

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



**IMPLEMENTACIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS FORENSES DE
GUATEMALA**

CARLOS GUILLERMO LICARDIÉ SANDOVAL

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2013

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

**IMPLEMENTACIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS FORENSES 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

CARLOS GUILLERMO LICARDIE SANDOVAL

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, octubre 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 II:	Licda.	Rosario Gil Pérez
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

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 la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala y del Examen General Público.)

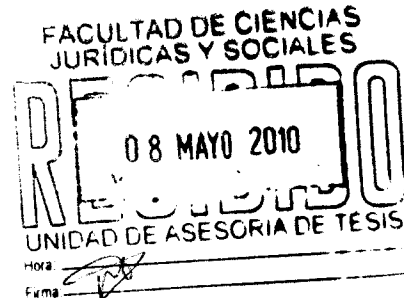


Lic. Víctor Manuel Chávez Arévalo

7ma. Avenida 15-13 zona 1 Quinto nivel oficina 56
Tel. 24505081 y 52459057
Colegiado No. 7,744

Guatemala, 08 de mayo del año 2010

Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho



Respetable Licenciado:

Con muestras de mi consideración y respeto, me dirijo a usted, con el objeto de hacer de su conocimiento que en cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona en mi calidad de Asesor de tesis del **Br. CARLOS GUILLERMO LICARDIÉ SANDOVAL**, sobre el tema titulado **"IMPLEMENTACION DEL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS FORENSES DE GUATEMALA"**, resulta procedente dictaminar respecto al asesor del mismo debido a las siguientes justificaciones.

El trabajo de investigación reviste vital importancia para la ampliación, conocimiento y mejoramiento de la investigación del Ministerio Público, realizado en nuestro país a través de la institución respectiva. Además se efectuó apegado a la revisión presentada, las observaciones que le fueron formuladas así como al cumplimiento de los presupuestos tanto de forma como de fondo, exigidos por el normativo reglamentario de la facultad de ciencias jurídicas y sociales de acuerdo a lo siguiente:

- a) Método científico, a través del contraste de la hipótesis planteada con la realidad mediante el análisis, comprobación y abstracción de elementos teóricos;
- b) Método deductivo inductivo, puesto que la investigación esta en concordancia con perspectivas y procedimientos establecidos en los parámetros del método.
- c) Método histórico, con el fin de determinar las consecuencias apegadas a la realidad ya que se recaban las pruebas de la escena del crimen y las muestras y evidencias sometidas al análisis;




- d) Método analítico, a través del análisis de la importancia del estudio concerniente a la aplicación práctica del trabajo en la escena del crimen;
- c) Método sintético, a través del análisis de resultados, elaboración de conclusiones y recomendaciones.
- f) Las técnicas de investigación utilizadas fueron: técnica bibliográfica, técnicas jurídicas y técnica documental.

A mi consideración la redacción utilizada en la elaboración de la investigación es adecuada, las conclusiones y recomendaciones elaboradas son correctas y hacen referencia al fondo de la investigación, así mismo considero que 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, establecidos 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 el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, y recomiendo la aprobación de la investigación para su presentación en el 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,


Lic. Victor Manuel Chávez Arévalo
Asesor de Tesis
Colegiado No. 7,744

LICENCIADO
VICTOR MANUEL CHÁVEZ ARÉVALO
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 15 de junio de 2010.

Atentamente, pase a el LICENCIADO CARLOS NICOLÁS PALENCIA SALAZAR, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de el estudiante CARLOS GUILLERMO LICARDIÉ SANDOVAL, intitulado: "IMPLEMENTACIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS FORENSES 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".


LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Abogado y Notario

cc.Unidad de Tesis
MTCL/iyf.





LIC. CARLOS NICOLAS PALENCIA SALAZAR
3a. Calle 1-82 Zona 1 Villa Nueva. Tel.66367207

Guatemala, junio 08 de 2011

LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

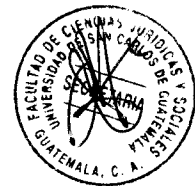


Tengo el honor de dirigirme a usted, para manifestarle que atendiendo al cargo en mi recaído, he procedido a revisar el trabajo de tesis del Bachiller CARLOS GUILLERMO LICARDIÉ SANDOVAL, titulado "IMPLEMENTACIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS FORENSES DE GUATEMALA".

El Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala -INACIF- surge de la necesidad de ubicar los servicios forenses periciales, para garantizar la imparcialidad y confiabilidad de la investigación técnica científica.

La investigación ha sido redactada con un contenido científico y técnico toda vez que revela que:

- a) el Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, utilizará los procedimientos mas avanzados en las practicas periciales y sus peritos se capacitarán bajo las técnicas y procedimientos mas modernos dentro del marco de la investigación;
- b) la metodología y técnicas investigativas compatibilizan con los parámetros que emergen del método científico;
- c) en la redacción se observa un orden lógico y sistemático manifestando congruencia con el tema general propuesto;
- d) el trabajo sustenta un valioso aporte científico, porque especifica el procedimiento para el manejo de pruebas desde la escena del crimen y del lugar de los hechos;



e) las expectativas propuestas dentro del marco investigativo mantienen hilaridad y congruencia con las conclusiones y recomendaciones planteadas, toda vez que enlasan con el tema general en todo su contexto;

f) además la bibliografía compatibiliza en la configuración de los temas planteados.

Este revisor es del criterio que el título asignado al presente trabajo, si revela la trascendencia de la investigación y afinidad con los objetivos y propósitos de su sustentación.

Por lo expuesto, me es grato comunicarle que, a mi juicio el trabajo presentado por el Bachiller **CARLOS GUILLERMO LICARDIÉ SANDOVAL**, cumple con los requisitos reglamentarios y recomendaciones que le fueron hechas, por lo que se aprueba el presente trabajo de investigación y puede ser aceptado como tesis para optar a los títulos académicos y profesionales respectivos, debiendo continuar el trámite de rigor.

Sin otro particular me suscribo, deferentemente

LIC. CARLOS NICOLAS PALENCIA SALAZAR
Revisor de Tesis
3a. Calle 1-82, Zona 1, Villa Nueva. Tel. 66367207

Lic. Carlos Nicolás Palencia Salazar
ABOGADO Y NOTARIO
Col. No. 4791



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 23 de agosto de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante CARLOS GUILLERMO LICARDIÉ SANDOVAL, titulado IMPLEMENTACIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS FORENSES 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.

BAMO/iyr.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO

SECRETARIA

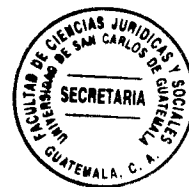
Rosario





DEDICATORIA

- A DIOS: Supremo creador de nuestra vida y de las cosas maravillosas que nos rodean.
- A MIS PADRES: Carlos Efraín Licardié Zamora y María Trinidad Sandoval Mazariegos (QPD).
- A MIS HIJOS: Jacqueline Siomara Licardié Turcios, Evelyn Patricia Licardié Turcios, Carol Maddai Licardié Godoy, Jonathan Daniel Licardié Godoy, con amor infinito.
- A MIS HERMANOS: Rita Argentina, Magnolia Elizabeth, Francisco René, Lilian Aurora, Jorge Anibal y María Josefina con cariño.
- EN ESPECIAL A: José Turcios Román y Trinidad Montúfar de Turcios, Esperanza Consuelo Turcios Montúfar, Efraín Godoy y Zoila Alveño de Godoy, Sonia Elizabeth Godoy Alveño
- CON AMOR A: La Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	(i)
CAPÍTULO I	
1. Configuración del debido proceso	1
1.1. Instrumentos Internacionales.....	1
1.2. La Constitución Política de la República de Guatemala y otras leyes	7
1.3. El Proceso de reforma de la justicia en Guatemala.....	18
1.4. La práctica judicial y la resolución de los casos penales.....	20
CAPÍTULO II	
2. La criminalística.....	27
2.1. Definición.....	27
2.2. Antecedentes históricos.....	29
2.3. Disciplinas que la integran.....	31
2.4. Aplicaciones.....	32
CAPÍTULO III	
3. La investigación criminal y el proceso penal.....	37
3.1. La fase procesal de investigación.....	37
3.2. Medios de investigación y medios de prueba.....	39
3.2.1. Consideraciones Generales sobre la prueba.....	39
3.2.2. Los principales medios probatorios.....	44

3.3. Función del Ministerio Público en la investigación..... 60

CAPÍTULO IV

4. El servicio de ciencias forenses antes de la creación del INACIF67

4.1. Antecedentes..... 67

4.2. Instituciones vinculadas a esta función..... 73

4.2.1. En el Organismo Judicial..... 73

4.2.2. En el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil..... 77

CONCLUSIONES 83

RECOMENDACIONES..... 85

BIBLIOGRAFÍA..... 87



INTRODUCCIÓN

En el marco de la seguridad democrática del país, se torna imperiosa la necesidad de analizar la creación del Instituto Nacional de Ciencias Forenses –INACIF- y su implementación en el seno de la justicia, desde las siguiente perspectiva, que el INACIF se incorpore como institución auxiliar de la administración de operadores de justicia, con autonomía funcional, personalidad jurídica, y patrimonio propio, con la premisa de construir la verdad histórica de los hechos, mediante procedimientos técnicos y científicos.

Nace de la necesidad de contar con un ente único de servicios forenses en Guatemala, con la vigencia del Código Procesal Penal, contenido en el decreto 51-92 del Congreso de la República, la investigación pasó a ser función exclusiva del Ministerio Público; sin embargo siguió funcionando el servicio médico forense del Organismo Judicial, paralelamente a ellos, la Dirección de Investigaciones Criminalísticas –DICRI- del Ministerio Público; aunado a ello, la unidad de servicios forenses de la Policía Nacional Civil realizaba peritajes y rendía dictámenes sobre la materia. Esta redundancia de funciones evidenció la necesidad de crear la institución unificadora de estos esfuerzos, denominada ahora –INACIF-, que nace con la creación del decreto 32-2006. La redefinición actual del servicio de ciencias forenses, con la creación del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, implica la reestructuración de la normativa relacionada y las instituciones afines a la investigación criminal, como parte del Sistema de Administración de Justicia en Guatemala.

Siendo los objetivos, general, señalar las transformaciones normativas e institucionales que los procesos de modernización de la justicia en Guatemala, han alcanzado en su implementación. Y los específicos, establecer los factores que dieron lugar a la creación de una institución que unificara los esfuerzos de la investigación criminal y determinar los alcances límites del decreto 32-2006, que dio origen al –INACIF-.



Supuestos de la investigación: a) La constitución Política de la República garantiza el debido proceso para aquellos individuos que fuesen aprehendidos luego de la comisión de un ilícito en contra de la normatividad penal vigente. b) La implementación de un ente único de investigaciones forenses constituye asimismo una garantía en la resolución de los procedimientos penales, ya que viene a unificar procedimientos y criterios.

Capítulo I, Configuración del debido proceso. En la estructuración del hecho delictivo el estado debe regular el proceso a través del aparato de justicia; capítulo II, La criminalística. Ciencia auxiliar del derecho que mediante métodos y técnicas tiende a la búsqueda de indicios de un presunto hecho delictivo, para determinar cuáles pueden convertirse en evidencia y descubrir así su verdad histórica; capítulo III, La investigación criminal y el proceso penal. Van de la mano en el trayecto de la investigación y se perfeccionan en la configuración del debido proceso; Capítulo IV, El servicio de ciencias forenses antes de la creación del -INACIF-. Estaba a cargo de tres instituciones afines a saber; el Organismo Judicial, el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil; Capítulo V, El instituto nacional de ciencias forenses: se describe a la institución en sí conforme a la emisión del Decreto 32-2006, mediante el cual el Congreso de la República de Guatemala, decreta su ley orgánica.

Teoría que fundamenta la investigación: Teoría científica que abarca los principios y métodos fundamentales.

Metodología y técnica utilizadas: Método científico, ofrece conceptos definiciones, hipótesis, variables e indicadores propios de la presente investigación. Métodos analítico y sintético, que permiten el análisis y la síntesis. Técnicas: a) análisis documental mediante fichas bibliográfica. b) fichas de resumen, de paráfrasis y documentales.



CAPÍTULO I

1. Configuración del debido proceso

1.1 Instrumentos internacionales

El principio del Debido Proceso, que se encuentra regulado desde la Constitución Política de la República de Guatemala, tiene también su asidero en la legislación internacional de la cual Guatemala es parte. Antes de hacer un análisis detenido sobre este aspecto, es necesario hacer una breve consideración sobre el significado de este principio y sus implicaciones.

En el ámbito de la aplicación de la ley penal, las constituciones se ocupan de un catálogo de derechos fundamentales, acordados a favor del imputado y directamente relacionados con el debido proceso (en este caso, que es garantía fundamental en el Estado moderno), con el cual se pretende evitar la imposición de una pena sin antes haber sido oído y vencido en juicio el imputado, con el cumplimiento previo de un procedimiento en el que se respeten todos sus derechos, vigentes en un régimen democrático.

“Luego, para el ejercicio de la función punitiva se presenta un serio conflicto entre la obligación estatal de proteger los bienes jurídicos de las personas residentes en el territorio nacional, mediante la imposición de sanciones de los delitos, de una parte, y la de respetar los derechos fundamentales del individuo, de la otra parte; puesto que ningún Estado de Derecho está legitimado para imponer una pena, con el propósito de proteger la sociedad, con desconocimiento de los derechos que le son inherentes al hombre”¹.

¹ Saavedra Rojas, Edgar. **Constitución, derechos humanos y proceso penal.**, 1995. Pág. 48.



Como en la investigación penal se afectan derechos fundamentales del hombre contra quien se dirige, no solamente en la eventualidad de que se imponga una pena, sino por el sólo hecho de ser vinculado a un proceso, se debe indefectiblemente, colocar al Estado unos límites, consistentes en garantías, que eviten la innecesaria intromisión de aquel en la vida del particular.

Al hombre se le debe brindar los derechos que le protejan, puesto que está de por medio una honra, reputación, familia, patrimonio, integridad personal, libertad, trabajo y hasta la vida en aquellos países –como el nuestro- en los que aún se aplica la pena de muerte.

Pero, así mismo, se le debe no sólo permitir sino exigir al estado perseguir las conductas que perturben la pacífica convivencia del conglomerado social, pues su fin es asegurar la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad, la paz, la seguridad jurídica y el bien común –como aparece en la constitución política de la república- aspiraciones superiores estas que son las que permiten una conciliación entre la potestad punitiva que tiene el estado y la protección de las garantías del hombre.

En el orden constitucional se reconoce el derecho a la integridad personal y a la libertad (se garantiza la libertad de pensamiento, de opinión política o filosófica, de asociación, de inviolabilidad de morada –ya que los registros y decomisos solo proceden con excepción-, los documentos privados y las comunicaciones de toda clase son inviolables); todo esto buscando el reconocimiento de ese círculo propio de privacidad al cual todos debemos respeto y principalmente los poderes del Estado.



En tanto se fijan derechos fundamentales, igualmente se permite que el estado incursione en dichos campos mediante la limitación de la libertad por medio de la detención preventiva o la imposición de una pena, la violación del ámbito de la intimidad y del domicilio, el registro personal y domiciliario y la imposición del contenido de una comunicación, cuando resulte indispensable para la averiguación de un delito que ha lesionado valores que el estado debe proteger, siempre que sea estrictamente necesario.

“De modo que mientras se reconoce una esfera de derechos del ciudadano, impidiendo la intromisión de los poderes estatales en ella, se legitima también la posibilidad de afectarlos en procura de intereses de relevancia social como la justicia, la seguridad jurídica y el bien común”².

De esta forma, el debido proceso es el principio que señala hasta donde puede permitirse esa intromisión del estado en el espacio vital dominado y bajo qué límites; todo ello dentro del marco de las estipulaciones de la normatividad constitucional e internacional y sus procedimientos, con el fin de mantener el equilibrio entre estas dos columnas vertebrales del estado de derecho mencionadas, o sea la necesaria protección de la sociedad y el respeto a los derechos fundamentales del individuo.

En este orden de ideas, la constitución política de la república dispone en su Artículo 46 que los tratados y convenios internacionales que reconocen derechos humanos prevalecen sobre el orden interno, señalando así mismo, que la circunstancia de que un derecho o garantía inherente a la persona humana no se encuentre enunciado expresamente en la constitución o en los convenios no debe entenderse como negación del mismo. Específicamente en la materia que nos interesa en este trabajo, debe mencionarse que el pacto internacional de derechos civiles y políticos, signado en Nueva York en 1966, contempla en su Artículo 14 el concepto fundamental del debido proceso.

