así como al lugar en que pueda haber ocurrido la muerte, siguiendo los siguientes pasos:

- a. La zona contigua del cadáver debe cerrarse, el ingreso a la zona sólo se permitirá a los investigadores y su personal.
- b. Deben tomarse fotografías en color de la víctima, pues éstas, al compararse con fotografías en blanco y negro, podrían revelar con más detalle la naturaleza y circunstancias de la muerte de la víctima.
- c. Debe fotografiarse el lugar interior y exterior, así como toda prueba física.
- d. Debe dejarse constancia de la posición del cadáver y condición de la vestimenta.
- e. Deben anotarse los factores siguientes que sirvan para determinar la hora de la muerte, temperatura del cuerpo (tibio, fresco, frío), ubicación y grado de fijación de las livideces, rigidez cadavérica y estado de descomposición.
- f. Examinar el lugar para ver si hay sangre, deben reunirse y conservarse todas las muestras de sangre, pelos, fibras e hilos.
- g. Si parece haber habido atentado sexual contra la víctima, debe dejarse constancia de ello.
- h. Debe dejarse constancia de todo vehículo que se encuentre en la zona.



- i. Deben hacerse y conservarse moldes de yeso de las marcas, las huellas de neumáticos o calzado o cualquier otra impresión de carácter probatorio.
- j. Deben tomarse y conservarse todas las pruebas de la existencia armas de fuego, proyectiles, balas y casquillos o cartuchos, cuando proceda, deben hacerse pruebas para hablar residuos de disparos y/o para la detección de metales.
- k. Deben ubicarse, desarrollarse, levantarse y conservarse todas las huellas digitales.
- l. Debe hacerse un croquis del lugar del crimen a escala en que se muestren todos los detalles pertinentes del crimen, como la ubicación de las armas, los muebles, los vehículos, el terreno circundante, etcétera., inclusive la posición, la estatura y el ancho de los artículos y su relación entre sí.
- m. Dejar constancia de la identidad de todas las personas que se encuentren en la zona, obtener nombres completos, direcciones y números de teléfono.
- n. Obtener información de los testigos presenciales, incluidos los que vieron vivo por última vez al occiso, cuándo, dónde y en qué circunstancias.
- o. Deben guardarse para su uso como prueba y análisis de escritura todos los documentos pertinentes.

Con relación a la investigación de las pruebas:

- a. Debe identificarse el cadáver con testigos confiables y otros métodos objetivos.
- b. Debe prepararse un informe en que se detallen todas las observaciones del lugar, lo hecho por los investigadores y la disposición de todas las pruebas recuperadas.
- c. Deben llenarse formularios de propiedad en que se enumeren todas las pruebas para mantener la cadena de la custodia.

- d. Las pruebas deben reunirse, analizarse, empararse, etiquetarse y colocarse apropiadamente en un lugar seguro para impedir la contaminación y su pérdida.

En cuanto al enfoque de la investigación:

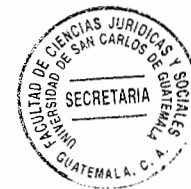
- a. Qué pruebas hay de que el homicidio fue premeditado e intencionado, y no accidental, hay alguna prueba de tortura.
- b. Qué arma o medios se utilizaron y de qué manera, cuántas personas participaron en el homicidio.
- c. Qué otro delito se cometió durante el homicidio o en asociación con éste y cuáles son sus detalles exactos.
- d.Cuál era la relación entre los sospechosos de homicidio y la víctima antes del homicidio, era la víctima miembro de una agrupación política, religiosa, étnica o social y podría haber sido éste un motivo del homicidio.

En el testimonio personal debe observarse:

- a. Los investigadores deben identificar y entrevistar a todos los posibles testigos del crimen, incluidos los sospechosos, los parientes y amigos de la víctima, las personas que conocían a la víctima, personas que residen en la zona en que tuvo lugar el crimen o que fueron halladas en ella, personas que conocían a los sospechosos, personas que pueden haber observado el crimen, el lugar, la víctima o los sospechosos en la semana anterior al homicidio y las personas que tuvieran conocimiento de posibles motivos.



- b. Las entrevistas deben tener lugar lo antes posible y deben escribirse o grabarse en cinta. Todas las cintas deben transcribirse y conservarse.



CAPÍTULO IV

4. Valoración de los procedimientos de exhumación dentro del proceso penal

4.1. La prueba en el proceso penal

La prueba se constituye como el elemento de mayor peso dentro del proceso penal, su existencia es fundamental para vincular a una persona dentro del proceso; su existencia o falta determinara no solo la responsabilidad del sujeto activo del delito sino el devenir del proceso en sus etapas sucesivas. Es importante el conjunto de conocimientos, teorías y doctrinas que se relacionan con la actividad probatoria en particular porque de esto depende que se aplique o no el derecho penal sustantivo. En Guatemala, corresponde al Organismo Judicial a través de los órganos jurisdiccionales y al Ministerio Público, la realización de todos aquellos actos procesales que tengan por objeto recabar medios de investigación, incorporarlos al proceso, aplicar el procedimiento establecido en ley, velando que las evidencias, medios de investigación y pruebas, cumplan con el requisito de legitimidad para que puedan producir efectos jurídicos a través de la evaluación y valoración respectiva.

4.1.1. Definición de prueba

“Se entiende por prueba todo lo que en el proceso penal puede conducir a la determinación de los elementos necesarios al juicio con el cual termina”²³. Para Alfredo

²³ Florián, Eugenio. Elementos de derecho procesal penal. Pág. 20.



Vélez Mariconde la prueba es “todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva. Puede afirmarse por tanto que prueba penal es todo elemento de conocimiento cierto o probable sobre el objeto de la averiguación, obtenido de conformidad con la legalidad del procedimiento”.

4.1.2. Órgano de prueba

Es toda persona física que aporta dentro del procedimiento, elementos de conocimiento sobre el objeto de la averiguación penal, de esa suerte se constituye en una fuente de prueba, el testigo y el perito llenan este espacio. Conforme a la definición dada también el sindicado puede convertirse en órgano de prueba, sea de manera consciente o como consecuencia objetiva de los interrogatorios y conainterrogatorios que se desarrollan en las diferentes fases del proceso, en el desarrollo del debate tanto la defensa como el ministerio público ha basado sus interrogatorios sobre aspectos o hallazgos desarrollados dentro de los procedimientos de exhumación.

El testigo es portador casual del conocimiento sobre el hecho y lo conoce sin interferir su voluntad y con anterioridad al inicio del proceso correspondiente, el perito en cambio aporta elementos de conocimiento sobre aspectos que pueden esclarecer el hecho y se convierte en una fuente de ese conocimiento ya dentro del proceso y por requerimiento del ministerio público, del juez o tribunal que conozca del caso.



El perito que desarrolla la exhumación reitera su informa, lo amplia o responde a determinadas preguntas.

4.1.3. Medios de prueba

Los medios de prueba se definen como el procedimiento regulado en el Código Procesal Penal y presidido por, “un conjunto de garantías del sindicado, para poder ingresar un elemento de prueba dentro del proceso”.

Hay que tener presente que el eventual contenido del medio, puede no aportar conocimiento sobre la acción punible, pero ello no demerita la definición dada, producir prueba sobre el hecho, es solo un fin que puede ser fallido, el testimonio es un medio de prueba, pero no necesariamente aporta un elemento de prueba como bien se manifiesta en el proceso penal, no obstante que el testimonio es ofrecido como medio de prueba y admitido por el juez como tal.

En los procesos de ejecuciones extrajudiciales conocidos como masacres donde testigos relatan cómo sucedieron los hechos ha sido importante como el testimonio sobre la forma como las personas fueron asesinadas y que ha llegado a verificarse al realizar los procedimientos de exhumación.

La ley procesal penal regula el acto de producción de cada medio de prueba en particular, del propio concepto aparece el papel de mediación que cumple, para poner

al juez y a todos los sujetos procesales en contacto con el objeto de la averiguación penal.

Los medios de prueba que aparecen en el proceso penal son: el testimonio, el dictamen pericial, los documentos y las actividades que realizan los jueces con ocasión de la inspección y registro, el Código Procesal Penal de Guatemala es amplio al establecer en el Artículo 185 “se podrán utilizar otros distintos y su forma de incorporación al procedimiento se adecuara al medio más análogo a los previstos”.

4.1.4. Elementos de prueba

El elemento de prueba es la prueba misma, es el resultado del acto de producción de la prueba, prueba es un concepto unificador de los distintos elementos de prueba, agrupados según el signo que les corresponda ya sea positivos o negativos. Elemento de prueba es todo dato, señal o rastro introducido legalmente al proceso, capaz de producir conocimiento cierto o probable acerca de los hechos objeto de la imputación delictiva y que sostienen la convicción de los jueces o tribunales para resolver los casos penales.

4.2. El procedimiento probatorio

La prueba es la institución en la que se expresan los cambios más significativos contenidos en el Código Procesal Penal, con relación al sistema inquisitivo; los



principios del sistema penal como la publicidad, la intermediación y la oralidad, tiene un particular impacto en cómo se busca la verdad sobre el objeto de la averiguación penal.

La regulación del sistema de libre prueba establecido en el Artículo 182 del Código Procesal Penal: “Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido. Regirán, en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas”, esto permite el ingreso al proceso penal de toda innovación tecnológica que pueda servir para esclarecer los hechos objeto del juicio.

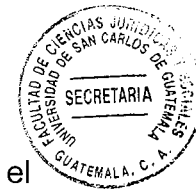
Con relación a la prueba inadmisibles el Artículo 183 del Código Procesal Penal establece que “un medio de prueba, para ser admitido debe referirse directa o indirectamente al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad”, facultando al órgano jurisdiccional establecido en los distintos tribunales, la limitación de los medios de prueba ofrecidos cuando resultan manifiestamente abundantes, siendo inadmisibles en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados, conocido en la doctrina como la teoría del fruto del árbol envenenado.



4.2.1. Ofrecimiento, diligenciamiento y valoración

El Código Procesal Penal, establece en el Artículo 343 con relación al ofrecimiento de prueba “al tercer día de declarar la apertura a juicio, se llevara a cabo la audiencia de ofrecimiento de prueba ante el juez de primera instancia que controla la investigación. Para el efecto, se le concederá la palabra a la parte acusadora para que proponga sus medios de prueba, individualizando cada uno, con indicación del nombre del testigo o perito y documento de identidad y señalando los hechos sobre los cuales serán examinados en el debate. En caso de otros, medios de prueba, se identificarán adecuadamente, indicando la forma de diligenciamiento y el hecho o circunstancia que se pretende probar. Ofrecida la prueba se le concederá la palabra a la defensa y demás sujetos procesales para que se manifiesten al respecto. De igual forma se procederá para el ofrecimiento de prueba de los otros sujetos procesales. El juez resolverá inmediatamente y admitirá la prueba pertinente y rechazara la que fuere abundante, innecesaria, impertinente e ilegal”.

Con relación al diligenciamiento de prueba, la legislación guatemalteca establece que se realizara en la etapa de debate, estableciendo el momento procesal y el orden en que debe recibirse la prueba. La recepción inicia después de la declaración del acusado, el Código Procesal Penal privilegia dentro del orden de recepción lo relacionado con el peritaje, el Artículo 376 establece “El presidente hará leer las conclusiones de los dictámenes presentados por los peritos. Si estos hubieran sido citados, responderán directamente a las preguntas que les formulen las partes, sus abogados o consultores técnicos y los miembros del tribunal, en ese orden y

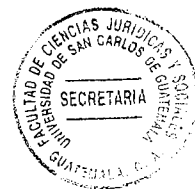


comenzando por quienes ofrecieron el medio de prueba. Si resultare conveniente, el tribunal podrá disponer que los peritos presencien los actos del debate”.

La presencia del perito en el debate una vez citado se considera de suma importancia, el Código Procesal Penal faculta al tribunal para que procure su comparecencia facultándolo de no ser posible su presencia a realizar las diligencias en el lugar donde se encuentre el perito, el Artículo 379 establece “cuando el perito o testigo oportunamente citado no hubiere comparecido, el presidente del tribunal dispondrá lo necesario para hacerlo comparecer por la fuerza pública. Si estuviese imposibilitado para concurrir y no se pudiera esperar hasta la superación del obstáculo, o no resultare conveniente la suspensión de la audiencia, el presidente designara a uno de los miembros del tribunal para que la declaración se lleve a cabo donde este la persona a interrogar. Todas las partes podrán participar en el acto, según las reglas anteriores”.

La regulación de la valoración de la prueba en el proceso penal guatemalteco se norma en el primer párrafo del Artículo 186 que establece “Todo elemento de prueba, para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este Código”.

El segundo párrafo del Artículo citado establece que “Los elementos de prueba así incorporados se valoraran, conforme el sistema de la sana crítica razonada”.



4.3. Sistemas de valoración de la prueba

Luego del ofrecimiento y diligenciamiento de los medios de prueba, los jueces del Tribunal de Sentencia deben analizar de forma objetiva la sobre la participación o no del procesado en la comisión del hecho delictivo que se le acusa. Esta fase dentro del proceso penal se constituye como la de mayor importancia, en ella participa principalmente el órgano jurisdiccional, pero también corresponde a las partes civiles, al querellante, al Ministerio Público y al defensor del acusado, de acuerdo a lo establecido en el Código Procesal Penal. De acuerdo a la doctrina y la legislación procesal la prueba será todo lo actuado en el juicio oral, todo lo reunido durante el proceso de investigación es denominado como elementos de convicción.