² Díaz, Elías. **Estado de derecho y sociedad democrática**. Pág. 85



Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal, competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o de la misma forma, en los incisos siguientes este artículo desarrolla las demás garantías del procesado, tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser procesado en el idioma que es propio, las características del derecho de defensa, el principio de celeridad, la inmediación procesal y el derecho a no declarar contra si mismo. En este Pacto se consagran, además, otras garantías que son parte también del debido proceso, tales como:

- La libertad y seguridad personales (que incluye la prohibición de detenciones arbitrarias y los estamentos de la privación de libertad cuando es necesario).
- La intimación o conocimiento de las causas de detención.
- La obligación de los funcionarios que lleven a cabo la aprehensión, de presentar al detenido ante el órgano jurisdiccional correspondiente en el término establecido por la constitución.
- El establecimiento de la prisión preventiva como una excepción y aplicable únicamente cuando se pretenda asegurar la comparecencia del procesado al desarrollo del procedimiento; así mismo, los principios básicos del encarcelamiento preventivo, diferenciado de aquel que supone el cumplimiento de condenas.
- Los lineamientos generales de un sistema penitenciario con garantías, tendiente a la reforma y readaptación social de los reclusos.
- La regulación de la no retroactividad de la ley penal, entre otros.



Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (también conocida como Pacto de San José) que data de 1978, estipula las garantías judiciales básicas constitutivas del debido proceso a saber:

- El derecho a la libertad personal (desarrollado en el Artículo 7).
- Las garantías judiciales propiamente dichas (en el Artículo 8), las que comprenden: El derecho de toda persona a ser oída dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella; el derecho a la presunción de inocencia, el derecho de defensa y su desarrollo, el principio de No bis in ídem y la publicidad del proceso.
- Los principios de legalidad y de retroactividad.

Partiendo de las formas contenidas en los instrumentos relacionados, puede afirmarse que, siendo el estado el ente monopolizador de la función punitiva, esta actividad se encuentra sujeta a ciertos límites. Esto significa que el derecho de castigar que tiene el Estado marcha correlativamente con el deber de reglar su proceder dirigido a obtener la verdad y declarar la respectiva consecuencia. Se establece así el proceso para garantizarle a los sujetos procesales, a la víctima y a la sociedad misma una cumplida y recta justicia, pues el proceso no es solo garantía para el imputado, sino también para quienes estén interesados en sus resultados.

El proceso ha de corresponder a un deber/ser, que viene señalado desde la instrumentación mencionada, pues ha de cumplirse con acatamiento de unas formas que respeten los derechos fundamentales y demás garantías. Es así como puede decirse que el debido proceso tiene una doble dimensión: la formal y la material o sustancial.



En sentido formal, el debido proceso consiste en que nadie puede ser juzgado sino de conformidad con las instituciones y normatividad previamente establecidas, para dar cumplimiento al axioma de que nadie puede ser condenado, sin antes haber sido oído y vencido en juicio con la plenitud de las formalidades legales. Esto implica la existencia previa de los procedimientos de juzgamiento a los que deben ser sometidos los imputados, y mediante los cuales se fijan las competencias, las formas y ritos que han de presidir la realización de toda actuación penal. Esto indica que, desde el punto de vista formal, el debido proceso es la sumatoria de los actos preclusivos y coordinados, cumplidos por el funcionario competente, en la oportunidad y el lugar debidos, con las formalidades legales. Se conjugan conceptos como los de la legalidad y del juez natural, limitados en el tiempo, en el espacio y en el modo.

En sentido material, el debido proceso es adelantamiento de las etapas del proceso y el cumplimiento de las distintas actuaciones judiciales, con sujeción a las garantías constitucionales y legales, como límite a la función punitiva del estado. Ya no se refiere al trámite formal, sino a la manera como se ha de sustanciar cada acto. No se mira el acto procesal en sí, como un objeto, sino su contenido referido a los derechos fundamentales. Así, por ejemplo, el testimonio es objetivamente válido si se rinde bajo la gravedad del juramento ante el funcionario competente, pero solo podrá ser valorado como medio idóneo de prueba si se recibe respetándose los derechos de la contradicción y la defensa, pues si esto no se cumple, a pesar de ser formalmente viable, el funcionario no le puede dar validez probatoria.

Entonces, hay debido proceso si se respetan los fines superiores como la libertad, la justicia, la dignidad humana, la igualdad, la seguridad jurídica y derechos fundamentales como la legalidad, la controversia, la defensa, la celeridad, la publicidad, la prohibición de la *"reformatio in pejus"* y del doble proceso por el mismo hecho, etc. Para esto, la instrumentación internacional en la materia sirve como marco referencial y línea directriz de la demás legislación e instituciones nacionales.

1.2 La Constitución Política de la República y otras leyes

Como se ha mencionado anteriormente, la constitución política de la república, que responde a un modelo de estado tendiente a la protección de la persona humana y su familia, ha planteado como fin supremo el bien común (Artículo 1 constitución política de la república).

Para lograr este objetivo, se propone garantizar a los habitantes la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona (Artículo 2 constitución política de la república). Esa garantía y fin planteados llevan implícitamente a la necesidad de reconocer que existe y existirá cierto nivel de conflictividad que se debe resolver de conformidad con acuerdos y formas racionales que protejan a todos los interesados.

Esta afirmación implica, a su vez, que el estado expropia al individuo de la potestad de resolver determinados conflictos por sus propias manos y que la monopolización del poder penal representa un modo “civilizado” de resolver conflictos.

Para el efecto, la constitución asigna a sus órganos, entre otras, las siguientes funciones: a los tribunales de justicia, la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado (Artículo 203 constitución política de la república); el ministerio público, velará por el estricto cumplimiento de las leyes y el ejercicio de la acción penal públicas (Artículo 251 constitución política de la república). Por su parte, a los funcionarios se les instituye como depositarios de la autoridad (Artículo 152 constitución política de la república).

Luego, como se ha dicho, la monopolización del poder punitivo en manos del estado genera un problema: en la práctica: este poder se constituye en el medio más poderoso del control social. Su utilización puede servir tanto para preservar la paz social, como para ejercer control y persecución política hacia sectores disconformes con la forma de ejercer el poder.



Aplicado racionalmente, el deber ser que plantea la constitución política de la república consiste en garantizar la vida, la paz, la seguridad y el desarrollo integral de la persona.

Para reducir los riesgos que significa depositar el poder punitivo en el estado y su posible uso arbitrario, es necesario configurar un programa racional, por el conjunto de declaraciones de derechos y garantías que intentan proteger a los individuos contra el uso arbitrario de dicho poder.

Ese conjunto de garantías constituyen el marco político, que cumple al menos dos funciones específicas:

1) Asegurar la utilización de técnicas de definición y de comprobación de los presupuestos de la pena encaminadas a reducir en lo posible el poder judicial arbitrario y satisfacer el modelo de manera siquiera parcial y tendencial y

2) Como criterio de valoración del grado de validez o legitimidad y, a la inversa, de invalidez o ilegitimidad constitucional de nuestras instituciones penales y procesales y de su funcionamiento concreto. De esta manera, la configuración y aplicación de la ley procesal y penal constituye derecho constitucional aplicado. La construcción de estos principios políticos no sólo debe tener como eje rector la constitución, sino también lo relativo a los compromisos internacionales en materia de derechos humanos que se han mencionado, que tienen preeminencia sobre el derecho interno.

En este apartado nos proponemos plantear cómo la constitución y otras normas ordinarias de Guatemala desarrollan estos principios y que en sí constituyen el marco dentro del cual se debe desarrollar la ley procesal penal. Por razones prácticas, se llama marco constitucional al conjunto de normas tanto constitucionales como los tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados. Para el efecto, se toman como referencia los siguientes principios:



Juicio Previo: Este dispone que la imposición de una pena, como manifestación del poder del estado, requiere necesariamente del previo desarrollo de un juicio. Para el efecto, la constitución declara que nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente (Artículo 14 constitución política de la república). El ordenamiento constitucional hace, así, varias implicaciones sobre el tipo de juicio que debe organizar la ley ordinaria:

a) Relación imprescindible entre juicio y sentencia, esta última como conclusión del juicio y único fundamento para la imposición de una pena en la cual se declara la culpabilidad del imputado. Esta sentencia debe estar fundada o motivada, lo que significa declara las circunstancias de hecho verificadas, las reglas jurídicas aplicables y las razones de hecho y de derecho que justifiquen la decisión. La implicación subsiguiente de este principio es la que se debe considerar al sindicado como inocente durante el proceso.

b) En lo relativo al órgano al que corresponde desarrollar y dictar la sentencia, el ordenamiento constitucional de forma categórica delega esta función en los jueces preestablecidos (juez natural), agregando que corresponde a los tribunales de justicia la potestad de promover la ejecución de lo juzgado (Artículo 203 constitución política de la república);

c) El juicio debe también presentarse como una operación lógica de conclusión entre una tesis (acusación), antítesis (defensa) al contradecir la afirmación del requirente, para luego dar paso a la síntesis (sentencia por el órgano jurisdiccional de conformidad con las pruebas presentadas);

d) Debido a que la reacción penal no es inmediata al hecho, sino que entre el hecho y la imposición de la pena debe existir un “plazo razonable” que permita construir la tesis que fundamente la petición para imponer una pena (Artículo 12 constitución política de la república), el ordenamiento constitucional ordena un procedimiento reglado por la ley para definir los actos que lo componen y el orden como se los debe llevar a cabo. Por tratarse de una ley, debe ser creada por el órgano responsable, es decir el congreso de la república, por lo que queda prohibido a la corte suprema de justicia o al organismo ejecutivo el desarrollo de normas para reglar el procedimiento. Así, el código procesal penal, en su Artículo 4 establece al respecto que “nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medidas de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a este código y a las normas de la constitución...”.

Inocencia: Si la sentencia es el único mecanismo por el cual el estado puede declarar la culpabilidad de una persona, mientras esta no se pronuncie en sentido afirmativo, la persona tiene jurídicamente el estado de inocencia. Este principio presupone no que la sentencia constituya la culpabilidad, pues es sólo su declaración. En lo fáctico, la persona es culpable o inocente, según su participación en un acto considerado contrario al ordenamiento jurídico penal, pero la sentencia lo declara culpable o no, por el hecho. Este principio político lo contempla la constitución política de la república diciendo que toda persona es inocente mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada (Artículo 14 constitución política de la república). Como se puede apreciar, el ordenamiento constitucional no se refiere al tipo de imputación que se presente; en este sentido, es categórico que la persona durante el proceso deba ser tratada como inocente y, por tanto, ninguna consecuencia penal puede aplicarse contra ella. De esta normatividad se deduce, que para aplicar las penas, la señalada es una constitución organizada por el estado, como reacción a un acto contrario al ordenamiento jurídico penal, mientras la coerción procesal se organiza con el fin de asegurar la realización del proceso de conocimiento para actuar la ley sustantiva o para asegurar la ejecución efectiva de la sentencia.



En el caso de la normativa ordinaria, el Artículo 14 del código procesal penal señala que el procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y coerción.

Defensa: Dentro de las garantías del proceso penal, el derecho de defensa cumple, además de la función de oponerse a los cargos que se le imputan a la persona, la posibilidad de dinamizar el resto de prebendas. Por esta razón, no puede ser puesta en el mismo plano que las demás garantías. La constitución política de la república de Guatemala establece que la defensa de la persona y sus derechos son inviolables; que nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal (Artículo 12 constitución política de la república). Para esto, la constitución política de la república de Guatemala otorga al imputado el derecho de ejercer su defensa en forma personal (defensa material), que se declara en el derecho de ser oído, y se manifiesta con las distintas declaraciones que el imputado otorga al tribunal; es, pues, en estos actos que el sindicado tiene derecho a ejercer su defensa material, una de las oportunidades para presentar su versión de los hechos y proponer pruebas. En consecuencia, el ordenamiento constitucional prohíbe que en las declaraciones del imputado se pretenda provocar su confesión sobre la imputación, uso normal en los procedimientos inquisitivos. El imputado goza, además de las garantías procesales, del principio de inocencia y, accesoriamente, del "*in dubio pro reo*", derechos que el ministerio público debe respetar cuando ejerce la acción penal pública. Como esto no es suficiente, el ordenamiento constitucional le otorga el derecho a proveerse de defensa técnica, o proveerle de ella si es el caso de que el imputado no puede o no quiere.

Esta debe responder al interés parcial dentro del proceso, el del imputado. También, el código procesal penal en el Artículo 20 prescribe al respecto que la defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal; de esta forma también las disposiciones contenidas en el articulado constitucional en mención.

Prohibición de persecución múltiple: Este principio es una garantía propia del Estado democrático de derecho, con arreglo a la cual se prohíbe castigar a una persona dos veces por el mismo hecho, Su significado como garantía individual deriva en nuestro ordenamiento constitucional de las garantías no expresamente enumeradas (Artículo 44 constitución política de la república) pero que derivan del sistema republicano y del Estado de derecho, que se consagra en el Artículo 140 de la constitución. Siendo que en la constitución política de la república no se reconoce explícitamente este principio, se le puede extraer del principio del respeto a la dignidad humana y a la seguridad jurídica (Artículo 4 constitución política de la república) y de lo referido a los fines que se propone la organización del Estado (Artículos 1 y 2 constitución política de la república). En el código procesal penal, esta garantía se halla establecida parcialmente, en el Artículo 17, en el que se señala que “nadie debe ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho”.

Luego, el Artículo 18 del mismo cuerpo legal complementa esta disposición con la institución de la cosa juzgada, señalando que un proceso fenecido no podrá ser abierto de nuevo, salvo los casos de revisión, como un derecho del condenado injustamente. Sin embargo, el mismo Artículo 17 del código procesal penal establece las excepciones a este principio, señalando como causales de admisión de una nueva persecución penal:

- Cuando la primera fue intentada ante un tribunal incompetente.
- Cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en ejercicio de la misma.
- Cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no pueden ser unificados, según las reglas respectivas.



Publicidad: Es una garantía que proviene directamente del sistema de gobierno elegido por el estado: republicano, democrático y representativo (Artículo 140 constitución política de la república). Por esta razón, la misma constitución, en su Artículo 30, establece que todos los actos de gobierno son públicos. En el caso del proceso penal, la relación entre publicidad y oralidad implica necesariamente la presencia ininterrumpida de los sujetos procesales (inmediación), con el único fin de garantizar el control de la prueba y su valoración.

En este sentido, no se puede realizar el juicio en ausencia de los jueces (retornando al Artículo 12 de la constitución política de la república), como tampoco es posible sustituir a los jueces durante el debate. En lo referente a la oralidad, debe aceptarse la inclusión de documentos y las actas de aquellos actos que, por su naturaleza, no puedan reproducirse en el debate (prueba anticipada). En cuanto a la concentración y la continuidad, estas obligan al tribunal a dictar la sentencia inmediatamente después del debate.

En este punto es necesario mencionar las dos excepciones principales al principio de la publicidad:

a. **Publicidad restringida:** A pesar de que el proceso penal se encuentra revestido de una “publicidad general”, existen momentos del mismo en los que se imponen cierta secretividad, relativa, pero que ayuda a asegurar el resultado del proceso y en algunos casos, a proteger o al sindicado, o al agraviado o al estado. Así en el procedimiento preparatorio hay actos que son reservados únicamente a los sujetos del proceso (Artículo 314 código procesal penal). De la misma manera, el ministerio público puede aislar o limitar –cuando lo estime necesario– el ingreso de terceros ajenos al asunto, a lugares en los que se está desarrollando la investigación (por razones de protección de los medios de prueba o indicios adheribles al proceso), con el fin de evitar su alteración o contaminación, los técnicos o peritos o el fiscal en su caso, deben también hacer la anotación precisa en el documento que suscriban.



Haciendo constar que las mismas son en relación a la fase de investigación que se abarque en ese preciso momento o que a su vez pueda la alteración o contaminación referida, incidir en todo el proceso de investigación hasta el grado de llevar la incidencia de la contaminación aludida, hasta la fase intermedia y dependiendo de los medios probatorios o indicios y del delito, hasta la fase final del proceso, es decir hasta la emisión de la sentencia; de lo cual es necesario hacer las anotaciones pertinentes, para aclarar a las partes procesales en qué fase del procedimiento se entra a conocer de la protección de las pruebas e indicios relacionados. Un aspecto muy importante en las limitaciones a la publicidad, es la prohibición expresa de exponer a los sindicados ante los medios de comunicación social antes de ser escuchados por juez o tribunal competente, según lo establecido en el Artículo 13 de la constitución política de la república de Guatemala.

b. Publicidad en el juicio: Según lo establecido en el Artículo 362 del código procesal penal, la publicidad del debate puede ser únicamente limitada cuando: a) se afecte el pudor, vida o integridad física de alguna persona obligada a participar en el debate; b) se afecte gravemente el orden público o la seguridad del estado; c) peligre un secreto oficial, particular, industrial o comercial, cuya revelación indebida sea punible; d) cuando esta previsto específicamente. e) cuando se examine a un menor, si el tribunal considera que la publicidad es inconveniente, porque lo expone al peligro.