“Para la valoración de los medios de prueba que se desarrollan durante el debate existen los siguientes sistemas o reglas de valoración”²⁴:

A. Sistema de prueba legal o prueba tasada: Es conocido también como sistema formal o tarifa legal, se caracteriza por el ser un sistema de excesiva rigidez, la ley es la que indica al juzgador el valor exacto que debe dar a los medios de prueba, establece las condiciones en las que se debe condenar y absolver independiente de su propio criterio, no se atiende a la credibilidad que pueda tener el medio probatorio; la legislación adjetiva penal anterior se basaba en este sistema, se basa en la desconfianza hacia los jueces y pretender limitar su criterio interpretativo. Este sistema se caracteriza por atender a principios del sistema inquisitivo penal,

²⁴ Godoy Estupe, Angélica Amparo. *Análisis jurídico de la valoración de la prueba en el proceso penal guatemalteco*. Pág. 47.



desarrollado en épocas donde la observancia de las garantías individuales y los derechos humanos eran seriamente limitados. Según las reglas que rigen este sistema los jueces se ven obligados a aceptar una decisión condenatoria una vez cumplidas las exigencias probatorias que define la ley, sin tomar en cuenta la convicción personal de juzgador o el grado de certeza que debe ser indispensable al momento de dictar una sentencia condenatoria, representando una intromisión indebida del legislador en un ámbito que solo corresponde a quien aprecia directa y personalmente los elementos de prueba y actúa dentro del proceso ejerciendo el poder jurisdiccional.

Este sistema es criticado porque mecaniza la función jurisdiccional, porque produce una escisión entre el derecho material y la sentencia; y, porque es imposible establecer esquemáticamente en la ley, criterios fijos y rígidos para comprobar hechos que han sido constitutivos de delitos; quedo en desuso con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal vigente.

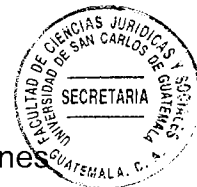
- B. Sistema de libre valoración de la prueba: La característica principal de este sistema es su flexibilidad que da como resultado una excesiva incertidumbre ya que el juez está facultado para fallar como su conciencia se lo indique otorgándosele total libertad en la estimación de las pruebas. Se le otorga al juez amplia facultad de apreciar los medios probatorios sin restricción ni sujeción a normas legales, permitiendo incluso la consideración de indicios como forma de alcanzar la convicción judicial, otorgándole al juez una responsabilidad casi total en la realización de la justicia.



Característica de este sistema es que el juez tome sus decisiones sin tener que basarse en reglas de valoración probatoria, decidiendo en base a las pruebas presentadas que cual es la hipótesis que relacionada con los hechos estima como cierta, no exige la motivación de la decisión. En el sistema procesal penal guatemalteco en la formación de convicción de los juzgadores, intervienen las pruebas como medios o instrumentos de verificación directa o indirecta de los hechos ocurridos y las presunciones que permiten acreditar la convicción o certeza a través de supuestos de certidumbre o consideraciones lógicas derivadas de los medios de prueba.

C. Sistema de valoración de la sana crítica razonada: La expresión procede del derecho español y constituye un sistema intermedio entre la prueba legal y la libre convicción. Tiene como característica sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula, de regular la actividad intelectual del juez frente a la valoración de la prueba. “Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano, en ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez; una y otras contribuyen, de igual manera, a que el magistrado pueda analizar la prueba ya sea de testigos, de peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas”²⁵.

²⁵ Couture Etcheverry, Eduardo Juan. **Estudios de derecho procesal civil**. Pág. 299.



La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos y los psicólogos, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento. Por imperativo legal el tribunal de sentencia debe apreciar la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolver por mayoría de votos; se puede definir las reglas de la sana crítica razonada como reglas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y el lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia. Es decir el juez debe tomar en cuenta no solo los principios de la lógica, sino también los de la experiencia, determinados por razones de tiempo y lugar.

Este sistema, aunque no establece ninguna regla para apreciar las pruebas, hace referencia a un procedimiento complejo de toma de decisiones, el juez es libre de convencerse según su íntimo parecer, pero existen límites bien establecidos, como la obligación de fundamentar la decisión que impide arbitrariedad e improvisación, la fundamentación que no puede hacerse con base a medios de prueba obtenidos ilegalmente, o la prohibición expresa de valorar el silencio del sindicado o la no declaración del mismo, el cual no puede utilizarse para concluir en la existencia o inexistencia de un hecho perjudicial. La formación de la convicción judicial sobre los hechos es un suceso complejo cuyos elementos independientes se componen de animaciones de probabilidad no cuantificables.

Este suceso complejo se caracteriza por dos niveles diversos. El primer nivel consiste en la función sobre la base de lo recibido en el juicio oral, de las premisas



que debe deducir la valoración de la prueba. El segundo nivel se trata de la observancia de las leyes de la lógica de los principios de la experiencia y de los conocimientos científicos de las deducciones que el tribunal formula a partir de la prueba. El juez debe convencerse sobre la confirmación o no de la hipótesis pero en base a un análisis racional y lógico, por ello es obligatorio que el juez motive sus decisiones, demostrando el nexo entre sus conclusiones y los elementos de prueba en que se basa. La motivación requiere que el juez describa el elemento probatorio y realice su valoración crítica, ya que de lo contrario la resolución del juez sería incontrolable y podría ser arbitraria; los Artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal acogen este principio.

Es decir que para valorar la prueba de conformidad con el sistema de la sana crítica razonada, los jueces deben considerar los conocimientos aportados por peritos, las leyes de la lógica, los principios psicológicos, el sentido común, así como las experiencias que la vida cotidiana ha aportado a cada uno; evidentemente, la elaboración de una decisión no es tarea fácil, pues se trata de solucionar en forma definitiva el conflicto planteado, los jueces de sentencia están investidos para tomar la decisión, debiendo responder únicamente a la cuestión controversial planteada por la acusación y apoyados únicamente en la prueba incorporada.

La sana crítica razonada exige fundamentación o motivación de la decisión, es decir, la expresión de los motivos por los que se decide de determinada manera y, con ello, la mención de los elementos de prueba que se tuvieron en cuenta para arribar a una decisión y su valoración crítica. Exige también que la valoración crítica sea

racional, respetando las leyes del pensamiento de acuerdo a la lógica y de la experiencia de acuerdo a la ciencia, y que sea completa, en el doble sentido de fundar todas y cada una de las conclusiones fácticas, y de no omitir el análisis de los elementos de prueba incorporados, exigencias con las cuales se pretende lograr que la decisión se baste a si misma como explicación de la conclusiones del tribunal.

El Código Procesal Penal, en el Artículo 385, regula: “Para la deliberación y votación, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos. La decisión versará sobre la absolución o la condena. Si se hubiere ejercido la acción civil, declarará procedente o sin lugar la demanda, en la forma que corresponda. Con base a lo establecido, se argumenta que el sistema de valoración de prueba que el tribunal debe aplicar al momento de la deliberación y producción de la sentencia, es el de la sana crítica razonada, la cual se caracteriza porque deja al juzgador en libertad para admitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad, y para apreciarla conforme a las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común. Estas reglas de la sana crítica racional, del correcto entendimiento humano, son las únicas que gobiernan el juicio del tribunal”.

Ya no se trata de un conocimiento íntimo e inmotivado, sino racional y controlable, garantía para el imputado que permite el control de la decisión del tribunal y hace a los jueces responsables de sus resoluciones como lo establece la Ley del Organismo Judicial Decreto Número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 15 preceptúa: “Los jueces no pueden suspender, retardar

ni denegar la administración de la justicia, sin incurrir en responsabilidad. En los casos de falta, oscuridad, ambigüedad o insuficiencia de la ley, resolverán de acuerdo con las reglas establecidas en el Artículo 10 de esta ley, y luego pondrán el asunto en conocimiento de la Corte Suprema de Justicia a efecto de que, si es el caso, ejercite su iniciativa de Ley”. Las reglas de la sana crítica “son las que corresponden al correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en lo que respecta a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia”²⁶.

Como consecuencia, la apreciación que corresponde al juez hacer de la prueba no debe ser empírica, fragmentaria, aislada sino con elenco, comprendiendo todos los elementos de prueba, la urdimbre probatoria que surge de la investigación y la que aportan las partes en el escrito de individualización previo al debate, a los nuevos medios de prueba que de oficio mande el juez.

4.4. Valoración de los procedimientos de exhumación dentro del proceso penal

La prueba como parte fundamental de la certeza jurídica sobre los hechos investigados, está llamada a desarrollarse hasta en la audiencia de debate. Es por eso que se habla de la producción de la misma en el debate; sin embargo, existen ciertas circunstancias que puedan ser necesarias que una prueba tenga que tramitarse antes de esta audiencia, a la que se le llama prueba anticipada.

²⁶ Godoy Estupe, Angélica Amparo. *Obid. Cit. Pág. 74.*



Estas diligencias de prueba anticipada, tal como lo regula el Artículo 317 del Código Procesal Penal, deben darse únicamente para aquellos actos o circunstancias que se consideren definitivos y que no pueden ser reproducidos en la audiencia de debate, o cuando se presume que el perito por algún obstáculo difícil de superar no pueda declarar. En el caso de la investigación antropológica forense, se reduce prácticamente a la segunda alternativa o sea condiciones individuales en la persona del experto ya que el peritaje se produce sobre una fosa común y/o el levantamiento de cadáveres esqueletizados o en la misma osamenta posteriormente en el laboratorio. Esto es reproducido en la audiencia de debate, a través de la lectura del dictamen y examen del mismo, el cual puede ser auxiliado por material fotográfico y/o videográfico.

No obstante lo anterior, algunos agentes fiscales siguen proponiendo la investigación antropológica forense como prueba anticipada, sin que existan las condiciones legales arriba mencionadas. Adicionalmente a esta regulación legal, habría que tomar en cuenta que la prueba anticipada en estos casos es poco práctica, debido a la complejidad del proceso antropológico como geografía nacional, circunstancias propias del hecho, transporte, análisis en el laboratorio, etcétera; después los peritos, con la orden y guardando la cadena de custodia respectiva, transportan las osamentas y vestigios encontrados al laboratorio, donde se lleva a cabo el proceso de análisis, el cual puede tardar un tiempo considerable. En el caso de la prueba anticipada, todas las partes como lo establece el Artículo 317 del Código Procesal Penal, tienen derecho a estar presentes en la práctica de la pericia, algo que por su naturaleza particular descrita, es poco posible. Eso lleva a la convicción que en el caso de la prueba anticipada, la norma del artículo citado, debe ser interpretada de manera muy estricta.



4.5. Valoración de los procedimientos de exhumación ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte Interamericana de Derechos Humanos es un órgano judicial de la Organización de Estados Americanos que se encarga de la interpretación y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados de derechos humanos a los que se somete el llamado sistema interamericano de protección de derechos humanos, realiza el análisis y valoración de la prueba en los casos que conoce, haciendo usos de la propia jurisprudencia desarrollada en los casos que ha conocido, en materia probatoria ha observado el principio contradictorio que implica respetar el derecho de defensa de las partes, garantizando la oportunidad del ofrecimiento de prueba para que exista igualdad.

Con relación a la exhumación de restos óseos ha establecido que es obligación del Estado por tratarse de graves violaciones a derechos humanos la exhumación e identificación de víctimas como parte de sus obligaciones de investigación ex officio que debe observar ya que subsiste el derecho de los familiares de las víctimas a conocer cuál fue el destino de estas y en su caso dónde se encuentra sus restos.

En sus sentencias la Corte ha indicado que las exhumaciones por masacres cometidas durante el enfrentamiento armado interno en Guatemala, se han llevado a cabo a partir de solicitudes y denuncias hechas por víctimas sobrevivientes de las masacres y que la iniciativa del Estado para la búsqueda e identificación de las víctimas ha sido mínima a pesar de que se trata de hechos ampliamente conocidos y documentados.

Al no realizar exhumaciones el Estado es responsable de acrecentar la incertidumbre de los familiares sobre el paradero de las víctimas lo que afecta su derecho a conocer lo sucedido a estas, violentando regulado en el Artículo 8 numeral 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos que establece: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustentación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, física o de cualquier otro carácter”.

La Corte también ha contemplado la violación a la protección judicial establecida en el Artículo 25 numeral 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos que preceptúa: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la amparen contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

Para la Corte, los tribunales internacionales de derechos humanos disponen de amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia.



4.6. La importancia de crear una ley de exhumaciones

Los procesos de exhumaciones de cementerios clandestinos cobran un papel sumamente importante en la sociedad guatemalteca, a partir de que se firma el Acuerdo de Paz firme y duradera en diciembre de 1996, aunque debe reconocerse que desde 1994 ya se habían practicado algunos procesos de exhumaciones con el apoyo de especialistas extranjeros, es durante el período de transición política que las víctimas sobrevivientes del conflicto armado interno, ven la oportunidad de emprender el camino de la búsqueda de sus familiares desaparecidos, al denunciar ante el sistema de justicia la verdad de los hechos ocurridos principalmente en el área rural.

Conforme se han ido desarrollando los procesos de exhumaciones en cementerios clandestinos, se ha evidenciado que para las víctimas sobrevivientes, constituyen un acto de reparación moral no sólo porque dignifica al ser querido sino porque también constituye un acto de justicia, conocer la verdad y con ello concluir un duelo que quedó pendiente de cerrar años atrás.

Por la experiencia compartida con las víctimas sobrevivientes de este conflicto, se puede afirmar que un proceso de exhumación, si bien es cierto genera nuevamente el sufrimiento de los hechos padecidos al recordar la pérdida de los seres queridos, también es cierto que constituye el primer paso fundamental en la reparación moral de las víctimas al dignificarlos a través de un entierro digno y conforme a las costumbres de cada región. La necesidad de encontrar los restos de los familiares desaparecidos ha provocado que los habitantes de las comunidades atiendan las motivaciones de las



organizaciones, solicitando el acompañamiento legal para gestionar ante las instancias respectivas sus denuncias sobre la existencia de cementerios clandestinos.