Límites para la averiguación de la verdad: La estructura del proceso penal guatemalteco tiene como fases principales, la etapa preparatoria y el juicio mismo, cuyo objetivo principal es la constatación de la verdad del objeto o del hecho procesal. Sin embargo, la verdad como fin del proceso, tiene como marco los límites del mismo sistema jurídico. Así, la constitución ha proveído de especial importancia a las normas referidas a la limitación del ejercicio del poder penal por parte del estado en la búsqueda de la verdad. Así, el procedimiento penal no puede afectar la libertad, la dignidad y la seguridad de los ciudadanos. En este sentido, lacar recoge las conclusiones doctrinarias modernas convergentes en posiciones respetuosas de los derechos fundamentales; estas se sujetan a la clasificación siguiente:



- Las que protegen al imputado cuando este es considerado como un órgano de prueba. En este aspecto se encuentra lo dispuesto por la constitución en su Artículo 16, que refiere que ninguna persona, en un proceso penal, puede ser obligada a declarar contra si mismo, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de la ley.

Esta norma constitucional se encuentra vinculada directamente con los deberes estatales de brindar a los ciudadanos libertad, justicia, seguridad y con el derecho a la defensa. La declaración, entonces, se constituye, primordialmente, en un medio de defensa de procesado y, luego, en un medio de averiguación.

- Las que resguardan el ámbito de intimidad de los ciudadanos. En este apartado, el Artículo 23 de la constitución política de la república dispone que la vivienda es inviolable, lo que significa que la protección de la intimidad del lugar de habitación es del interés del orden jurídico. No obstante, este principio no es categórico, ya que el mismo artículo dispone la salvedad en estos casos, constituida por la existencia de orden escrita de juez competente en la que se especifique el motivo de la diligencia y dentro predeterminado marco temporal. En el mismo sentido, los Artículos 24 y 25 de la constitución regulan protegen asimismo la correspondencia y el derecho ciudadano a ser requisado sólo cuando se establezca una causa justificada para ello. En cuanto a la función investigativa, la causa justificada sería, gozando de mucha amplitud, un hecho de investigación en un caso específico, la solicitud de una autoridad del ministerio público o una orden de juez competente.

Independencia e imparcialidad de los jueces: La independencia de los jueces fue proclamada como principio en las constituciones a partir de los cambios introducidos por el movimiento revolucionario francés de 1789.



En la actualidad, la independencia e imparcialidad de los jueces han dejado de ser sólo un problema de derecho constitucional y de organización judicial, conforme a la doctrina de la división de poderes, constituyendo un presupuesto que garantiza la actividad jurisdiccional en los sistemas democráticos.

“Esta está prevista a favor de los ciudadanos como una garantía en virtud de la cual los jueces son, en el ejercicio de su función y en la aplicación del derecho al caso concreto, independientes de los demás poderes del estado”³.

Así, en un estado de derecho, frente al poder político, únicamente la independencia judicial puede garantizar eficazmente los derechos de los ciudadanos que se vean afectados por los posibles desbordes o excesos en el ejercicio del poder. Es necesario, entonces, distinguir la independencia del organismo judicial como conjunto de órganos encargados de administrar justicia frente a los otros poderes del estado (independencia institucional) de la independencia del juez particular, considerando individualmente como juzgador. Luego en este último aspecto es necesario distinguir la independencia externa, entendida como la garantía de autonomía del juez respecto a otros poderes públicos, como así garantiza la autonomía del juez respecto del poder de los propios órganos de la institución judicial.

Partiendo de estos lineamientos, debe decirse que la constitución establece la división de poderes en sus Artículos 140 y 141 que disponen que el estado de Guatemala se organice en un sistema de gobierno republicano, democrático y representativo.

Así, la soberanía radica en el pueblo, quien la delega para su ejercicio. Asimismo, en los capítulos II, III y IV del Título IV establecen los poderes y señala las competencias de cada uno, fijando una serie de pesos y contrapesos entre ellos, a fin de evitar el uso monopólico del poder estatal.

³ Maier, Julio B.J. **Op Cit.** Págs. 743-744.



Mediante una declaración formal, la constitución establece la independencia del organismo judicial respecto a los otros poderes del estado y la potestad de juzgar al disponer, en su Artículo 203, que la función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta por la corte suprema de justicia y por los demás tribunales que la ley establece, de manera que ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

Asimismo, el Artículo 205 reafirma como garantías del organismo judicial la independencia funcional y económica. Por su parte, el Artículo 52 de la ley del organismo judicial dispone que éste no esté sujeto a subordinación alguna de ningún organismo o autoridad. En cuanto a la independencia individual, la carta magna también preceptúa que los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la constitución y a las leyes, con lo cual queda proclamada la independencia personal del juez, tanto en el aspecto externo (otros poderes del estado) como en el aspecto interno (estructura del organismo judicial) reiterando estas disposiciones constitucionales, en código procesal penal en su Artículo 7, dispone que “El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales e independientes, sólo sometidos a la constitución y a la ley.

Por ningún motivo las restantes autoridades del estado podrán arrogarse el juzgamiento de causas pendientes o la apertura de las ya terminadas por decisión firme,” Por último, el código de ética profesional del colegio de abogados y notarios de Guatemala, en sus Artículos 30 y 31, también decreta la imparcialidad e independencia de todo abogado que ejerza la función de juez.

1.3 El proceso de reforma de la justicia en Guatemala

Durante los treinta y seis años de conflicto armado, Guatemala se caracterizó por una etapa de violencia social y terror organizado que se tradujo en graves violaciones de los derechos humanos, tales como: La desaparición forzada de personas, las ejecuciones extrajudiciales, las torturas, las detenciones ilegales, etc. Las víctimas de estos terribles hechos eran personas que eran arbitrariamente consideradas “peligrosas” para quienes pretendían resguardar la seguridad del estado y a ellas se les negó el derecho que tenían de defender su inocencia, a nombrar un defensor, a tener un debido proceso y a ser juzgados por un juez independiente e imparcial, en flagrante violación a la declaración universal de los derechos humanos (Artículo 8), el pacto internacional de derechos civiles y políticos (Artículos 9 y 10) y la convención americana sobre derechos humanos (Artículo 8).

De esta forma, los mecanismos institucionales de solución pacífica de conflictos fueron suprimidos y su resolución se producía, generalmente, a través de instrumentos manifiestamente contrarios a derecho, en este punto, cabe destacar que el propio sistema de justicia abdicó de su facultad constitucional de controlar la legalidad y garantizar los derechos humanos de las personas. Lejos de asumir su función, incumplió con el deber de proteger los derechos de la población y se resistió a aplicar la normativa internacional y nacional que los amparaba. Así, los derechos humanos perdieron la credibilidad ante la población guatemalteca como garantes de la legalidad vigente, circunstancia que de hecho constituyó un serio obstáculo para acceder a una tutela judicial efectiva de los derechos de la población.

Lo expuesto precedentemente explica algunas de las razones por las que el sistema judicial guatemalteco perdió su credibilidad y se construyó y consolidó en su propia debilidad, que persiste de alguna forma hoy en día. La pérdida de espacios del poder judicial se vio acompañada por una ciencia del derecho acomodada al poder, sin capacidad de crítica y alejada de los débiles y necesitados.



En ese sentido, el advenimiento de un nuevo gobierno democrático en 1986 facilitó la apertura de espacios de discusión y el proceso de paz impulsó el camino hacia la construcción de un verdadero estado de derecho. El proceso de paz finalizado en 1996, sentó las bases para construir un sistema de justicia moderno, eficiente y satisfactor de las necesidades de la población. Junto con este proceso de paz, numerosas reformas legales dieron vida a un nuevo sistema de procedimientos penales, que dio inicio con la aprobación del código procesal penal (Decreto. 51-92).

La sanción del nuevo enjuiciamiento penal abrió la brecha para distintas discusiones acerca de la forma de administrar justicia en Guatemala, discusión que se pudo apreciar en un aumento de los ámbitos de reflexión, estudio e investigación, tanto dentro de la estructura del estado, como en organizaciones no gubernamentales preocupadas por el tema.

El nuevo código procesal penal asimiló para la normativa interna, los derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos y la constitución, por lo que se dio un importante paso para el respeto de estos derechos en el enjuiciamiento penal. También este código otorgó herramientas importantes para el desarrollo de una investigación eficiente, al encargar al MP esa función.

En referencia a esta institución, la sanción de su ley orgánica (1994) otorgó el marco legal necesario para que ésta se encargara de la investigación preparatoria (instrucción), siendo éste uno de los cambios más importantes producido por la legislación y uno de los factores centrales donde se asentara su eficiencia y eficacia.

Asimismo, en 1998 entró en vigencia la ley del servicio público de defensa penal. Esta ley contempla el medio para que toda persona imputada en alguna causa penal, especialmente para las personas de escasos recursos, tenga garantizado el derecho a ser defendido ante el sistema judicial por un abogado.

“En un estado democrático de derecho, el sistema penal debe operar a través de una integración funcional”⁴ es decir, una integración entre el derecho penal, el derecho procesal penal y el sistema penitenciario, así como su referencia a una política criminal determinada en un contexto histórico particular. Esta integración es absolutamente necesaria para la definición de una política criminal de estado coherente. Actualmente, los códigos vigentes no responden a los mismos objetivos generales (penal, procesal penal y penitenciario) y en cada uno de los subsistemas en sí.

En este contexto, cabe destacar que el sistema de administración de justicia en Guatemala ha sido motivo de reiterados pronunciamientos en cuanto a la ineficiencia e imperfección de su funcionamiento, antecedentes éstos que pueden encontrarse en diversos informes y estudios de especialistas nacionales e internacionales.

Así, en 1999 se dio un avance de especial trascendencia cuando se dio vida a la Ley de la carrera judicial, como una forma de regular el sistema de ingresos, ascensos, promoción y egresos de los funcionarios a cargo de la tarea jurisdiccional. Sin embargo y a pesar de los importantes movimientos que se han dado, el proceso de reforma y modernización de la administración de justicia aún debe consolidarse como para que pueda hablarse de la consolidación del estado de derecho de Guatemala.

1.4 La práctica judicial y la resolución de los casos penales

El proceso penal no debe considerarse tan sólo como el instrumento necesario a través del cual el derecho penal se aplica, debe también observarse como un medio de intromisión estatal en la esfera de privacidad individual, y este segundo aspecto nos lleva al consecuente peligro de menoscabo de los derechos humanos. Una justicia recta debe salvaguardar estos derechos durante el devenir del proceso; de hecho, el acusado ha de ser tratado como un inocente pues hasta que recaiga sentencia el principio constitucional de presunción de inocencia así lo establece.

⁴ Binder, Alberto. *Política Criminal: de la formulación a la praxis*. Pág. 27.

Se trata de probar la culpabilidad o inocencia de una persona, y si el trato de ésta fuera el de culpable el proceso sería innecesario. Acertado es, en este punto, recordar que el derecho del proceso es el sismógrafo de un estado de derecho. El proceso penal, lejos de ser simplemente un conjunto de técnicas apropiadas para permitir la aplicación del derecho penal material, posee un sentido político muy importante.

Así cuando el sistema estatal es autoritario coadyuva a reafirmar el poder de la potencia pública instituida a través de reglas que propugnan un procedimiento inquisitorial y secreto. Siendo, por el contrario, el sistema democrático, el proceso penal pretenderá aplicar igualmente el derecho penal pero estará dotado de unas garantías básicas de protección de los derechos básicos de todo inculpado.

No hay duda, por consiguiente de que el proceso penal es una de las instituciones jurídicas más sensibles a la protección de los derechos fundamentales. Existe el riesgo de que creyendo que el imputado es, ya de algún modo, culpable, se pierda la idea de que es un ciudadano bajo la presunción constitucional de inocencia, y de hecho consideramos éste un punto básico del proceso penal; pero hay otros muchos derechos fundamentales, como el de legalidad, la neutralidad y legal predeterminación de Juez, el derecho a un abogado, a la nulidad de la prueba obtenida con violación de un derecho fundamental.

De primordial importancia ha sido averiguar cuáles de estos principios son tan esenciales que sobre ellos se deberían construir unas normas de aplicación mundial; en este caso, de especial importancia en la práctica judicial de la resolución de los casos penales.

Este objeto fue el perseguido por un grupo de expertos convocados por el instituto universitario de criminología que dirige el catedrático profesor Manuel Cobo del Rosal, con la cooperación de la subdivisión de prevención del delito y justicia penal de la oficina de naciones unidas en Viena.

Armonizar todos los derechos que convergen en el proceso Penal constituyó la esencia de las conversaciones que precedieron a la redacción final de las Regla Mínimas de Palma. En forma de borrador, para someterlo a superiores instancias, y con un inicial valor doctrinal surge en 1992 estas reglas mínimas de las naciones unidas, que, a grandes rasgos se refieren a:

a) **Principios generales del proceso penal:** competencia estatal; separación de las funciones de investigación y persecución, por un lado, y de enjuiciamiento, por otros; sometimiento de los jueces al principio de legalidad; derecho a un proceso sin dilataciones indebidas.

b) **Derechos del imputado:** necesidad de que las decisiones más importantes se adopten siempre con audiencia del imputado; prohibición de interrogantes sin ser advertido de sus derechos, entre ellos el de guardar silencio, derecho a intérprete gratuito...; derecho de defensa por sí mismo y a contar con un abogado, también durante la ejecución de la condena; libertad absoluta de declarar o no y prohibición de usar la violencia, amenazas, engaños u ofrecimientos, estableciéndose sanciones penales y disciplinarias para los funcionarios que incumplan tales deberes, y prohibición de utilizar las pruebas obtenidas con transgresión de los derechos antes señalados.

c) **Medios Coercitivos:** se regirán por el principio de proporcionalidad, considerando en especial la gravedad del hecho imputado, la sanción penal que pudiera corresponder y las consecuencias del medio coercitivo adoptado. La detención exige que existan fundadas sospechas de la participación de una persona en el delito. Se establecen complementariamente la obligación de puesta a disposición urgente ante el juez y el límite máximo de 72 horas para la detención. Derecho a comunicarse con el abogado y obligada comunicación a sus familiares o personas por él designadas.

Se hace referencia al procedimiento de "*Habeas Corpus*".

La prisión preventiva no puede tener ningún carácter de pena anticipada y podría ser acortado sólo en dos casos excepcionales: peligro concreto de fuga y destrucción, desaparición o alteración de pruebas. Sólo cabrá respecto de delitos que lleven aparejada pena privativa de libertad superior a 2 años, siempre con la posibilidad de comunicar con su abogado. Prohibición de hacer objeto al detenido o preso de tratos crueles, inhumanos o degradantes. Respecto a la entrada y registro en lugar cerrado se exigirá siempre autorización judicial, con un objeto implícito.

d) Juicio Oral: El imputado tiene derecho a un juicio oral con debates públicos, salvo excepciones muy calificadas. Práctica en el acto del juicio oral de todas las pruebas y ante el Tribunal Sentenciador.

- a) Presunción de inocencia y principio "*in dubio pro reo*".
- b) Principio de libre valoración de la prueba.

No se podrán tener en cuenta las pruebas obtenidas ilícitamente que quebranten derechos fundamentales.

e) Recursos: Todo condenado tiene derecho a recurrir la sentencia ante un Tribunal superior y en tal caso podrá sufrir un perjuicio en la situación en que se encuentre (Prohibición de la llamada "*Reformatio in peius*").

En la constitucionalización de los principios básicos del proceso penal tiene una larga tradición, dado que en el mismo son más evidentes los elementos ideológicos y se concede especial valor a los derechos de la persona que pueda verse afectada por ese proceso. Estos elementos Inciden en el cambio no sólo cuantitativo por las normas procesales recogidas en nuestra carta magna sino cualitativa, derivado de lo que se aprecia en diversas notas:

- a) Si en las instituciones antiguas los principios tenían un sentido programático, en las demás, además de servir para determinar el contenido de las futuras leyes, son de aplicación directa e inmediata por los tribunales. El contenido de nuestra constitución, desde su implementación a mediados de los años ochenta, ha significado un cambio importante en la práctica de nuestros tribunales.
- b) Algunos principios, no todos, los que suponen garantías de derechos fundamentales tienen además la protección especial del recurso de amparo ante la Corte de Constitucionalidad; recurso del que viene haciéndose uso repetido desde la creación de este tribunal.
- c) La constitucionalización de los principios ha adquirido tal alcance que se habla ya de la existencia de un derecho constitucional procesal, lo que se supone la aparición de una orientación metodológica que se propone profundizar en el estudio de la dependencia de la regulación procesal de los valores sociales y políticos recogidos por las constituciones.

La aceptación de estas reglas procesales cristaliza en el proceso penal un bloque de derechos que benefician no sólo al imputado, sino también a la víctima y, en definitiva, a la sociedad en pleno. No podemos poner en duda que nuestro texto básico las acata, pues éste se encuadra en una línea acorde con un estado democrático actual, siguiendo las directrices que, en general, reconoce el derecho internacional. Sin embargo la vigencia de los derechos y libertades que la constitución reconoce no es ilimitada, admitiendo ésta su suspensión. Llegados a este punto debemos partir de la base de que la suspensión de los derechos no supone su suspensión aunque es cierto que se somete a un régimen jurídico distinto, con más limitaciones que las ordinarias. En otras palabras, como señala Garrido Falla⁵ la suspensión no supone la derogación del derecho, sino su redefinición o la suspensión de garantías.