A pesar de los obstáculos que existen para poder iniciar una exhumación, por no contar con un marco legal específico sobre este tema, se han logrado realizar una serie de exhumaciones con el apoyo e intervención de instituciones especializadas en antropologías forenses tanto nacionales como extranjeras.

Si bien es cierto que dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco específicamente en el Código Procesal Penal existen algunos artículos que enmarcan el tema de las exhumaciones, no específicamente relacionado con los hechos ocurridos durante el conflicto armado interno, existe un vacío jurídico que en determinadas ocasiones provocan discrepancias entre los mismos operadores de justicia.

Posiblemente pueda redundar en una de las recomendaciones que ya la Comisión para el Esclarecimiento Histórico estipuló en su oportunidad con relación al tema de las exhumaciones, pero como parte principal del tema de las exhumaciones es oportuno dejarlo resaltado una vez más: Que el gobierno prepare y desarrolle una política activa de exhumaciones y presente al Congreso de la República de Guatemala, con carácter de urgencia, un proyecto de ley de exhumaciones que establezca procedimientos ágiles y rápidos para las mismas.

Hasta el momento las autoridades gubernamentales no han logrado encaminar este proceso, si bien es cierto en un principio la Secretaría de la Paz practicó algunas

exhumaciones, las mismas cesaron por diferentes razones, asumiendo hasta el momento esta responsabilidad las organizaciones inmersas en el tema de los derechos humanos que asesoran y colaboran con los operadores de justicia para lograr llevar a cabo las exhumaciones. Estos procesos en sí permiten fortalecer la solidaridad entre familiares, amigos y vecinos que comparten un pasado negro en la historia del país, comprenden el dolor que dejó las acciones represivas emprendidas especialmente en contra del pueblo maya.

La participación en los últimos años de los distintos grupos de salud mental en estos procesos, constituye una parte fundamental para lograr superar las secuelas emocionales y traumas en las víctimas sobrevivientes, siendo los objetivos principales, la construcción de la confianza entre comunidades y familias, la atención terapéutica de los traumas psicosociales relacionados con la violencia de los últimos treinta y seis años y fomentar la revalorización de su identidad cultural.

Los equipos de salud mental buscan crear un ambiente de confianza, reconocer el dolor, superarlo y compartirlos, así como evitar la tristeza, miedo y frustración al no encontrar a sus familiares desaparecidos en los cementerios clandestinos exhumados. El acompañamiento que estos grupos puedan darle a las comunidades antes, durante y después de un proceso de exhumación e inhumación coadyuva de alguna manera a solucionar los conflictos que se presentan entre víctimas y victimarios. La Comisión de Esclarecimiento Histórico registro miles de testimonios, pero era necesario obtener pruebas científicas como cráneos con perforaciones de bala o vertebras que tengan huella del paso de un cuchillo o un machete.



Los procedimientos de exhumación han permitido el hallazgo de cuerpos de mujeres, niños y ancianos, que fueron enterrados en fosas clandestinas y pozos en distintos lugares, después de haber sido masacrados por el ejército o la guerrilla, con estas acciones los victimarios creyeron que borrarían toda evidencia.

Mediante lo que denominan un proceso de identidad la Fundación de Antropología Forense de Guatemala, realiza procedimientos de exhumación, que permiten determinar la causa de muerte y ayudar a identificar a la víctima, esto se realiza mediante entrevistas a los sobrevivientes, que aportan mediante sus recuerdos elementos importantes, como el sexo, estatura, edad, vestimenta al momento de su desaparición o muerte, el sufrimiento de accidentes antes del hecho, y la muestra de Ácido Deoxiribonucleico para compararlos con las osamentas encontradas, entre otras características.

Al recuperar los restos, los antropólogos buscan interpretar como llegó el cuerpo a la fosa, se analiza si era hombre o mujer, que edad y estatura tenían, se busca la evidencia de lesiones o traumas, heridas de arma de fuego o punzocortantes; con el perfil, análisis y datos de familiares puede salir una propuesta de identificación que se verifica con la comparación de Ácido Deoxiribonucleico del posible familiar, con el de un diente o parte del fémur de la osamenta.

Desde 1992 se han exhumado miles de osamentas, solamente la Fundación de Antropología Forense de Guatemala, han participado en 1309 investigaciones sobre el conflicto armado interno, se han examinado 5708 restos de víctimas, 2973

corresponden a restos de hombres y 986 a restos de mujeres, en 1749 casos no se pudo determinar si se trataba de hombres o mujeres ya que fueron encontrados restos de niños y en las osamentas solo puede definirse el sexo si una persona llego a vivir más de 12 o 13 años.

Las investigaciones realizadas han permitido encontrar cadáveres con los ojos vendados, manos y pies amarrados y hasta tela metida en la cavidad de la boca, como conclusión lógica no se podía amarrar los manos y pies a personas que ya habían muerto. Según los antropólogos que han participado en las exhumaciones con el hallazgo de las osamentas se dignifica a quienes murieron masacrados y que en su momento fueron señalados por sus asesinos como guerrilleros o colaboradores de la guerrilla o del ejército.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece como un deber del Estado garantizar a sus habitantes la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona; para dar cumplimiento a uno de sus principales deberes, el estado, tiene que adoptar las medidas que a su juicio sean convenientes según lo demanden las necesidades de sus habitantes.

En el año 2004, el Congreso de la República de Guatemala aprobó el punto resolutivo 08-04 en el que se conmemoro el vigésimo aniversario de la desaparición de Edgar Fernando García rindiendo homenaje a todas aquellas personas que fueron desaparecidas durante los años de represión. Con la aprobación del punto resolutivo 19-04 se declaro de urgencia nacional la búsqueda y localización de los 45,000



guatemaltecos y guatemaltecas que se encuentran detenidos ilegalmente y desaparecidos, rindiéndoseles homenaje por ofrendar su libertad a favor de la construcción de una nación libre y democrática, se insto a los organismos de Estado a impulsar medidas legales y humanas para iniciar su búsqueda y localización.

En la parte considerativa el punto resolutivo 19-04 el Congreso de la República de Guatemala establece que es de trascendental importancia cumplir con las recomendaciones establecidas en el informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico. El Estado de Guatemala tiene pendientes compromisos asumidos al momento de suscribir los acuerdos de paz con miles de víctimas del enfrentamiento armado interno, cabe destacar dentro de estos compromisos el derecho a la justicia, a la verdad, a una reparación efectiva hasta la determinación del paradero de los desaparecidos, que hasta la fecha se encuentran en un estado de incertidumbre absoluta.

Con la firma el Acuerdo de Paz firme y duradera entre el Gobierno de la República y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, el 29 de diciembre de 1966, se crearon las condiciones para desarrollar el conjunto de compromisos contenidos en los acuerdos de paz.