⁵ Garrido Falla, Fernando. **Comentarios a la Constitución**. Pág. 1585.



Por un lado ninguna de las permisiones que autoriza la constitución excusa del cumplimiento de ciertos principios como el de legalidad o el de unidad jurisdiccional (principio base de la organización y funcionamiento de los tribunales) ni dispensa de la prohibición de establecer tribunales de excepción (aunque pueda intervenir, como comentaremos, la jurisdicción militar en más ocasiones). Por otro lado, en la medida en que algunos derechos y libertades se suspenden, habrá limitaciones impuestas al ejercicio de las referidas garantías.

Todo lo anterior, en referencia a la práctica tribunalicia de los principios referidos, los cuales deben ser garantizados y respetados en el transcurso de los procesos. Como se ha mencionado, los modelos de transformación de la justicia que se han venido implementando en los actuales esquemas legislativos y estructurales de Guatemala, son únicamente uno de los primeros pasos para la consolidación del estado de derecho en nuestro país.





CAPÍTULO II

2. La Criminalística

2.1 Definición

Para poder entender lo que es el concepto de la criminalística nos es necesario abarcar los puntos centrales desde la definición coloquial de la criminalística, en este sentido conviene examinar la que Amuchategui propone, al afirmar que la criminalística es "... al igual que la medicina forense esta disciplina, basada en conocimientos científicos es de ayuda invaluable en la investigación del delito. Balística, dactiloscopia y el retrato hablado son algunos de los ejemplos que evidencian la valiosa aportación de dicha disciplina"⁶. Esta definición ha sido sujeto de controversia, toda vez que encuadra a la criminalística en ser una disciplina cosa que no esta mas alejado de la verdad, durante mucho tiempo la criminalística intento ser descentralizada de la criminología y ganar su independencia como ciencia auxiliar, si bien es cierto la criminalística no es una ciencia que forma parte de la dogmática jurídica penal, tampoco lo es que sea una disciplina auxiliar del derecho toda vez que como lo refieren el mismo Dr. Ángel Gutiérrez, quien afirma que la criminalística es la "...rama de la ciencias forenses que utiliza todos sus conocimientos y métodos para coadyuvar de manera científica a la administración de justicia"⁷.

La definición de Gutiérrez es una definición un poco más en forma. En efecto la criminalística es una ciencia y como tal tiene un objeto de estudio, y ese objeto de estudio no es el delincuente sino es el material sensible que se encuentra en el lugar de los hallazgos, cosa que es muy importante.

⁶ Amuchategui Requena, Irma. **Derecho Penal**. Pág. 193.

⁷ Gutiérrez, Ángel. **Manual de Ciencias Forenses y Criminalística**. Pág. 88.

Sin embargo, probablemente la definición más específica de la labor de la criminalística es la hecha por Moreno González, quien afirma que la criminalística "... es la disciplina que aplica fundamentalmente los conocimientos, métodos y técnicas de investigación de las ciencias naturales en el examen del material sensible significativo relacionado con un presunto hecho delictuoso con el fin de determinar en auxilio de los órganos encargados de administrar justicia su existencia o bien reconstruirlo o bien señalar la intervención de uno o varios sujetos". Por su parte P. López refiere que "... como ciencia no normativa sino causal explicativa le corresponde el conocimiento de todos los métodos de la investigación científica útiles para el objetivo de determinar en el caso concreto la existencia del delito y la responsabilidad de los inculpados en su comisión..."⁸

Del estudio de éstas definiciones, a reserva de que pueden ser severamente criticadas en un primer momento en la del maestro Rafael Moreno González, toda vez que él como estudioso de la criminalística debe sostener que gracias a la eficacia de sus métodos, ésta ha dejado de ser disciplina para convertirse en ciencia, la cual no está supeditada al auxilio del proceso penal sino del derecho en general.

Y no solo es una ciencia causal explicativa, toda vez que la criminalística utiliza un método inductivo y deductivo dependiendo de la situación en la que ésta se encuentre, dependiendo del lugar de los hechos y del presunto hecho delictivo en el que se encuentre.

De manera, como una breve conclusión se puede definir a la criminalística como Ciencia auxiliar del Derecho, la cual actuando a través de la utilización de una metodología irá tras la búsqueda de los indicios de un presunto hecho delictivo, con el afán de determinar cuales de éstos pueden convertirse en evidencia, para así descubrir la verdad histórica de un hecho presuntamente delictivo.

⁸ López, P. y Gómez, P., Investigación Criminal y Criminalística. Pág. 408.

2.2 Antecedentes históricos

Todas las civilizaciones originarias tenían algunas características comunes como, por ejemplo, un cuerpo político burocrático, un ejército, un cuerpo de liderazgo religioso, grandes centros urbanos, edificios monumentales y otras obras de arquitectura, redes comerciales y excedentes de alimentos obtenidos mediante sistemas intensivos de labranza.

Muchas de las civilizaciones originarias también tenían sistemas numéricos, matemáticas, astronómicos (con calendarios) y de escritura, redes de carretas, un cuerpo legislativo formalizado e instituciones para la educación y para el castigo de infracciones.

Con la aparición de las civilizaciones la evolución humana entró en una fase totalmente diferente. Anteriormente el ser humano había vivido en grupos familiares pequeños básicamente expuestos y controlados por las fuerzas de la naturaleza. En la actualidad, varios miles de años después de la aparición de las primeras civilizaciones, la mayoría de los humanos viven en sociedades de millones de individuos. Parece que la cultura seguirá evolucionando rápidamente y en direcciones imprevisibles y que estos cambios, a su vez, influirán en la evolución física del Homo sapiens y de cualquier otra especie humana futura.

Podemos decir que después de que se da este proceso de socialización es cuando se comienzan a surgir los problemas, de hecho no podríamos negar que desde la edad bárbara existe el delito, porque desde el momento que existe el derecho de uno existe de manera inalienable el riesgo de que ese derecho le sea arrebatado por alguien mas fuerte, desgraciadamente la historia del mundo se ha vuelto un tanto violenta en la historia, para la Criminalística podríamos decir que se divide en: etapa bárbara, etapa precursora de las ciencias y etapa científica.

La etapa bárbara se tiene conocimiento que se desarrolló en los países de Grecia, Roma, Francia, España, India e Irlanda.

En esta época se puede decir que según la doctora María De Lourdes Fernández Ancona que en estos tiempos se caracteriza por las parcas infamantes o estigmatizantes que lejos de ser una pena, era la manera de identificación de los sujetos activos que atentaron contra la sociedad.

Entre las cuales se tienen conocimiento de algunas como lo eran la marca con fuego a los esclavos que se fugaban, el hierro candente a los esclavos, el fuego en forma de flor de lis en la frente de delincuentes la letra V a los ladrones la W a los reincidentes GAL a los presos en galeras, herramientas de rostro o brea fundida a los reos nos podemos dar cuenta de que en esta etapa la creación de sistemas de identificación de manera si bien es cierto prehistórica, pero se intentaba al tener un control con las personas que eran delincuentes, un método de identificación.

La etapa precursora de la ciencias comienza a dar un valor a la dignidad del hombre, ya comenzamos a tener la tan característica inquietud de la ciencia, se inicia la idea de investigar los delitos y apresar a los delincuentes, investigar antes de castigar, se inicia la humanización de las penas, con los anteriores a Beccaria en China ya en el año de 650 ya se tenía una manera de hacer la identificación de los pulpejos destilares en pinturas rupestres de porcelana, en 1643 en Italia Cospi inicia un trato de policía científica, como podemos apreciar ya comienza a quedar en rezago la triste idea del castigo antes de la investigación, ya los procesos penales comienzan la etapa de científicidad en Europa.

En la etapa científica ya queda atrás toda clase de empirismo y como lo describiremos a continuación, ya se dan de manera real avances en materia de criminalística y de ciencias penales. En Francia, Vidoc crea La Sureté, en 1823 Purkinje funda un estudio sobre la dosología y el órgano cutáneo en 1829 se crea en la calle de Bow Henry Fielding un agrupamiento de investigación.

En 1833 nace el primer antecedente de la antropometría o fotografía forense con Bertillon y el famosísimo bertillonaje. En 1842 se funda Scotland Yard; William Heschel en la India ya comienza su estudio en identificación y hace una manera de impresión dactilar en 1893. Asimismo, un personaje importante hace su aparición Hans Gross con su “Manual del Juez” menciona por primera vez el nombre de Criminalística. En 1910 se funda el primer laboratorio de criminalística con Locard; en 1914 en México ya se tiene el primer centro dactiloscópico por Abreu Gómez, algunos autores refieren también una etapa más, la de desarrollo técnico científico la cual no nos parece apropiada de tocar en este momento ya que no nos aporta mayores avances que la creación del FBI.

2.3 Disciplinas que la integran

La criminalística se encuentra integrada por las siguientes disciplinas:

- a. Medicina forense.
- b. Técnicas de identificación.
- c. Grafoscopia.
- d. Documentoscopia.
- e. Balística forense.
- f. Toxicología forense.
- g. Química forense.
- h. Hechos de tránsito.



- i. Incendios y explosiones.
- j. Serología forense.

2.4 Aplicaciones

La criminalística se ocupa fundamentalmente de determinar en que forma se cometió un delito y quien lo cometió. Aplica fundamentalmente los conocimientos, métodos y técnicas de investigación de las ciencias naturales en el examen de material sensible significativo relacionado con un presunto hecho delictuoso, con el fin de determinar, en auxilio de los órganos de administrar justicia, su existencia, o bien reconstruirlo o bien señalar y precisar la intervención de uno o varios sujetos en el mismo⁹.

Dentro de la criminalística existen aplicaciones clásicas, como la fotografía, planimetría, balística, química, huellografía y dactiloscopia, mecánica, urbanismo y paisajismo, ecología e informática, entre otras. Áreas de apoyo en la metodología de la investigación de la criminalística.

Los estudios criminalísticos se apoyan en métodos y técnicas propias del trabajo de diferentes disciplinas, ciencias auxiliares y laboratorios periciales, entre los que se encuentran:

- **Antropología forense:** “Para poder determinar el sexo, talla, edad, grupo étnico, e incluso llegar a la reconstrucción facial de restos humanos, se requiere de varias semanas de trabajo en el laboratorio antropológico”¹⁰.

⁹ Nieto Alonso, Julio. **Apuntes de Criminalística**. Pág. 78

¹⁰ **Ibid.** Pág. 91.

- **Balística forense:** “La balística forense, como rama de la balística general y parte fundamental de la Criminalística, tiene como objetivo que en sus laboratorios se lleven a cabo todos los procedimientos y estudios necesarios de los cartuchos, balas y armas relacionadas con los homicidios, suicidios, accidentes y lesiones personales”¹¹.
- **Dactiloscopia:** “Aunque la gran mayoría de las impresiones dactilares pueden hallarse en el lugar del hecho, en otros casos es necesario que los objetivos que posiblemente tenga huellas latentes sean trasladados a los laboratorios para su reactivación, utilizando polvos vapores de yodo, cianoacrilato de sodio o por medio del rayo láser”¹².
- **Documentoscopía:** “La química forense puede aplicarse en el estudio de un documento para análisis del papel y de la tinta, para determinar cuándo se elaboró”¹³.
- **Estudio de pelos y fibras:** “Por medio del estudio químico puede determinarse si el pelo en estudio se trata de pelo humano o de animal.”¹⁴
- **Fotografía forense:** “La participación del fotógrafo para realizar la fijación fotográfica de la escena y todo lo relacionado con la misma es fundamental; sin embargo, es sólo la primera parte de su trabajo, ya que posteriormente tendrá que trasladarse al laboratorio de fotografía forense para llevar a cabo el revelado del material con el que serán ilustrados los dictámenes”¹⁵.

¹¹ **Ibíd.** Pág. 93.

¹² **Ibíd.** Pág. 93.

¹³ **Ibíd.** Pág. 95.

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 96.

¹⁵ **Ibíd.** Pág. 96.

- **Genética:** “El estudio de material biológico, como la saliva, semen, sangre, pelo y otros tejidos, permiten tipificar el ácido desoxirribonucleico (ADN), método identificatorio moderno y que por su gran precisión se ha denominado huella genética”¹⁶.
- **Hecho de tránsito:** “Mediante la aplicación de diferentes técnicas de análisis químico, pueden examinarse los fragmentos de pintura, efectuando distinciones en cuanto al calor y los compuestos de las mismas”¹⁷.
- **Hematología:** En esta especialidad la aplicación de la química es fundamental si una mancha que se halló en el lugar del hecho es sangre y si ésta es de animal o humana; “en caso de tratarse de sangre humana se determinarán los grupos, subgrupos y el factor RH”¹⁸.
- **Incendios y explosivos:** “Para el estudio de los residuos que dejan los incendios y las explosiones, pueden utilizarse la cromatografía de capa fina, la cromatografía gas-líquido y la cromatografía líquida de alto rendimiento; pudiéndose determinar el tipo de sustancia que se utilizó”¹⁹.
- **Medicina forense:** “Si se considera que el laboratorio es el lugar en donde se realizan trabajos de investigación científica, bien puede estimarse en necrocomio o a los Servicios Médicos Forenses como los laboratorios que utilizan los médicos para el estudio minucioso del cadáver, y para determinar su identidad y causa de muerte”²⁰.

¹⁶ **Ibíd.** Pág. 99.

¹⁷ **Ibíd.** Pág. 99.

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 101.

¹⁹ **Ibíd.** Pág. 101.

²⁰ **Ibíd.** Pág. 102.

- **Odontología forense:** “La utilización del laboratorio en la odontología forense se utiliza cuando se requiere obtener o elaborar moldes para determinar las características dentales de un individuo”²¹.
- **Química forense:** En esta importante especialidad se aplican todos los conocimientos y técnicas químicas con objeto de conocer la naturaleza de cualquier sustancia o elemento. “Su participación en la investigación es multi e interdisciplinaria con otras ciencias forenses”²².
- **Toxicología forense:** Puede ser aplicada en sujetos vivos o muertos. En personas vivas se toman muestras de orina y de sangre. “En la orina puede determinarse, principalmente, la presencia de medicamentos y drogas de adicción; en la sangre puede hallarse alcohol etílico”²³.

²¹ **Ibíd.** Pág. 103.

²² **Ibíd.** Pág. 103.

²³ **Ibíd.** Pág. 104.





CAPÍTULO III

3. La investigación criminal y el proceso penal

3.1 La fase procesal de investigación

“La fase de investigación, comienza con la fase de instrucción que no es más que la investigación preliminar realizada por el ministerio público y controlada por los jueces de la primera instancia, la cual sirve para preparar la acusación”²⁴.

El código procesal penal Guatemalteco ha tomado en cuenta al sistema acusatorio en la organización de la investigación preliminar o instrucción dividiéndola en dos funciones básicas: por un lado, el juez de primera instancia que autoriza o toma decisiones; en cambio, en el código procesal penal anterior, la investigación preliminar o instrucción, se desarrollaba bajo el sistema inquisitivo; el juez de primera instancia tenía dos funciones: la de investigar y resolver, ya que el ministerio público en ese sistema; únicamente interviene en su calidad de acusador oficial.

El Artículo 1 de la ley orgánica del ministerio público estipula que el órgano en cuestión es autónomo, que promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de instancia pública con el objetivo –añade la ley, en términos no muy claros—de “la realización de la justicia”²⁵.

Ordena, además, que en el desarrollo de sus funciones el ministerio público actuará con objetividad, imparcialidad y respeto del principio de legalidad.

²⁴ Albeño Ovando, Gladis Yolanda. **Derecho Procesal Penal**. Pág.100.

²⁵ Ministerio Público de la República de Guatemala. **Manual del Fiscal**. Pág. 229.



También el código procesal penal sistematiza, la norma constitucional, prescribiendo que el ministerio público goza de plena independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos. Incluye, asimismo la prohibición, a cualquier autoridad, de interferir en la actividad persecutoria de los fiscales.

La decisión de encargar al ministerio público el ejercicio de la persecución y acción penal, tiene como fin fundamental resguardar la imparcialidad de los jueces y hacer efectiva la investigación de los delitos. Hoy la policía depende directamente de los fiscales, en los procesos de investigación criminal.

Esta es una diferencia radical en contraposición a la legislación anterior, en la cual la investigación o preparación del juicio estaba en manos de un juez de instrucción, que, por su posición de investigador y de protector de garantía, no realizaba eficientemente ni una cosa ni otra. En otras palabras, realizaba una preparación burocrática y rutinaria del juicio sobrepasando muchas veces, en su actuar, los derechos mismos del imputado a quien estaba llamado a proteger.

Con el encargo, de la investigación al ministerio fiscal, hoy los jueces tienen la posibilidad de constituirse en verdaderos defensores de los derechos fundamentales del ciudadano que sea objeto de persecución penal.

La legislación le confiere independencia y autonomía al ministerio público, imponiéndole como límite el respeto de la legalidad. En ese orden, toda autoridad ajena a la estructura de la fiscalía tiene prohibición de intervenir en la actividad de esta o influir en sus decisiones.

Otra posibilidad que se abre con la independencia y la especialidad de su función (investigación), es la de planear estrategias y tácticas en su proceder para alcanzar los mejores resultados en su actividad, así como poder planear respuestas político-criminales específicas a problemas concretos, de las que la aplicación del criterio de oportunidad es el mejor ejemplo.

Tras la decisión de facultar al ministerio público como órgano estatal responsable de la investigación, existe también otro gran objetivo referido a la idea de juicio penal democrático: que el proceso penal responda en lo posible a un modelo acusatorio y las características de este (control de la investigación, control de la prueba, contradicción argumental y, fundamentalmente, control judicial y publicidad del proceso).

Es importante señalar, sin embargo, que la misma ley atempera la vigencia del principio acusatorio, pues por disposición normativa, el ministerio fiscal no sólo debe perseguir penalmente, sino que además debe ser objetivo en su función” (Artículo 108 del código procesal penal). Esta objetividad implica dos cosas: el que deba velar por la correcta aplicación de ley; y el que, cuando corresponda, solicite o requiera en favor del imputado. De esto resulta que, si bien el acusatorio es el modelo base, no es del todo comparable con sistemas como el británico o el norteamericano.

3.2 Medios de investigación y medios de prueba

3.2.1 Consideraciones generales sobre la prueba

a) Conceptos y características de la prueba admisible en el proceso penal

Prueba es todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en el proceso penal son investigados y respecto de los cuales pretende actuar la ley sustantiva. “La prueba es el único medio para descubrir la verdad y, a su vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales”²⁶.

Según la terminología del código, prueba sólo será lo actuado en el juicio oral, mientras que todo el material reunido durante la investigación es denominado elemento de convicción.

³⁶ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. **Cuestiones de terminología procesal**. Pág. 171.

Sin embargo, la normativa de valoración y legalidad de la prueba rige también para los elementos de convicción: Por ejemplo, un juez no podrá basarse en un elemento de convicción ilegalmente obtenido para fundamentar una orden de aprehensión. Por ello, en este manual el término prueba es usado de forma amplia.

Los Artículos 181 y 183 del código procesal penal señalan las características que debe tener la prueba para ser admisible:

1° Objetiva: La prueba no debe ser fruto del conocimiento privado del juez ni del fiscal, sino que debe provenir al proceso desde el mundo externo, siendo de esta manera controlada por las partes. Por ejemplo, si el juez conoce de un hecho relevante relacionado con el proceso a través de un amigo, no podrá valorarlo si no es debidamente introducido al proceso. El código en su Artículo 181 limita la incorporación de la prueba de oficio a las oportunidades y bajo las condiciones previstas por la ley.

2° Legal: La prueba debe ser obtenida a través de medios permitidos e incorporada de conformidad a lo dispuesto en la ley. (Más adelante se desarrollará este punto).

3° Útil: La prueba útil será aquella que sea idónea para brindar conocimiento acerca de lo que se pretenda probar.

4° Pertinente: El dato probatorio deberá guardar relación, directa o indirecta, con el objeto de la averiguación. La prueba podrá versar sobre la existencia del hecho, la participación del imputado, la existencia de agravantes o atenuantes, el daño causado, etc.

5° No abundante: Una prueba será abundante cuando su objeto haya quedado suficientemente comprobado a través de otros medios de prueba.

Para evitar confusiones y confrontar problemas de tergiversación, cuando hablamos de prueba, tenemos que distinguir:

- a. El órgano de prueba: Órgano de prueba es aquella persona que actúa como elemento intermediario entre el objeto de prueba y el juez. “Por ejemplo en la declaración testimonial, el órgano de prueba es el que declara, el que expone lo que le consta del hecho”²⁷.
- b. Medio de prueba: Es el procedimiento a través del cual obtenemos la prueba y la ingresamos en el proceso. Por ejemplo la declaración testimonial a un registro.
- c. Objeto de la prueba: Es aquello que puede ser aprobado, aquello sobre lo cual debe o puede recaer la prueba. Dentro los objetos de prueba se incluyen tanto los hechos o circunstancias como las evidencias materiales.

Por ejemplo, un hecho (objeto) puede ser probado a través de un testimonio (medio) o una pericia balística (medio) puede realizarse sobre una pistola (objeto).

b) La libertad probatoria

En materia penal, todo hecho, circunstancia o elemento, contenido en el objeto del procedimiento y, por tanto, importante para la decisión final, puede ser probado y lo puede ser por cualquier medio de prueba. Existe pues, libertad de prueba tanto en el objeto (recogido en el código en su Artículo 182) como en el medio (Artículos 182 y 185 del código procesal penal).

Sin embargo, este principio de libertad de prueba no es absoluto, rigiendo las siguientes limitaciones: no serán admitidos medios de prueba que vulneren garantías procesales o constitucionales, como un allanamiento ilegal o una confesión obtenida mediante tortura o malos tratos. El estado civil de las personas solo podrá probarse a través de los medios de prueba señalados en los códigos civil y procesal civil y mercantil (Artículo 182 código procesal penal “*in fine*”).

²⁷ *Ibíd.* Pág. 213.

El Artículo 184 señala que no será necesario probar hechos que se postulen como notorios (por ejemplo, si en 1994 era presidente de la república Ramiro de León Carpio). Para ello, es necesario el acuerdo del tribunal y las partes aunque el tribunal de oficio puede provocar el acuerdo

c) La valoración de la prueba

Existen distintos sistemas para valorar la prueba, vamos a señalar los más importantes:

1° Sistema de prueba legal o prueba tasada: En este sistema, la ley procesal explica bajo que condiciones el juez debe condenar y bajo cuales debe absolver, independientemente de su criterio propio. El código procesal penal anterior se basaba en este sistema. Por ejemplo, el Artículo 701 estipulaba que la confesión lisa y llana, con la formalidad de la ley, hacía plena prueba o el Artículo 705 que establecía que no hacía prueba en adulterio la confesión de uno solo de los encausados. De fondo este sistema se basa en la desconfianza hacia los jueces y pretende limitar su criterio interpretativo.

2° La íntima convicción: En el sistema de íntima convicción, la persona toma su decisión sin tener que basarse en reglas abstractas y generales de valoración probatoria, sino que en base a la prueba presentada debe decidir cual es la hipótesis que estima como cierta. A diferencia del sistema de sana crítica razonada, no se exige la motivación de la decisión. Este sistema es propio de los procesos con jurados

3° La sana crítica razonada: 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 todas sus decisiones, demostrando el nexo entre sus conclusiones y los elementos de prueba en los que se basa.

La motivación Requiere que el juez describa el elemento probatorio y realice su valoración crítica. La motivación es requisito esencial de la sana crítica, ya que de lo contrario la resolución del juez sería incontrolable y podría ser arbitraria. El código acoge este principio en sus Artículos 186 y 385. Si bien la valoración de la prueba es tarea eminentemente judicial, el fiscal deberá recurrir a la sana crítica para elaborar su hipótesis y fundamentar sus pedidos.

d) La carga de la prueba.

En el proceso civil rige, como norma general, el principio de carga de la prueba por el que la persona que afirma un hecho debe probarlo. Sin embargo, esta regla no es válida para el proceso penal, por dos razones principales:

En primer lugar hay que indicar que el imputado goza del derecho a la presunción de inocencia, (Artículo 14 de la constitución y del código procesal penal). Las partes acusadoras han de desvirtuar la presunción, demostrando su teoría si quieren lograr la condena. Si por ejemplo, el imputado alega legítima defensa, es la excepción, ésta la debe probar el sindicado salvo el caso de la legítima defensa privilegiada; no le corresponde a su abogado probar la existencia de la misma, sino que el fiscal tendrá que demostrar que su hipótesis es cierta y que no cabe la posibilidad de aplicar esta causa de justificación. Por ello, se puede decir que aunque la defensa no interviniese, si la acusación con su prueba no logra desvirtuar la presunción de inocencia, el tribunal tendrá que absolver.

En segundo lugar el ministerio público está obligado a extender la investigación no sólo a la circunstancias de cargo, sino también a las de descargo (Artículo 108 y 290 código procesal penal). El ministerio público no actúa como un querellante y no tiene un interés directo en la condena sino en lograr el esclarecimiento de los hechos, por lo tanto si la defensa alega alguna circunstancia favorable el fiscal deberá investigarla. Por todo ello, podemos afirmar que la carga de la prueba en el proceso penal no recae en quien alegue un hecho, sino en las partes acusadoras.

e) Incorporación de la prueba al proceso

Durante el procedimiento preparatorio, la prueba (elementos de convicción), se introduce al proceso a través de la investigación del ministerio público. Cuando el defensor o el querellante desean introducir elementos de convicción, deben de solicitar al ministerio público que los incorpore. Tan sólo en el caso de que este se oponga, recurrirán al juez (arts. 116 y 315 código procesal penal) para que ordene la práctica de diligencia. En ningún caso se podrá admitir que las partes recurran directamente al juez a presentar sus pruebas. Los elementos de convicción reunidos servirán para fundamentar el pedido del ministerio público (acusación, sobreseimiento, etc.) así como para resolver sobre las medidas de coerción propuestas.

El decreto 79-97 eliminó la posibilidad de que las partes ofrezcan prueba para que se practique en el procedimiento intermedio, sin embargo, esto no obstaculiza que las partes puedan acudir a la audiencia con los medios de investigación que fundamenten sus pretensiones.

En base a los elementos de prueba que presenten las partes en la audiencia de procedimientos intermedio y los recopilados durante el procedimiento preparatorio resolverá sobre el pedido del ministerio público.

3.2.2. Los principales medios probatorios

❖ La prueba testimonial

“Testimonio es la declaración de una persona física, recibida en el curso del proceso penal, acerca de lo que puede conocer, por percepción de sus sentidos, sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción conceptual del hecho”²⁸.

²⁸ Ministerio Público de la República de Guatemala. **Op. Cit.** Pág. 120.

❖ El careo

El careo es la confrontación inmediata entre personas que han prestado declaraciones contradictorias sobre un hecho relevante en el proceso. El careo sirve para disipar, aclarar o, en su caso, hacer patente contradicciones entre lo manifestado por los distintos testigos e imputados. De hecho, el careo es una forma especial de ampliación de testimonio, por lo que la normativa de este medio de prueba regirá complementando lo dispuesto sobre el careo.

El careo puede realizarse entre testigos, entre testigos e imputados. Se podría aceptar la participación de dos o más personas. El careo es un acto exclusivo del debate, el Artículo 377, párrafo tercero del código procesal penal establece lo relativo al careo dentro del marco legal, en consecuencia se podrán llevar a cabo careos entre testigos o entre el testigo y el acusado o reconstrucciones”. En consecuencia para su realización, debe haber desacuerdo entre las declaraciones vertidas y que ese desacuerdo sea de reglas del testimonio y la declaración del imputado.

❖ La prueba escrita: documentos, informes y actas.

a) Concepto de documento.

Documento es el objeto material en el cual se ha asentado, mediante signos convencionales una expresión de contenido intelectual, por ejemplo, las palabras, imágenes, sonidos, etc. “Aunque tradicionalmente los documentos eran sólo los plasmados por escrito, los avances de la técnica obligan al derecho procesal penal a admitir como documentos la información contenida en soporte distinto al papel escrito; por ejemplo fotos, cintas de vídeo, casetes o disquetes de computadora”²⁹.

²⁹ www.wikipedia.org

Cualquier documento puede ser recibido como prueba, siempre y cuando cumpla todos los requisitos de la prueba admisible (Artículo 183). Aunque generalmente el documento será un medio de prueba (unos documentos contables) también puede ser objeto de prueba (un cheque falsificado).

b) Concepto de informe.

De acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 245 del código procesal penal, el informe será la comunicación que se realiza al tribunal o ministerio público sobre datos que consten en algún registro llevado conforme a la ley. Sin embargo, de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 185, se aplicará la normativa de otros medios de prueba, tal como está regulado.

La diferencia principal entre un documento y un informe es que el primero es preexistente al proceso mientras que el segundo surge a requerimiento del juez, tribunal o de alguna de las partes. El envío de un informe no exime al emisor de acudir personalmente al debate a ratificarlo, salvo los supuestos del Artículo 208.

c) Formas de ofrecimiento.

La ley establece diferentes vías para incorporar al proceso la prueba documental y de informes. Tenemos así:

1° En el procedimiento preparatorio las partes, podrán ofrecer los documentos e informes que tengan en su poder y que puedan servir como medios de prueba.

2° En la etapa de preparación para el debate las partes podrán presentar documentos e informes que no fueron presentados en la etapa anterior, o señalar el lugar donde se encuentran para que los solicite el tribunal.



d) Eficacia probatoria.

En aquellos casos que se disputa, será necesario determinar la autenticidad del documento o del informe. La autenticidad de documentos privados podrá derivar del reconocimiento por su autor, del cotejo pericial u otros medios de prueba. Establecida la autenticidad, habrá que determinar si el contenido del mismo denota lo que el autor quiso expresar y si lo expresado es verdadero.

La autenticidad del documento público se presume si intervino funcionario público y con las formalidades de ley, salvo que se alegue su falsedad (Artículo 186 del código procesal civil). En ese caso, a través de pruebas o cotejo con archivos públicos se verificará la misma.

e) Concepto de actas.

Las actas son los escritos en los cuales se documentan diferentes actos procesales, para que de esta manera puedan ser introducidos al proceso como prueba leída y exhibida para hacer constar que el acto se realizó con las formalidades requeridas por la ley.

El allanamiento, el registro, el secuestro, el reconocimiento y los distintos actos procesales, pueden ser introducidos por lectura al debate a través de actas. El Artículo 147 del código procesal penal determina los requisitos formales que deben cumplirse al autorizarse el acta respectiva.

Si bien el acta es un escrito podrá, de conformidad a lo dispuesto por el Artículo 146 del código procesal penal, ser reemplazadas, total o parcialmente, por otra forma de registro. Por ejemplo una grabación magnetofónica o de video. Por ejemplo se puede filmar la declaración de los testigos.

❖ Las pruebas periciales.

a. Concepto de pericia

La pericia es el medio probatorio a través del cual un perito, nombrado por el fiscal, el juez o tribunal, emite un dictamen fundado en ciencia, técnica o arte, útil para la obtención, descubrimiento o valoración de un objeto de prueba.

b. El perito

El perito es un experto en ciencia, técnica o arte ajenos a la competencia del juez, que ha sido designado por el fiscal juez o tribunal, con el objeto de que practique la prueba de la pericia. La diferencia entre un testigo y un perito no está solamente en el conocimiento técnico, sino en la circunstancia de que el perito conoce y concluye por encargo judicial o del ministerio público y a raíz del mismo tiene conocimiento de los hechos. Por su parte, el testigo percibe espontáneamente y el interés procesal es posterior a su conocimiento (Artículo 225 del código procesal penal).

c. Consultores técnicos

Frecuentemente, los abogados y fiscales no tienen la posibilidad de comprender analizar y criticar una prueba pericial por la falta de conocimientos en la materia. Por ello la ley prevé en su Artículo 141 del código procesal penal la posibilidad de que durante la práctica de la pericia y en el debate, el ministerio público o los abogados de la defensa y querella sean asistidos por consultores técnicos.

El consultor técnico es un apoyo que tienen las partes para poder controlar el actuar de los peritos durante la práctica de la pericia o al momento de rendir el dictamen.

De conformidad con el Artículo 141 del código procesal penal, el consultor técnico se propondrá al ministerio público o al tribunal, quien decidirá sobre su designación, según las reglas aplicables a los peritos, podrá presenciar las operaciones periciales y hacer observaciones durante su transcurso, pero no emitirá dictamen; los peritos harán constar las observaciones. En los debates, podrá acompañar a quien asiste, interrogar directamente a los peritos, traductores o intérpretes, y concluir sobre la prueba pericial, siempre bajo la dirección de quien lo propuso.

En cualquier caso no ha de confundirse un consultor técnico con un perito propuesto por una parte. Por ejemplo, puede suceder que para la realización de un peritaje, la defensa y el ministerio público propongan sus peritos y además se auxilien de consultores técnicos.

d. Procedimiento de pericia

- Orden del peritaje.

Si bien la defensa y el querellante adhesivo pueden proponer la práctica de una pericia (Artículo 315 del código procesal penal), la orden de peritaje sólo la puede emitir el juez de primera instancia (en caso de prueba anticipada), el tribunal o el ministerio público (arts. 225 y 230 del código procesal penal). Dicha orden debe incluir la designación y número de peritos que deben intervenir, atendiendo a las sugerencias de las partes. Asimismo se fijará con precisión los temas de la peritación las partes podrán proponer, con fundamento suficiente, temas para la pericia y objetar los ya admitidos o propuestos Artículo 231 del código procesal penal a través de memorial o recurso de reposición. Finalmente, tras consultar con peritos, se designará el lugar y plazo en el que se presentarán los dictámenes.