La Comisión de Acompañamiento y de Cumplimiento de los Acuerdos de Paz establecida en el acuerdo sobre el cronograma, para la implementación, cumplimiento y verificación de los acuerdos de paz y el Consejo Nacional para el Cumplimiento de los Acuerdos de Paz, mediante un proceso de consulta con diversos sectores sociales que



participaron el proceso de negociación de la paz, determinaron la importancia y necesidad de plasmar en una ley específica las normas y mecanismos que garanticen la continuidad del proceso mismo y el seguimiento de las acciones desarrolladas para el cumplimiento de los acuerdos de paz.

El 3 de agosto del año 2005 el Congreso de la República de Guatemala creó el Decreto Número 52-2005, Ley Marco de los Acuerdos de Paz, con el objeto de establecer normas y mecanismos que regulen y oriente su cumplimiento, como parte de los deberes constitucionales del estado de proteger a la persona y a la familia, de realizar el bien común, y de garantizar a sus habitantes la vida, la libertad la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Se asigna como naturaleza jurídica de los acuerdos, el carácter de compromisos de estado, cuyo cumplimiento requiere de acciones a desarrollar por las instituciones públicas y por las personas individuales y jurídicas de la sociedad, en el marco de la Constitución Política de la República de Guatemala y la ley.

Se creó el Consejo Nacional para el Cumplimiento de los Acuerdos de Paz, instancia con autonomía e independencia funcional, integrada por miembros designados por los tres organismos del estado, partidos políticos y la sociedad, que deberán dialogar, coordinar, consensuar, impulsar, promover, orientar e incidir en las reformas legales, políticas, programas y proyectos, que contribuyan al pleno cumplimiento de los Acuerdos de Paz.



Dentro de las funciones que debe desempeñar el concejo se encuentran:

- a. Opinar sobre los proyectos de ley que el organismo ejecutivo elabore en cumplimiento de los acuerdos de paz.
- b. Promover acciones concretas para el fortalecimiento del proceso en su conjunto y mantener comunicación periódica con la junta directiva del organismo legislativo para contribuir con su opinión respecto a las iniciativas derivadas de los compromisos de los acuerdos de paz.
- c. Mantener comunicación y solicitar informes a los distintos entes que dan seguimiento al cumplimiento de los acuerdos de paz, así como a las instancias nacionales, organizaciones no gubernamentales e instituciones internacionales que sistematizan información y realizan estudios o evaluaciones relativos al proceso de paz.
- d. Mantener comunicación periódica y relación de trabajo con las distintas instancias de la institucionalidad de la paz, para conocer las propuestas de consenso e impulsar conjuntamente el cumplimiento de los compromisos derivados de los acuerdos de paz.

La creación de una ley de exhumaciones “adquiere vital importancia actualmente ante la sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado de Guatemala, en los distintos casos sometidos a su jurisdicción por las masacres realizadas durante el enfrentamiento armado interno”²⁷. En el año 2012 en

²⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Río Negro vs Guatemala**. Pág. 94.



el caso masacre en la Aldea de Río Negro en Guatemala, se sentenció al Estado a dar cumplimiento a:

- A. Presentar un cronograma con metas específicas a corto y mediano plazo, incluyendo la previsión de las gestiones administrativas y presupuestarias necesarias, y la indicación de las autoridades e instancias estatales que intervendrán en la búsqueda, exhumación e identificación de las personas desaparecidas y de las presuntamente ejecutadas, según corresponda, la competencia de cada una de ellas, y que autoridades o instancias, ejercerán la coordinación entre las mismas.

- B. Emplear y utilizar los estándares técnicos y científicos necesarios, y nacionales o internacionales en la materia.

- C. Asegurar que los funcionarios estatales y cualquier otra persona que intervenga o apoye en las labores de búsqueda, exhumación e identificación, en su caso, cuenten con las debidas garantías de seguridad, e iniciar las investigaciones necesarias ante cualquier situación de amenaza o agresión contra tales personas.

4.6.1. Iniciativas de ley presentadas al Congreso de la República de Guatemala

En el año 2006 “se realizó a nivel académico una propuesta de normativa especial que regule los procesos de exhumación derivadas de las masacres de la década de los



ochenta”²⁸, la propuesta destacó la relevancia que las exhumaciones tienen para las víctimas sobrevivientes del enfrentamiento armado, procesos que indica se han desarrollado bajo una serie de limitaciones ante la inexistencia de una norma que regule estos casos.

La propuesta fue estructurada en dos títulos, el primer título se desarrolló en un capítulo único que contiene una serie de definiciones legales para efectos de interpretación y aplicación adecuada en el tema de las exhumaciones definiendo términos jurídicos importantes. El segundo título se realizó en tres capítulos donde se desarrolló el objetivo principal de los procesos de exhumación, los principios esenciales que deben desarrollarse al momento de realizarlos, la integración de un equipo multidisciplinario a cargo del tema definiéndose su integración y funciones, y el desarrollo del procedimiento.

Al realizar la investigación correspondiente en el Congreso de la República de Guatemala no se encontró registro de que una propuesta de normativa especial que regule los procesos de exhumación haya sido presentada hasta la actualidad, se han presentado iniciativas que pueden sentar las bases para el desarrollo en el futuro de un cuerpo normativo que regule específicamente lo relacionado con los procedimientos de exhumación y que desarrollo a continuación.

²⁸ Yoj Popol, Patricia. **Propuesta de una normativa especial que regule los procesos de exhumaciones derivadas de las masacres de las década de los ochenta.** Pág. 67.



El 18 de enero de 2007 el pleno del Congreso de la República de Guatemala conoció y remitió a las Comisión de legislación y puntos constitucionales y de finanzas publicas y moneda, la iniciativa de ley presentada por los representantes Víctor Manuel Sales Ortiz y Mirna Frinee Ponce Brocke de Samayoa con registro número 3590 que dispone la aprobación de la Ley de la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Víctimas de la Desaparición Forzada y otras formas de Desaparición.

En la exposición de motivos, la iniciativa hace referencia a la enorme deuda que el estado tiene con miles de víctimas de desaparición forzada y otras formas de desaparición del conflicto armado interno, que vas desde el derecho a la justicia, a la verdad y a una reparación efectiva, hasta la determinación de paradero de los desaparecidos, siendo importante hacer mención que desde la suscripción del acuerdo global sobre derechos humanos se trazo la ruta y objetivos de reconocer las desapariciones forzadas como delitos de lesa humanidad para el resarcimiento y/o asistencia a las víctimas de violaciones a derechos humanos.

El espíritu de la iniciativa es proporcionar a los familiares de las personas desaparecidas una respuesta efectiva de la suerte que corrieron sus madres, padres, abuelos, hijos e hijas, hermanas y hermanos y parientes en general, que hasta la fecha se encuentran en un estado de incertidumbre absoluta.

La iniciativa busca la creación de una comisión que funcione como un ente autónomo con absoluta independencia, de carácter humanitario, para el diseño, evaluación y ejecución de los planes de búsqueda de las personas víctimas de desaparición, a través



del estudio, documentación, sistematización, análisis, registro y seguimiento de los casos de desaparición forzada u otras formas de desaparición; como una medida que busca hacer efectivos los derechos de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, en particular su derecho a la verdad, que proporcione una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones en el futuro. Se establece criterios mínimos para la realización del procedimiento de búsqueda de personas desaparecidas durante los años 1960 a 1996, período identificado por la Comisión de Esclarecimiento Histórico como aquel en el que, en el marco del conflicto armado interno, la desaparición forzada se desarrolló de forma sistemática en Guatemala.