- La pericia durante la investigación

Durante el procedimiento preparatorio y como base para la investigación, el fiscal a cargo del caso, puede ordenar todas las pericias que estimen convenientes (arts. 230 y 309 del código procesal penal). De igual manera, el juez de primera instancia podrá ordenar la pericia a requerimiento de alguna de las partes y tras negativas del ministerio público (Artículo 315 del código procesal penal). Como ya se indicó, en la orden de peritaje (Artículo 230 del código procesal penal). Se fijaran temas, lugar y plazo para presentar dictamen.

El fiscal no tiene obligación legal de citar a las partes para la práctica de la pericia, pero tampoco tiene impedimento para hacerlo, sin embargo es imprescindible que sean debidamente citados, para garantizar en la diligencia el apego a los principios de inmediación, concentración y defensa (Artículo 316 del código procesal penal). Si las partes comparecen, espontáneamente o por citación, podrán presentar sus consultores técnicos, el número no superior al de peritos designados (Artículo 230 del código procesal penal) y presenciar la práctica de la pericia. Sin embargo, si durante las operaciones periciales, surgiere alguna discusión legal o de procedimiento será resuelta por el Juez de Primera Instancia (Artículo 233 del código procesal penal).

El dictamen de estas pericias ayudará al fiscal a elaborar su hipótesis y a fundamentar su requerimiento. En el supuesto de que se llegue a debate, el dictamen deberá ser introducido al mismo, siendo obligatoria la presencia de los peritos que lo elaboraron. Será en ese momento en el cual se establezca el contradictorio y las partes podrán discutir el dictamen, pudiéndose, en su caso solicitar la ampliación o renovación del mismo.

- La pericia como acto definitivo e irreproducible.

En aquellos casos en los que no exista posibilidad de que la pericia se pueda repetir o que los peritos no vayan a poder asistir a la audiencia, cualquiera de las partes puede solicitar al juez de primera instancia o al tribunal de sentencia la práctica de la pericia como prueba anticipada (Artículo 317 del código procesal penal).

En esos casos la citación a las partes es de carácter imprescindible, quienes podrán comparecer asistidos de consultores técnicos. La pericia será dirigida por el juez de primera instancia o por el tribunal (Artículo 233 del código procesal penal). Esta dirección no obliga al Juez o Tribunal a estar presentes en todos los actos técnicos que pueda suponer una pericia, sino tan sólo en el momento final de emisión del dictamen. No obstante si durante los actos técnicos previos a la emisión del dictamen, se suscitase algún problema legal o de procedimiento, este será resuelto por el juez. Por ello es conveniente que el Juez asista a aquellas prácticas periciales que se prevea que van a ser conflictivas, para evitar suspensiones y demoras innecesarias, o en aquellas de especial importancia, para asegurar su legalidad.

- Auxilio judicial y conservación de objetos.

Para la realización de alguna pericia con carácter imprevisible en la que sea necesaria la comparecencia de personas y la presentación de cosas y documentos, el ministerio público y el Juez deberán de ordenar la práctica de la diligencia, con observancia del cumplimiento a los principios legales pertinentes y de las garantías establecidas en la constitución política de la república de Guatemala, para no adentrarse en acciones que puedan recaer en la violación de los mismos; el imputado y otras personas pueden ser requeridas para confeccionar un cuerpo de escritura, grabar su voz o llevar a cabo operaciones semejantes, haciéndolo siempre bajo el consentimiento de los mismos y mediante formas propicias al cumplimiento del debido proceso, dentro del marco del principio de legalidad.

Con el fin de mantener la armonía, la paz y la tranquilidad, como los fines supremos que emanan de los principios constitucionales y de lo que establecen las leyes vigentes de nuestro país.

Las cosas y objetos a examinar se conservarán en lo posible de modo que la pericia pueda repetirse. En el caso de que se debiera destruir o alterar lo analizado o existieren discrepancias sobre el modo de conducir las operaciones, los peritos deberán comunicarlo al tribunal antes de proceder (Artículo 237 del código procesal penal).

e. El dictamen

El dictamen, es la conclusión a la que ha llegado el perito tras el análisis del objeto de prueba, de acuerdo al arte, ciencia o técnica por él dominadas. El dictamen se presentará por escrito, firmado y fechado, Si la presentación del mismo se da audiencia, podrá presentarse oralmente, según lo disponga el tribunal o autoridad ante quien se ratifique (Artículo 234 del código procesal penal). En cualquier caso, no hay impedimento para que el dictamen se dé en ambas formas.

f. Peritaciones especiales.

La autopsia es imprescindible para determinar la causa de la muerte violenta o sospecha de criminalidad, es necesaria la práctica de la autopsia, aún cuando de la simple inspección exterior del cadáver pueda resultar evidente la determinación de la causa de la muerte (Artículo 238 del código procesal penal).

Al ordenarse esta diligencia, podrá requerirse en la misma que se determinen otras cuestiones accesorias, como la oportunidad y circunstancias del deceso, etc. Sin embargo, de forma excepcional y bajo su responsabilidad, el juez podrá ordenar la inhumación sin autopsia cuando aparezca de forma manifiesta e inequívoca la causa de la muerte.

El decreto 79-97, al reformar el Artículo 238 del código procesal penal, aclaró que la orden de autopsia puede ser emitida tanto por el juez como por el ministerio público. Las autopsias pueden practicarse en los hospitales y centros de salud del Estado, así como en los cementerios públicos y particulares. En casos urgentes y especiales, el juez, de oficio o a pedido del ministerio público, puede ordenar que se practique en otro lugar adecuado (Artículo 239 del código procesal penal). Asimismo, el fiscal y las partes pueden solicitar que la autopsia se haga en junta de médicos con la firma de todos ellos.

El fiscal que se constituya al lugar de la escena del crimen deberá necesariamente, establecer la causa final de la muerte. Los técnicos y peritos que le acompañen, debidamente autorizados para asistir a la diligencia del levantamiento y traslado del cadáver, deberán recabar la totalidad de indicios que se procesen en la misma, para efectos de análisis, peritajes y el cumplimiento de la investigación respectiva.

Para que la autopsia, proporcione la mayor cantidad posible de información es necesario que el fiscal o investigador que participó en la diligencia del levantamiento del cadáver, ponga en conocimiento del médico forense los datos que ha logrado tomar en la escena del crimen y la noticia que tiene acerca de la forma como ocurrieron los hechos, así como a darle una orientación sobre que información requiere.

Los fiscales deberán exigir que los médicos forenses practiquen la autopsia completa, con método, orden y diligencia, tal como lo recomiendan los manuales de técnicas de necropsias. La autopsia, si es realizada conforme a las técnicas médicas establecidas para el caso, es de gran importancia en la investigación de delito, pues con ello se podrían establecer algunas de las circunstancias de la causa de la muerte. La necropsia es un estudio y no un ejercicio de extracción de órganos.

En algunos casos será conveniente que el agente fiscal, el auxiliar o el investigador asistan a la práctica de la necropsia, con el objeto de informar al médico las circunstancias en que se halló el cadáver y poderle requerir algún tipo de información específica. Si ello no fuere posible, sería recomendable remitir al enviar la autopsia, una copia del acta de levantamiento del cadáver. Para el examen médico en caso de delitos sexuales, deberá contarse con el consentimiento de la víctima. En caso de ser menor de edad el consentimiento lo otorgarán sus padres o tutores, guardador, custodio. A falta de los anteriores lo otorgará la procuraduría general de la nación.

En estos casos es de suma importancia la recolección inmediata de las evidencias. Por ejemplo, será necesario enviar al instante para su análisis los pantalones, calzones u otras prendas del imputado y de la víctima, con el objeto de establecer la existencia de restos de esperma, flujo vaginal o manchas hemáticas. Asimismo se someterá a peritación la persona de la víctima con el objeto de analizar, por ejemplo, lesiones o excoriaciones en los muslos, ano u órganos genitales, así como las uñas, con el objeto de localizar residuos de piel del agresor u otros rastros.

El cotejo de documentos, de acuerdo a lo dispuesto por el código debe realizarse por peritos, el cual no sólo abarca la posible atribución a una persona de manuscritos o firmas, sino también la clase y calidad de tinta utilizada, su antigüedad o la del papel.

Asimismo, se comprobará que no existen alteraciones sobre el documento (aumentar un cero a una cifra o transformar un uno en un siete, por ejemplo), tachaduras, borraduras mecánicas o químicas. Los documentos privados se utilizarán si fueren indubitados y podrán ordenarse su secuestro, salvo que el tenedor sea una persona que deba o pueda abstenerse de declarar (Artículo 242 del código procesal penal).

Si fuese necesaria la traducción o interpretación de un documento, el ministerio público seleccionará el número de peritos intérpretes y se practicará la traducción. Las partes podrán acudir con consultores técnicos y hacer las aclaraciones que estimen pertinentes (Artículo 243 del código procesal penal).

El peritaje cultural es un puente que se tiene entre la forma de ver y entender la realidad del tribunal y la del indígena procesado. Generalmente, el ministerio público, abogados y jueces razonan y argumentan respondiendo a patrones culturales e ideológicos del mundo “occidental”. Por ello, les es de suma dificultad comprender la forma de conocer y de percibir, así como la escala de valores de un alto porcentaje de la población que se rigen por una cosmovisión propia de su etnia.

Independientemente de la necesidad y del compromiso del gobierno de fortalecer el derecho consuetudinario, el conocimiento de los valores culturales y de la normativa tradicional de un procesado es de suma importancia para poder determinar la culpabilidad del mismo.

Por ejemplo, en muchas culturas, las prácticas de brujería contra una persona son equivalentes en parámetros occidentales a un envenenamiento. Por ello, sólo conociendo esta realidad podrá el juez plantearse aplicar una legítima defensa (Artículo 241 del CP) o un error en la causa de justificación (Artículo 25.3 del CP), frente al que mata un brujo que estaba practicando magia contra él o su familia.

El perito cultural es un científico social, conocedor de la cultura del procesado, que interviene en el proceso tratando de explicar las motivaciones culturales que pudieron provocar la conducta examinada. Este peritaje tratará de responder sobre si fue evitable lo que ocurrió, cómo y por qué.

❖ **El reconocimiento**

El reconocimiento es un acto mediante el cual se comprueba en el proceso la identidad de una persona o una cosa. El código procesal penal exige una serie de formalidades para que el reconocimiento tenga valor como prueba.

a) El conocimiento de personas

Es una diligencia a través de la cual se busca determinar si el testigo puede identificar al imputado como la persona que es citada en su declaración previa. En el proceso penal es fundamental que se establezca de manera indubitable la identidad de la personas. Lo importante no es solo conocer de forma precisa el nombre y otros datos identificativos de la persona, sino que esta quede perfectamente individualizada y no exista posibilidad de confusión con otras personas. La diligencia de reconocimiento puede servir para reforzar y concretar el valor probatorio de un testimonio.

El reconocimiento es en sí un acto irreproducible. Si un testigo reconoció en una primera diligencia a una persona, es muy probable que la siga reconociendo en las sucesivas diligencias que se realicen; y si la primera diligencia estuvo viciada será indiferente que las siguientes se realicen correctamente. Por ello, si es fundamental que el reconocimiento se realice con las formalidades de la prueba anticipada (Artículo 248 del código procesal penal).

Normalmente el reconocimiento se hará sobre el imputado, aunque si fuese necesario se podrá realizar sobre otras personas (Artículo 247 del código procesal penal).

b) El reconocimiento de documentos y cosas.

Los documentos, cosas y otros elementos de convicción incorporados al procedimiento podrán ser exhibidos al imputado, testigo y peritos, invitándoles a reconocerlos y a informar sobre ellos lo que fuere pertinente (Artículo 244 del código procesal penal). Sin embargo, si el tribunal estimase que para la averiguación de la verdad fuere conveniente, podrá realizarse la diligencia aplicando análogamente el procedimiento del reconocimiento de personas. Por ejemplo, se podrán poner a la vista del testigo tres objetivos a reconocer (Artículo 249 del código procesal penal).

Cuando los documentos o cosas deban, según la ley, quedar secretos se seguirá lo dispuesto en el Artículo 249 del código procesal penal.

c) Reconocimiento corporal:

El reconocimiento corporal es la diligencia mediante la cual el ministerio público, el juez o el tribunal examinan el cuerpo de una persona, con el objetivo de determinar si tiene alguna característica especial relevante para el proceso (arts. 78 y 194 del código procesal penal). Por ejemplo, determinar si el imputado presenta en su cuerpo alguna marca, tatuaje o señal que lo identifique, coincidente con la descripción de un testigo.

En la práctica de la diligencia se tendrá que cuidar especialmente el respeto al pudor del reconocimiento. Frecuentemente, el reconocimiento personal se combinará con un peritaje. Por ejemplo, se podrá hacer un reconocimiento corporal que determine la existencia de Hematomas, pero será un perito quien fijará sus características, antigüedad y posible origen. Ello será muy frecuente en delitos de lesiones, torturas o malos tratos.

El reconocimiento corporal está regulado en el Artículo 194 del código procesal penal. Ese mismo artículo hace referencia al reconocimiento mental. Sin embargo, a pesar de su nombre el reconocimiento mental es un peritaje, por cuanto es necesario poseer conocimientos científicos especiales para practicarlo.

d) Levantamiento de cadáveres.

En caso de muerte violenta o sospechosa de criminalidad, el ministerio público está obligado a acudir al lugar donde apareció el cadáver, para practicar las diligencias de investigación pertinentes.

Finalizadas las diligencias el fiscal ordenará el levantamiento del cadáver. En acta debe documentar las diligencias practicadas, las circunstancias en que apareció el cadáver y los datos que sirvan para identificarlo (Artículo 195 del código procesal penal, reformado mediante decreto 79-97).

En los municipios en los que no hubiese delegación del ministerio público, el levantamiento será autorizado por el juez de paz. Cualquier conocido del occiso podrá identificarlo (Artículo 196 del código procesal penal); en caso que se ignore su identidad el cadáver podrá ser expuesto al público si el estado del mismo lo permite, con el fin de que cualquier persona pueda colaborar en su identificación (Artículo 196 del código procesal penal. Antes de procederse al entierro del mismo habrá que realizar una descripción del mismo, tomarle fotografías, sus impresiones dactilares así como registrar cualquier otro dato que pueda ser relevante con el fin de facilitar la identificación y evitar una futura exhumación.

❖ Inspección y registro

La inspección es un medio probatorio mediante el cual, el funcionario que la practica (juez o fiscal), percibe directamente con sus sentidos materialidades que puedan ser útiles por sí misma para la averiguación de los hechos objeto del proceso. Si bien no se realiza una definición expresa, el código procesal penal usa el término registro para la inspección que se realiza en un lugar cerrado en el que se requiere autorización judicial.

Salvo supuestos de prueba anticipada, la inspección la puede realizar por sí mismo el fiscal, pudiéndose introducir el acta como prueba para su lectura en el debate.

De acuerdo al Artículo 187 del código procesal penal, mediante la inspección se comprobará el estado de las personas, lugares o cosas, los rastros y otros efectos materiales que hubiese de utilidad para la averiguación del hecho o la individualización de los partícipes en él.

Los rastros son las modificaciones el mundo exterior que se han producido a consecuencia del delito y que su análisis ayudará a descubrir al autor o el modo de comisión (por ejemplo una cerradura rota o unos hematomas).

Los efectos materiales son las evidencias que posteriormente pueden convertirse en objeto de prueba (una pistola, unas llaves, etc.).

La redacción del Artículo 187 del código procesal penal parece indicar que para cualquier inspección o registro es necesaria la orden judicial. Sin embargo un análisis global del articulado desmiente esta posición.

Si siempre fuese necesaria la orden judicial, no tendría sentido que el código procesal regulase en forma tan detallada cuando es necesaria a la orden judicial del Artículo 187 del código procesal penal hay que relacionarla con los Artículos 190 y 193 del código procesal penal.

❖ **La reconstrucción del hecho**

Uno de los fines del proceso penal es determinar con la mayor precisión posible como ocurrieron los hechos que se están enjuiciando. Un medio de prueba muy usado para lograrlo es la reconstrucción de los hechos, señalada en el código procesal penal en el Artículo 380.

La reconstrucción del hecho es la reproducción artificial e imitativa del hecho objeto del proceso, con el fin de comprobar si se efectuó o se pudo materialmente efectuar de un modo determinado.

En la diligencia de reconstrucción es frecuente que se den simultáneamente otros medios de prueba como la inspección de personas o cosas, la ampliación o rectificación de testimonios y los careos.

La finalidad de la diligencia es comprobar la posibilidad material de las hipótesis que plantean las partes que la proponen. Por ejemplo, es común comprobar durante las reconstrucciones las condiciones de visibilidad, las auditivas, así como las sincronizaciones en el tiempo y en el espacio de los distintos actores.

La reconstrucción de hechos se puede realizar en cualquier etapa del procedimiento. Si se realiza durante el procedimiento preparatorio será necesario que se haga como anticipo de prueba (Artículo 317 del código procesal penal).

Asimismo, el tribunal de sentencia podrá ordenar que se practique antes de iniciar el debate (Artículos 348 del código procesal penal) o podrá surgir como necesidad durante el debate (Artículos 380 y 381 del código procesal penal).

3.3. Función del Ministerio Público en la investigación

La constitución define al ministerio público como una institución auxiliar de la administración pública con funciones autónomas, cuyo fin es velar por el estricto cumplimiento de la ley. Dispone además que el jefe del ministerio público sea el fiscal general, a quien corresponde el ejercicio de la acción penal pública.

El ministerio público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales encargada, según la constitución política de la república, el código procesal penal y la ley orgánica que rige su funcionamiento, del ejercicio de la acción penal pública, así como de la investigación preliminar para preparar el ejercicio de la acción.

Ante estas funciones, tan importantes para el respeto a la ley en el país, es explicable que exista la necesidad de determinar con precisión su ubicación institucional, esto es, cual es la relación que el ministerio público mantiene con las demás instituciones u organismos del estado. La preocupación proviene de la necesidad de garantizar que no se abuse de tal poder.

De esta manera se proveen los mecanismos constitucionales y legales que permiten que el poder de persecución penal no sea utilizado con intereses políticos sectoriales que revelen tendencias a perjudicar a alguna persona o grupo.

El ministerio público es el encargado del ejercicio de la acción penal y de la investigación, que es la preparación de la acción. De conformidad a lo dispuesto en el Artículo 309 del código procesal penal, el ministerio público actuará en esta etapa a través de sus fiscales de distrito, sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la investigación a su cargo así como a diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligados todas las autoridades o empleados públicos a facilitarles la realización de sus funciones. Tiene como auxiliares en la investigación a los funcionarios y agentes de la policía nacional civil, quienes están subordinados a los fiscales y deben ejecutar sus órdenes.

En su actividad investigadora, el fiscal deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles, para:

1° Determinar la existencia del hecho con las circunstancias de importancia para la ley penal: El fiscal tendrá que investigar la existencia del hecho, el lugar, el tiempo, etc. Las circunstancias en las que ocurrieron los hechos también pueden ser relevantes para la tipificación o la apreciación de circunstancias eximentes, atenuantes o agravantes. A la hora de determinar que los hechos también son relevantes, será necesario recurrir a la ley penal. Por ejemplo, será necesario determinar si una persona entró en una vivienda o no a la hora de tipificar un allanamiento de morada.

2° Comprobar que personas intervinieron y de que forma lo hicieron (Artículos 36 y 37 CP). Asimismo investigará las circunstancias personales de cada uno que sirvan para valorar su responsabilidad. Por ejemplo, determinar si uno de los participantes se encontraba en situación de inferioridad psíquica (Artículo 26.1°CP).

3° Verificar el daño causado por el delito, aún cuando no se haya ejercido la acción civil. Para efectuar estas investigaciones el ministerio público tiene como auxiliares a los funcionarios y agentes de la policía, quienes están subordinados al fiscal y deben ejecutar sus órdenes.

En el ejercicio de su función el ministerio público goza de amplios poderes y facultades. De hecho, todos los poderes que otorga el código procesal penal pueden ser ejercidos por el fiscal, salvo que expresamente la ley lo otorgue a otro órgano (Artículo 110 del código procesal penal). Sin embargo, el ministerio público mantiene su función de investigación y dentro de su accionar puede coordinar acciones con el querellante adhesivo y actor civil, para garantizar la actuación del mismo dentro de los parámetros legales y pertinentes, que coadyuven con el esclarecimiento de los hechos y cuyo objetivo sea lograr el desarrollo de una investigación apegada a derecho.

Deberá preservar el estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, lo que implica que también tendrá que formular requerimientos, solicitudes y practicar pruebas a favor del imputado. Un sobreseimiento o una sentencia absolutoria no tiene por que ser un fracaso del fiscal. En realidad está obligado tanto a proteger al acusado como a actuar el contra de él, observando siempre la objetividad en su función.

Según lo dispuesto en el Artículo 315 del código procesal penal, el imputado, su defensor y el querellante podrán proponer medios de investigación al ministerio público en cualquier momento del procedimiento preparatorio. Si los considera pertinentes y útiles tendrá que practicarlos.

En el caso en el que considere que no procede practicar la prueba, el fiscal tendrá que dejar constancia por escrito de los motivos de su denegación. Por ejemplo, si la defensa propone testigos sobre la buena conducta anterior del imputado, el fiscal los podrá rechazar señalando que no ayudan a determinar como ocurrieron los hechos ni el grado de participación del imputado en los mismos.

La parte que propuso la prueba rechazada, podrá recurrir al juez para que valore la necesidad de la práctica del medio de investigación propuesto.

En el desarrollo de su investigación el fiscal debe ser muy cauteloso para evitar que se vulnere el derecho de defensa del imputado. Salvo los casos expresamente previstos por la ley (Artículo 314 cuarto párrafo del código procesal penal), el fiscal no puede ocultarle al abogado de la defensa las pruebas practicadas.

El derecho de defensa del imputado, no empieza en el debate ni en el procedimiento intermedio, sino desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra (Artículo 71 del código procesal penal).

El Artículo 48 de la ley orgánica del ministerio público exige que el ministerio público recoja de forma ordenada los elementos de convicción de los hechos punibles para permitir el control del superior jerárquico, de la defensa, la víctima y las partes civiles.

Para realizar una buena investigación, el fiscal que va a tener a cargo el caso, tiene que oír, respetando las garantías legales, al imputado desde el procedimiento preparatorio. Así mismo es necesario que cuente con el relato de los agraviados y de todos los testigos que tengan conocimiento del hecho delictivo. También el fiscal debe contar con un relato de los hechos desde el momento de la realización y consumación y tener los antecedentes de la persona que se encuentra sindicada.-

En cuanto a la policía nacional civil, el Artículo 10 de la ley de la policía nacional civil dispone que en el cumplimiento de su misión ésta desempeñe, entre otras, las siguientes funciones:

a) Por iniciativa propia, por denuncia o por orden del ministerio público:

1. Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio e impedir que éstos sean llevados a consecuencias ulteriores.

2. Reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación en proceso penal.

Aprehender a las personas por orden judicial o en los casos de flagrante delito y ponerlas a disposición de las autoridades competentes, dentro del plazo legal.

b) Prevenir, investigar y perseguir los delitos tipificados en las leyes vigentes de Guatemala.

c) Atender los requerimientos que, dentro de los límites legales, reciban del organismo judicial, ministerio público y demás entidades competentes.

La dirección especializada en investigación criminal –DEIC- era un servicio especializado dependiente de la subdirección general de operaciones de la policía nacional civil. Su mando corresponde a un comisario general. Su existencia, organización y funciones se encuentran reguladas en el reglamento de organización de la policía nacional civil.

En la ciudad capital la estructura operativa de la dirección especializada en investigación criminal –DEIC- y sus órganos de dirección se sitúan centralizados en el edificio de la dirección de la policía nacional civil. Se contempla que la dirección especializada en investigación criminal –DEIC- se encuentre desplegado territorialmente en cada jefatura de distrito.

La investigación de los delitos en los departamentos, actualmente corre a cargo de las comisarías, estaciones y sub-estaciones que en el futuro contarán con unidades de la dirección especializada en investigación criminal –DEIC- desplegadas en todo el territorio nacional.



El Artículo 17 del reglamento de organización de la PNC (ORP) define como misiones específicas de la dirección especializada en investigación criminal –DEIC-, entre otras: recoger los efectos, instrumentos y pruebas del delito, poniéndolos a disposición de la autoridad correspondiente para dar base a la persecución penal; Investigar el delito y descubrir y capturar al delincuente, bien por iniciativa propia o por requerimiento del ministerio público o de la autoridad judicial y atender las peticiones de estas últimas autoridades; aportar información a las bases de datos delincuenciales; Establecer relaciones con otros organismos extranjeros semejantes.

La dirección especializada en investigación criminal –DEIC- es la encargada de realizar todas las investigaciones desde que inicia un caso hasta su esclarecimiento, con el objeto de proporcionar evidencias al ministerio público y a los tribunales de justicia.

La división especializada en investigación criminal –DEIC- inicia su trabajo al presentarse la denuncia o de oficio, de acuerdo a lo previsto en la ley de la policía nacional civil y el código procesal penal.

En cada estación y subestación funcionan oficinas de atención al público que básicamente reciben las denuncias y quejas y responden inquietudes de la ciudadanía, incluso más allá de la propia investigación criminal.

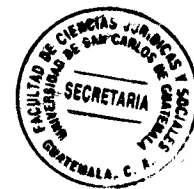
La investigación de faltas y delitos cometidos por policías está a cargo de la oficina de responsabilidad profesional –ORP- y pueden igualmente ser transmitidos directamente al ministerio público.

La Sección de inspecciones oculares de la policía nacional civil mantiene equipos diarios de servicio, que disponen cada uno de su vehículo y del material técnico necesario para realizar sus cometidos en la escena del delito. Cada equipo se integra por un planimetrista, un fotógrafo y un especialista en la escena del crimen.



La misión de la sección de inspecciones oculares de la policía nacional civil, es brindar apoyo y asistencia técnica criminalística por medios científicos a las investigaciones que desarrollan la dirección especializada en investigaciones criminalísticas –DEIC- y la dirección de investigaciones criminalísticas del ministerio público –DICRI-.

La misión especial de la dirección de investigaciones criminalísticas del ministerio público -DICRI- es proporcionar el análisis científico de las evidencias recolectadas, con el objeto de esclarecer hechos criminales. Asimismo es la unidad responsable de clasificar y almacenar las muestras y evidencias para sus posteriores cotejos.



CAPÍTULO IV

4. El servicio de ciencias forenses antes de la creación del Inacif

4.1 Antecedentes

La investigación criminal es un conjunto de saberes interdisciplinarios y acciones sistemáticas, integrados para llevar al conocimiento de una verdad relacionada con el fenómeno delictivo³⁰.

La investigación criminal ha venido a constituirse en la columna vertebral del proceso penal moderno. Efectivamente, una vez tenido conocimiento de la probable comisión de un delito, se inicia un proceso penal con el correspondiente desarrollo de una investigación criminal.

En tal sentido, la investigación criminal puede concebirse en dos sentidos. En un sentido restringido, la investigación criminal es la actividad técnica y científica que realizan los órganos del estado delegados para ello, con el fin de recolectar los medios probatorios que permiten conocer y comprender un hecho delictivo. En un sentido amplio, es una fase del proceso penal en la que se desarrolla la actividad de investigación criminal y se liga al proceso penal a una persona determinada con base en los hallazgos primarios que la investigación va aportando.

Una vez finalizada esta fase, y dependiendo de los resultados de la misma, se continúa el proceso penal en una fase que en nuestro modelo de proceso penal se denomina fase intermedia, en la cual se discute precisamente si los medios de convicción alcanzados durante la fase de investigación criminal son suficientes racionalmente para llevar a una persona a juicio penal.

³⁰ Parmelee, Maurice. *Criminología*. Pág. 87.

Como puede observarse, en la fase intermedia aparece nuevamente la columna vertebral, la investigación criminal, la cual es básicamente analizada en forma judicial en cuanto a los medios de investigación que han sido generados dentro del procedimiento.

Una deficiente investigación criminal no logrará recolectar los suficientes medios de convicción que hagan razonable para el Estado invertir tiempo, recursos y esfuerzos en llevar a una persona a un juicio formal.

Por ello se dice que en la fase intermedia se discute básicamente si la investigación criminal ha sido capaz de recolectar los suficientes elementos de convicción que permitan proseguir con el proceso penal en contra una persona determinada.

Superada la fase intermedia, en el sentido que la valoración judicial es favorable a la existencia de medios de investigación racionalmente útiles para ser conocidos en juicio, arribamos a la tercera fase y clímax del proceso penal.

Nos referimos a la fase del juicio. En ella es donde, básicamente se analizará y discutirá si el contenido de los medios probatorios recolectados con la investigación criminal es suficiente para demostrar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona acusada.

Independientemente de la consideración que se adopte respecto a la sentencia, ya sea como parte de la fase de juicio o como una cuarta fase del proceso penal, el proceso de deliberación que los jueces realizan para arribar a ésta, no es más que un análisis técnico-jurídico que permite determinar si los elementos de prueba recolectados en la investigación criminal y puestos a su disposición en la etapa del juicio, pueden asegurar que el hecho juzgado es constitutivo de delito y si la persona acusada es la responsable del mismo³¹.

³¹ Ministerio Público de la República de Guatemala. **Op. Cit.** Pág. 230.

En la fase de impugnaciones, si bien existe una limitación técnica en cuanto a discutir nuevamente la prueba producida en el juicio, con base en la investigación criminal realizada, se permite discutir los errores en que el tribunal haya incurrido respecto a la valoración de dichos elementos de prueba durante el juicio.

Por su importancia, en la investigación criminal interviene el accionar policial, fiscal y judicial, independientemente del modelo procesal penal vigente. En nuestro modelo procesal, debe ampliarse en este listado al querellante adhesivo y al propio sindicado, si lo hubiere.

La investigación criminal es un proceso que puede ser caracterizado por:

- Es continuo, ya que es un proceso concatenado de actividades que está en interrelación con los diversos aspectos que afectan al problema por investigar.
- Es un proceso especializado, ya que requiere de un trabajo metodológico de rigor técnico y científico.
- Requiere de revisión, ya que cada acto o fase de este proceso requiere de un planeamiento específico.
- Es analítico y sintético, ya que requiere de un análisis permanente de los elementos de la realidad obtenido y la síntesis de la información que ella aporta.
- Es explicativo-causal, ya que permite determinar a quién, dónde, cuándo, cómo, por qué y para qué se perpetró el delito y con qué medios.
- Es metódico, ya que es un proceso que se plantea hipótesis y métodos para la comprobación de los hechos.
- Es legal, ya que se rige por los preceptos y límites establecidos en la ley y se sujeta al control de un órgano judicial.

Consideramos oportuno reflexionar sobre lo anterior, debido a que en la doctrina y en el marco político de los Estados modernos ha surgido el debate sobre la extensión de la investigación criminal, es decir, el proceso de investigación para captar, sistematizar, procesar e interpretar la información del funcionamiento de la criminalidad, para el diseño y adopción de estrategias de prevención y combate de la criminalidad. Básicamente, lo que los autores citados supra indican como “el estudio de las técnicas orientadas a contrarrestar, controlar y prevenir la acción delictiva”.

En un estado democrático de derecho, tal el caso de Guatemala, debe diferenciarse claramente esta actividad de inteligencia criminal de la actividad de investigación criminal; si bien ambas tienen en particular el hecho de investigar, persiguen fines completamente distintos.

En ese sentido, Ugarte plantea que, en principio, la actividad de la inteligencia y la actividad policial son ámbitos claramente diferentes y separados, y cuya diferenciación por otra parte, resulta necesaria para asegurar la transparencia y eficacia del accionar de los órganos judiciales y la protección de los derechos y garantías individuales.

La actividad de inteligencia policial no debe confundirse, entonces, con la actividad de investigación criminal, ya que en ésta última se procura esclarecer el hecho, obtener pruebas, descubrir y detener a los responsables y someterlos a la acción de la justicia, mientras que en la primera, más que realizar arrestos a personas que pueden sólo constituir los eslabones más pequeños y débiles de la cadena, se procura establecer la existencia, características, dimensiones, delitos cometidos y los que pretenden cometerse, medios materiales a disposición, modus operando de una determinada organización delictiva³².

Poco a poco estas teorías, que carecían de fundamentos científicos, fueron perdiendo terreno a medida que la ciencia fue generando explicaciones comprobables sobre dichos fenómenos.

³²Arévalo, Bernardo. **De la seguridad pública a la seguridad Ciudadana: Retos y tropiezos**. Pág. 68.

Este cambio pronto se hizo evidente en la investigación de los delitos. La justicia que durante siglos había venido buscando la verdad, recurrió a la ayuda de la ciencia con Bertillón, Cross, Gattón, Henry, Vucetih, Locard, Reiss, Bischoff, entre otros, y se da inicio a los primeros trabajos de investigación criminal, utilizando los métodos de las ciencias naturales y conexas como ayuda en el descubrimiento de delincuentes.

López Calvo y Gómez Silva se refieren a la etapa primitiva de la investigación criminal indicando que se caracterizó por³³:

- Se carecía de sentido científico realista para coleccionar sistemáticamente las experiencias.
- No existía una agrupación de profesionales estructurada para la investigación criminal.
- Las organizaciones policiales se dedicaban a mantener orden y a proteger al señor o gobernante al que estaban subordinados.
- Los medios empleados para descubrir crímenes eran la tortura, la delación, la superstición y otros, que reflejaban desprecio por la dignidad humana.
- La investigación se centraba en la pesquisa, pero no como una reflexión especulativa, sino como una mera persecución del delincuente.

Ambos se refieren también a una etapa constructiva de la investigación criminal, desarrollada en el siglo XIX y caracterizada por:

- *Se produce la formación de investigadores.*

³³López Calvo, Pedro y Gómez Silva, Pedro. **Investigación Criminal y Criminalística**. Pág. 55.