Con relación al periodo de tiempo esta iniciativa abarca a partir del año 1966 de acuerdo a registros históricos en Guatemala se produjo la desaparición forzada colectiva de dirigentes opositores al régimen del coronel Enrique Peralta Azurdia, siendo nuestro país el primer antecedente de la región donde se implemento la llamada doctrina de seguridad nacional, siendo el país con el mayor índice de desaparecidos en Latinoamérica.

Norma un proceso de investigación establecido como búsqueda que deberá implementar una comisión, con un carácter no penal del paradero y la determinación de las circunstancias en que las personas fueron desaparecidas. Crea el registro nacional de víctimas de desaparición forzada y otras formas de desaparición, como parte de los esfuerzos por recuperar la memoria histórica, fuente de las futuras generaciones para que se constituya en una garantía de no repetición.

El proceso de búsqueda, la creación del registro y las medidas de atención integral que están establecidas en la ley, se guiarán por estándares internacionales pertinentes al tratamiento de violaciones a los derechos humanos y derecho internacional humanitario, estándares que establecen obligaciones, directrices y orientaciones, que están contenidos en tratados, declaraciones, informes, estudios, resoluciones, programas de acción, principios y otros documentos desarrollados por la Organización de las Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos y el Comité Internacional de la Cruz Roja, entre otros.

La iniciativa propone que la comisión tenga la siguiente estructura:

- a. Directorio, que es el ente político y de dirección de la comisión.
- b. Secretaria ejecutiva.
- c. Departamentos.
- d. Consejo asesor.

Se propone que el consejo asesor este integrado por un representante de la corte suprema de justicia; un representante del fiscal general y jefe del Ministerio Público; un representante del Procurador de los Derechos Humanos; y un representante de la Procuraduría General de la Nación, atendiendo a las recomendaciones que la Comisión para el Esclarecimiento Histórico realizara al presentar su informe, para afrontar seriamente el fenómeno de la desaparición forzada, en particular las acciones de búsqueda y localización de desaparecidos que tiene que realizar el organismo ejecutivo y el organismo judicial.

La participación del Organismo Judicial en el consejo asesor está vinculada con la competencia de los órganos jurisdiccionales en materia de exhibiciones personales, donde se realizan una serie de diligencias con la finalidad de proteger los derechos del detenido-desaparecido, estas diligencias pueden dar indicios de paradero o circunstancias en que fueron desaparecidas las personas, que pueden servir al ministerio público dentro de su investigación en casos determinados, se visualiza la complementariedad entre el proceso de búsqueda que impulsara la comisión y la potestad investigativa del Ministerio Público, que se verá fortalecido por el caudal de información que se generará por el trabajo de la comisión.

La iniciativa realiza un importante aporte de definiciones, estableciendo que se entenderá como:

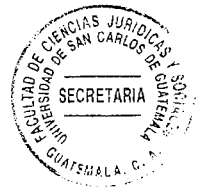
- A. Desaparición forzada: la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con autorización, el apoyo o aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa, a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de garantías procesales. La desaparición forzada se considera permanente hasta que no se establezca el paradero de la persona desaparecida.
- B. Víctima: toda persona que haya sufrido daños, individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas

internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. El término víctima también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización.

- C. Derecho a la verdad o a saber: el que la sociedad en su conjunto y cada uno de sus miembros tiene de conocer y expresar en forma segura y cierta los hechos de violaciones a derechos humanos y derecho internacional humanitario ocurridos durante el conflicto armado interno, de las circunstancias de tiempo, modo y lugar dentro de las cuales ellas se dieron, de la suerte ocurridas por las víctimas y de los motivos que impulsaron a los autores. Así como acerca de la identidad de los presuntos responsables de las violaciones de los derechos humanos. En lo que respecta a la desaparición forzada este derecho le asiste a las víctimas de conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la persona desaparecida.

CONCLUSIONES

1. La Comisión de Esclarecimiento Histórico realizó de acuerdo a su mandato y por disposición del Decreto Número 145-96 del Congreso de la República de Guatemala Ley de Reconciliación Nacional, la investigación de violaciones a derechos humanos y hechos de violencia que causaron sufrimiento a la población guatemalteca durante el conflicto armado interno, su informe ha sido útil para la resolución de casos relacionados con crímenes de lesa humanidad.
2. Los procedimientos de exhumación han permitido la recuperación de restos óseos de las víctimas, desde un contexto social son de vital importancia para la recuperación de la memoria histórica y la reconstrucción del tejido social, permitiendo a sus sobrevivientes concluir su proceso de duelo y enterrar a sus familiares de acuerdo a sus costumbres y tradiciones.
3. En el ámbito legal los procedimientos de exhumación se han constituido como un elemento de valor probatorio importante en procesos judiciales por crímenes de lesa humanidad, permitiendo la recopilación de evidencia que se ha constituido como prueba científica que ha determinado la conducta de los asesinos, las causas de muerte, lesiones y tipos de arma utilizados.





RECOMENDACIONES

1. El Gobierno de Guatemala por medio de la Secretaria de la Paz debe atender las recomendaciones realizadas por la Comisión de Esclarecimiento Histórico en particular dentro del proceso de cumplimiento establecido en el Decreto Número 52-2005 del Congreso de la República de Guatemala Ley Marco de los Acuerdos de Paz, de presentar al Congreso de la República de Guatemala un proyecto de Ley de Exhumaciones que establezca procedimientos técnicos, ágiles y eficaces que permitan su realización dentro de un marco de legalidad.
2. Al Consejo Nacional para el Cumplimiento de los Acuerdos de Paz, como instancia encargada del pleno cumplimiento de los Acuerdos de Paz debe impulsar, promover e incidir para que el Estado cumpla con las recomendaciones emanadas de la Comisión de Esclarecimiento Histórico de crear una Ley de Exhumaciones.
3. El Congreso de la República de Guatemala como responsabilidad histórica debe legislar a favor de las reparaciones a las violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia durante el conflicto armado interno mediante la creación de una Ley de Exhumaciones.





BIBLIOGRAFÍA

- BARRIENTOS PELLECCER, Cesar Ricardo. **Exposición de motivos del Código Procesal Penal**. Guatemala: Ed. Llerena, 1997.
- BARRIENTOS PELLECCER, Cesar Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Magna Terra, 1997.
- CAMARGO, Pedro Pablo. **Derecho internacional humanitario, Tomo I**. (s.l.i), Ed. Linotipia Bolívar, 1995.
- Centro de Análisis Forense y Ciencias Sociales Aplicadas. **Volver al futuro, hablemos de exhumaciones**. Guatemala: primera Ed. (s.e.), abril de 2001.
- Congreso de la República de Guatemala. **Iniciativa numero 3590 ley de la comisión de búsqueda de personas, víctimas de la desaparición forzada y otras formas de desaparición**. Guatemala: (s.e.), enero de 2007.
- Congreso de la República de Guatemala. **Punto resolutivo 19-04 que declara de urgencia nacional la búsqueda y localización de 45,000 guatemaltecos y guatemaltecas que se encuentra detenidos ilegalmente y desaparecidos**. Guatemala: (s.e.), 2004.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso de la masacre de plan de Sánchez vs. Guatemala, sentencia de 19 de noviembre de 2004**. San José de Costa Rica: (s.e.), 2004.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso de la masacre de las dos erres vs. Guatemala, sentencia de 24 de noviembre de 2009**. San José de Costa Rica: (s.e.), 2009.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso de la masacre de Río negro vs. Guatemala, sentencia de 04 de septiembre de 2012**. San José de Costa Rica: (s.e.), 2012.
- Coordinadora para la Justicia y Dignificación de las Víctimas del Enfrentamiento Armado Interno de la Verapaz. **Justicia en los delitos de lesa humanidad perpetrados durante el enfrentamiento armado en Guatemala**. Guatemala: (s.e.), Noviembre de 2002.



Comisión para el Esclarecimiento Histórico. **Guatemala memoria del silencio, informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, tomos I-II-III-IV-V.** Junio de 1999.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal. José Francisco De Mata Vela, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial.** Séptima Edición, Guatemala 1995.

COUTURE, Eduardo. **Estudios de derecho procesal civil, tomo II.** Argentina. Ed. Ediar (s.f.)

Equipo de Antropología Forense de Guatemala. **Las masacres en Rabinal, estudio histórico antropológico de las masacres de plan de Sánchez, Chichupac y Río Negro.** Guatemala: (s.e.), 1997.

Equipo de Estudios Comunitarios y Acción Psicosocial. **Violencia política y poder comunitario en Rabinal, Baja Verapaz.** Guatemala: (s.e.), 2004.

Equipo de Estudios Comunitarios y Acción Psicosocial. **Exhumaciones, verdad, justicia y reparación en Guatemala, estudio de opinión a nivel nacional.** Guatemala: (s.e.), octubre de 2008.

FLORIÁN, Eugenio. **Elementos de derecho procesal penal.** España: Ed. Librería Bosch, 1934.

Fundación de Antropología Forense de Guatemala. **Naturaleza y persecución penal de los crímenes internacionales perpetrados durante el conflicto armado interno.** Guatemala: (s.e.), 1997.

GÁLVEZ BARRIOS, Carlos Estuardo. **Los principios que informan el proceso penal guatemalteco y su no observancia en los tribunales de fuero especial.** Guatemala: (s.e.), 1985.

Gobierno de la República de Guatemala. **Acuerdo gubernativo 222-83 edición de estudio.** Guatemala: (s.e.), abril de 1983.

GODOY ESTUPE, Angélica Amparo. **Análisis jurídico de la valoración de la prueba en el proceso penal guatemalteco.** Guatemala: (s.e.), junio de 2006.



JIMÉNEZ TEXAJ, Juan José. **La eficacia de las exhumaciones forenses como prueba en el proceso penal guatemalteco y la importancia de la ley de exhumaciones.** Guatemala: (s.e.), septiembre de 2008.

Ministerio Público de Guatemala. **Manual de procedimientos para investigaciones antropológico forenses en Guatemala.** Guatemala: (s.e.), 2003.

Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala. **Informe de verificación procedimientos de exhumación en Guatemala 1997-2000.** Guatemala: (s.e.), septiembre de 2000.

Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala. **Informe de verificación estado de cumplimiento de las recomendaciones de la comisión para el esclarecimiento histórico.** Guatemala: (s.e.), 25 de febrero de 2004.

MOSCOSO MOLLER, FERNANDO. **Antropología forense resultados de su aplicación en Guatemala.** Guatemala: (s.e.), 1994.

Museo Comunitario Rabinal Achí. **Oj k'aslik recuperación de la memoria histórica de Rabinal 1944-1996.** Guatemala: (s.e.), Julio de 2003.

Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala. **Informe proyecto interdiocesano de recuperación de la memoria histórica. Guatemala nunca mas, tomos I-III.** Guatemala: (s.e.) Primera Edición, 1998.

Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala. **Memoria, verdad y esperanza, informe Guatemala: nunca más.** Guatemala: (s.e.), 2003.

Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala. **Movilizando la memoria a 10 años del remhi.** Guatemala: (s.e.), abril de 2008.

Organización de Naciones Unidas. **Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias.** Nueva York: (s.e.), 1989.

Organización de Naciones Unidas. **Manual sobre la prevención e investigación eficaces de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias.** Nueva York: (s.e.), 1991.



OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta, 1981.

Procurador de los Derechos Humanos. **Acuerdos de paz un compromiso para el cambio.** Guatemala: (s.e.), 2006.

Programa Nacional de Resarcimiento. **Procesos de exhumaciones en Guatemala 1992-2009.** Primera Edición, Guatemala: (s.e.), agosto de 2010.

SIMÓN, Jan Michael. **La comisión para el esclarecimiento histórico, verdad y justicia en Guatemala.** Guatemala: (s.e.), febrero de 2002.

STANFORD, Victoria. **Violencia y genocidio en Guatemala.** Guatemala: Ed. F&G Editores, 2003.

TECU OSORIO, Jesús. **Memoria de las masacres de rio negro, recuerdo de mis padres y memoria para mis hijos.** fundación nueva esperanza. Guatemala: (s.e.) primera edición, 2002.

Unión Nacional de Mujeres Guatemaltecas. **Ni olvido ni silencio, tribunal de conciencia contra la violencia sexual hacia las mujeres durante el conflicto armado en Guatemala.** Guatemala: (s.e.), 2012.

YOJ POPOL, Patricia. **Propuesta de una normativa especial que regule los procesos de exhumaciones derivadas de las masacres de las década de los ochenta.** Guatemala: (s.e.), octubre de 2006.

Legislación

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

Convención sobre las Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas. Organización de Naciones Unidas, 1946.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Organización de Naciones Unidas, 1948.



Declaración Universal de los Derechos y Deberes del Hombre. IX Conferencia Internacional Americana, 1948.

Código Penal Decreto Número 17-73. Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Código Procesal Penal Decreto Número 51-92. Congreso de la República de Guatemala, 1992.

Código de Salud Decreto Número 90-97. Congreso de la República de Guatemala, 1997.

Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto Número 40-94. Congreso de la República de Guatemala, 1994.

Ley de Reconciliación Nacional Decreto Número 145-96. Congreso de la República de Guatemala, 1996.

Ley Marco de los Acuerdos de Paz Decreto Número 52-2005. Congreso de la República de Guatemala, 2005.

Ley de Consejos de Desarrollo Urbano y Rural Número 11-2002. Congreso de la República de Guatemala, 2002.

Código Municipal Decreto Número 12-2002. Congreso de la República de Guatemala, 2002.