- Tuvo una fase intuitiva donde predominó el instinto sobre el raciocinio. Comienza a ser un arte la investigación, pero sin sujetarse a métodos ni a reglas determinadas.
- Tuvo una fase reflexiva o psicológica, donde comienza a valorar las aportaciones del testigo, se examinan los móviles, en fin, se estudian con lógica los hechos.

Ambas fases anteceden a la etapa actual conocida como la etapa científica de la investigación criminal, donde predomina el aporte de las distintas ciencias al proceso de la investigación criminal requiere de la intervención de los órganos policial, fiscal y judicial. Cada uno de ellos tiene un rol dentro de este proceso, que sí varía de acuerdo con el modelo procesal que se tenga.

Dentro del esquema lógico del proceso de investigación criminal, podemos encontrar las siguientes fases³⁴:

- a. **Conocimiento de hecho o comprobación**, que puede darse a través de una denuncia, referencia, flagrancia, o de oficio por los órganos de persecución penal.
- b. **Diligencias preliminares**, que comprenden el aislamiento y protección del lugar de los hechos, verificación del acto delictuoso, inspección, descripción del lugar, elaboración de croquis, toma de fotografías, recolección de evidencias, protección de huellas, inscripción técnico-criminalística, envíos a laboratorios.
- c. **Planeamiento de la investigación**, que incluye la determinación del tipo de modalidad del crimen, formulación de hipótesis sobre la víctima, sobre el autor, sobre las circunstancias y medios del crimen, establecimiento de estrategias de resolución, y la asignación de responsables para cada paso.

³⁴ *Ibid.* Pág. 81.

- d. **Recolección de información**, que consta de la escucha de testimonios y versiones, desarrollo de entrevistas, el manejo de informantes, seguimientos, instalación de fachada y utilización de archivos nacionales (propiedades, vehículos, bancos, impuestos, armas, etc.).
- e. **Sustentación de la prueba**, que comprende el estudio científico de la evidencia y el desarrollo de las pruebas periciales.
- f. **Presentación de la prueba al Organismo Judicial**, que comprende la presentación de hipótesis del delito, presentación de medios de información recolectados, presentación de medios de prueba sustentados en laboratorios, y presentación de hipótesis de solución del caso.

Como puede observarse, este proceso lógico es sustantivamente útil para poder visualizar, conforme a nuestro ordenamiento jurídico vigente, el rol de las distintas agencias del sistema en cada una de estas fases, para evitar de esta manera la desviación de funciones con la correspondiente sobrecarga de trabajo que genera impunidad.

4.2 Instituciones vinculadas a esta función

4.2.1 En el Organismo Judicial

La investigación criminal, "*in strictu*", es una actividad ajena a la función judicial, al menos en el modelo de proceso penal acusatorio acorde a un estado democrático de derecho.

Sin embargo, dentro de este modelo de proceso penal, se considera la función de pesos y contrapesos como uno de los mecanismos más importantes para garantizar el apego irrestricto a la ley.

Dentro del modelo inquisitivo es el juez quien desarrolla la función de investigar, acusar y juzgar, situación que es actualmente incompatible con los postulados modernos de un sistema de justicia democrático.

En el modelo actual del proceso penal guatemalteco, hace falta adentrarse con profundidad a enfrentar la actuación judicial en el verdadero escenario de la etapa de investigación, debiendo ejercitar la acción con el debido cuidado de respetar las normas legales para no restringir la custodia de las garantías procesales estipuladas para el desarrollo justo del proceso penal.

Las funciones de control o custodia, que han sido formuladas en el marco político-criminal del estado, para ser desarrolladas por los jueces en la etapa de investigación se resumen en tres:

a. Control de actos que implican una limitación o restricciones de derecho fundamentales

Efectivamente, en el plano legal ha sido considerada la necesidad de contar con una autorización judicial para el desarrollo de actos necesarios para el correcto avance de la investigación criminal, cuando dichos actos afecten derechos fundamentales de las personas.

Entre éstos se consideran, principalmente, las medidas de coerción que se pueden imponer al sujeto pasivo de la investigación criminal. Así, la detención de las personas, la imposición de prisión preventiva, la imposición de arraigos, y otras medidas de coerción, requieren de la autorización judicial.

También se consideran dentro de estos actos, aquellos que siendo netamente de recopilación de información limitan algún derecho fundamental, tal el caso de los allanamientos y de los secuestros de objetivos.

b. Control de la intervención de los sujetos procesales durante dicha etapa

Le concede al funcionario judicial la facultad de habilitar la intervención de distintas personas en el procedimiento de averiguación. Entre ellas, podemos mencionar al actor civil, al tercero civilmente demandado y al querellante adhesivo.

c. Control de diligenciamiento de los actos definitivos irreproducibles

Ésta es otra función importante otorgada en nuestro marco jurídico al funcionario judicial. Consiste en la autorización y diligenciamiento de los denominados anticipos de prueba, cuya autorización se fundamenta en la naturaleza irreproducible del medio de prueba que puede aportar información relevante para el esclarecimiento del acto que se investiga.

El anticipo de prueba, en ningún momento está diseñado para trasladar al juez una labor de investigación que le es propia a los fiscales, y de esa manera formar expedientes de instrucción sumaria, puesto que se desnaturalizaría el proceso acusatorio.

En el plano de la configuración existen incoherencias, toda vez que se ha señalado reiteradamente la ausencia de control judicial material sobre las garantías de los procesados. Existe un solo control formal, por el cual se entiende que los funcionarios judiciales efectivamente reciben y conocen los casos a controlarse, pero no ejercen el control apegado a las decisiones adoptadas en el plano de la formulación.

El caso de las medidas de coerción es el ejemplo más claro de ello. El aparato policial del Estado detiene a un grueso número de personas sin orden de juez competente cuando está claro que la detención por flagrancia es objetivamente excepcional.

Aún así, en este tipo de detenciones existe un control judicial formulado que exige la revisión de la legalidad de dicha detención. Este plazo, de conformidad con el Artículo 6 de nuestra constitución, no debe exceder de 24 horas.

Este control evidentemente se cumple actualmente de manera material debido a la existencia y operatividad de los juzgados de turno, que se encuentran establecidos mediante una organización judicial idónea para el cumplimiento de este plazo, ha dado un paso más a la modernización del sistema judicial, toda vez que los juzgados de turno están a disposición de las diligencias de aprehensión las veinticuatro horas del día, para la presentación de una persona sindicada ante un juez competente en horas inhábiles, en consecuencia le está permitido al juez de paz o de instancia, ante quien presenten al detenido, decidir sobre la libertad de dicha persona.

Asimismo, el número de personas sometidas a prisión preventiva sin fundamentos fácticos es altísimo, contrario al número de declaraciones de detenciones ilegales que, salvo raras ocasiones, suelen encontrarse en las estadísticas judiciales.

Todo ello contribuye a la desviación del poder coercitivo del Estado hacia fines ilícitos e ilegítimos, creando las condiciones necesarias para asegurar la impunidad de los delitos verdaderamente graves, ya que perpetúa la saturación del sistema penal con casos “*de vagatela*”, y fortalece el uso de la fase de investigación criminal como un mecanismo de represión de los sectores más vulnerables de la población.

Por otro lado, es frecuente aun en el ámbito judicial encontrar una fuerte resistencia a desprenderse de la mentalidad inquisitiva, donde el juez era el responsable de la fase de investigación criminal y, por ende, le correspondía decidir sobre la acusación.

En una clara desviación del modelo de proceso penal acusatorio formulado, es frecuente encontrar disposiciones judiciales que limitan la función del ministerio público durante esta fase, tales como la denegación de autorización de medidas de desjudicialización por valoraciones que le competen realizar al fiscal, y la decisión de ordenar al ministerio público de acusar cuando, de conformidad con su criterio, la investigación criminal no le ha brindado elementos suficientes para ello.

4.2.2 En el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil

La formulación política respecto a los órganos que intervienen en la investigación criminal, inicia con la norma constitucional que otorga al ministerio público el ejercicio de la acción penal pública. “Esto, complementando con lo interpretado por la corte de constitucionalidad en el sentido de que la persecución penal (que incluye la investigación criminal) no es sino la manifestación de la acción penal”³⁵.

Cuando el estado decidió romper con el esquema del proceso penal inquisitivo, otorgó al ministerio público la función de impulsar la investigación criminal para reunir los elementos de prueba que sirvan al órgano judicial correspondiente para decidir el fondo del asunto. De esta manera se abstrae del juez la función de impulsar y coordinar o dirigir la investigación criminal, función que se traslada al ministerio público.

Desarrollando el marco anterior, la ley orgánica del ministerio público también estipula que compete a este órgano “promover la persecución penal y dirigir la investigación de los delitos de acción pública”. También contempla que son funciones del ministerio público:

- a) investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la constitución y otros tratados.

³⁵ Centro de investigaciones Económicas Nacionales (CIEN). **Estudios sobre la magnitud y el costo de la violencia en Guatemala**. Pág. 78.

b) Dirigir a la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos.

El marco político-criminal se completa en su formulación cuando el estado otorga a la PNC la función de desarrollar la investigación criminal, bajo la dirección y coordinación del ministerio público.

En el código procesal penal se estipula que “la policía por iniciativa propia, en virtud de una denuncia o por orden del ministerio público, deberá 1) investigar los hechos punibles de oficio, (...) 3) individualizar a los sindicatos, 4) reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación o determinar el sobreseimiento (...).”

Debido a los inconvenientes que presentó el nuevo paradigma formulado, hubo necesidad de introducir reformas, en 1997, al código procesal penal que entró en vigencia en 1994, con lo cual se ratificó el esquema lógico de separación de funciones entre el ministerio público y la policía nacional civil, pero garantizándose en todo momento que el primero es el ente que debe ejercer la dirección e impulso de la investigación criminal.

Derivado de ello, se observan en el código procesal penal disposiciones claras sobre este punto, como por ejemplo: los funcionarios y agentes policiales serán auxiliares del ministerio público para llevar a cabo el procedimiento preparatorio, y obrarán bajo sus órdenes en las investigaciones que para ese efecto se realicen.

Así también en el código procesal penal se advierte que, los funcionarios y agentes de policía nacional civil, cuando realicen tareas de investigación en el proceso penal, actuarán bajo la dirección del ministerio público y ejecutarán las actividades de investigación que les requieran, sin perjuicio de la autoridad administrativa a la cual están sometidos.

Por último, también se puede observar que, el ministerio público supervisará el correcto cumplimiento de la función auxiliar de la policía en los procesos penales y podrá impartir instrucciones generales al respecto, cuidando de respetar su autorización administrativa. Dichos organismos coordinarán actividades para el mejor ejercicio de la acción penal por parte del ministerio público.

Así mismo surgen incoherencias en el plano específico de la configuración, toda vez que en el desarrollo cotidiano de la investigación criminal, es decir en el plano de la configuración-político criminal, persiste el original enfrentamiento entre el ministerio público y la policía nacional civil.

Por parte de la policía nacional civil debe apuntarse el hecho de no contar con un cuerpo especializado de investigación criminal, con perfiles o preparación técnico-científica adecuada para desarrollar investigaciones criminales de esta naturaleza, y con recursos humanos y físicos adecuados para cumplir con las necesidades que requiere el ministerio público.

En lo que representa al ministerio público, debe señalarse igualmente la falta de especialización de los fiscales para orientar científicamente las investigaciones más importantes.

La rutina de trabajo inquisitiva basada en la conformación de expedientes que recogen versiones de declaraciones de sindicados, o informaciones de probables testigos que siguen siendo citados a declarar en sus sedes de trabajo; y una infructuosa, deficiente y casi nula comunicación entre los fiscales y los investigadores policiales que desarrollan esta etapa.

Todo ello ha redundado en una absurda competencia entre ambos órganos que se ha fomentado por la ilegal conformación de un cuerpo operativo de investigación criminal en el interior del ministerio público.

La competencia se torna aún más absurda en el plano de la investigación criminal técnica o científica, conocida también como investigación criminalística, que en parte es desarrollada como actividad intrínseca de las actividades encomendadas a la división especializada en investigación criminal –DEIC- entidad de la policía nacional civil y colateralmente asumida por la dirección de investigación criminal del ministerio público –DICRI-.

Esta competencia, que se observa en la ciudad capital, se contrapone a la ausencia total de cobertura de ambos órganos en el interior de la república donde las escenas de crímenes, generalmente, no son trabajadas técnicamente por ninguno de los dos órganos.

Cabe señalar que los bajos resultados en niveles de eficiencia fiscal se mantienen, pero ello es como consecuencia del descuido en la formación e instrucción educativo-científica que necesitan los técnicos y peritos que integran el grupo de la escena del crimen, que debieran ser capacitados sobre las técnicas modernas que a diario se conjugan en el desarrollo de la investigación criminal y científica, por intermedio de prácticas de ejecución en el proceso de las escenas del crimen en países desarrollados.

Es necesario implementar y priorizar en nuestro país a través de la capacitación de los técnicos y peritos que procesan las escenas de crimen en la dirección de investigaciones criminalísticas –DICRI- del ministerio público, que a diario se constituyen a los diversos lugares donde se producen las escenas de crimen y que se viven en nuestra sociedad guatemalteca.

En el plano de la investigación científica debe señalarse que es necesario realizar los ajustes necesarios a nivel legislativo para desprender del ministerio público, órgano que debe dedicarse a la coordinación e impulso de la persecución penal, las funciones que actualmente desarrolla la DICRI.

Una entidad especializada debería dirigir específicamente las escenas de crimen, mismas que deberían ser desarrolladas por un órgano estatal científico que responda a las necesidades que en el proceso penal tendrá en ese sentido el ministerio público y los demás sujetos procesales, así como el órgano judicial correspondiente.

En este contexto, se mantiene una deficiente investigación criminal y, a la vez, un deficiente ejercicio de la acción penal por parte del ministerio público.

Ni la policía nacional civil ha desarrollado esfuerzos por conformar en forma más científica la división especializada en investigación criminal, ni el ministerio público se ha dedicado a dirigir, coordinar y mejorar de manera más científica la investigación criminal que asume la dirección de investigaciones criminalísticas –DICRI-.

Es necesario, sin duda, implementar los roles que a cada órgano analizado competen, conforme a lo formulado en el plano legislativo, y su fortalecimiento institucional para cumplirlos con eficiencia.





CONCLUSIONES

1. Las deficiencias existentes en materia forense, se vinculan a la debilidad y vulnerabilidad a que están expuestos los medios de prueba testimoniales dentro del proceso penal guatemalteco.
2. La labor investigativa del servicio médico forense del Organismo Judicial, de la dirección de investigaciones criminalísticas del Ministerio Público y de los laboratorios de criminalística de la Policía Nacional Civil se tornaba improcedente.
3. Pare reducir el índice de violencia que se ha generado en el país, el gobierno ha establecido procedimientos y técnicas científicas que han sido encomendadas al Instituto Nacional de Ciencias Forenses –INACIF-.





RECOMENDACIONES

1. Para reducir los niveles de debilidad y vulnerabilidad a que se encuentran expuestos los medios probatorios testimoniales, el INACIF debe coordinar el ejercicio de su función, con las entidades estatales encargadas de la seguridad ciudadana del estado.
2. La necesidad de mejorar la investigación del servicio médico forense del Organismo Judicial, de la dirección de investigaciones criminalísticas del Ministerio Público y de los laboratorios de criminalística de la PNC, fue designada a la labor del – INACIF –.
3. El alto índice de violencia que enfrenta la sociedad guatemalteca, torna difícil la tarea de aplicación de los documentos de investigación que debe aplicar el estado para reducir dicho flagelo.





BIBLIOGRAFÍA

- ALBEÑO OVANDO, Gladis Yolanda. **Derecho Procesal Penal**. Guatemala: Ed. Litografía Llerena, 2001.
- ALCALÁ ZAMORA y Castillo, Niceto. **Cuestiones de terminología procesal**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1972.
- AMUCHATEGUI REQUENA, Irma. **Derecho procesal**. México: Ed. Oxford, 2005.
- ARÉVALO, Bernardo. **De la seguridad pública a la seguridad ciudadana: retos y tropiezos**, ponencia presentada en el Taller sobre condiciones sociales de la seguridad democrática en Centroamérica, San José, Costa Rica, 18 de enero de 2000.
- BINDER, Alberto. **Policía Criminal: de la formación a la praxis**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad Hoc, 1997.
- Centro de Investigaciones Económicas Nacionales (CIEN). **Estudio sobre la magnitud y el costo de la violencia en Guatemala**. Guatemala: Ed. cien, 2002.
- DÍAZ, Elías. **Estado de derecho y sociedad democrática**. Madrid, España: Ed. Auras, 1981.
- GARRIDO FALLA, Fernando. **Comentarios a la Constitución**. Madrid, España: Ed. Civitas S.A., 1985.
- GARRIDO GENOVÉS, Vicente. **Apuntes de Criminalística**. Cara a cara con el psicópata. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ariel, S.A., 2004.
- GUTIÉRREZ, Ángel. **Manual de Ciencias Forenses y Criminalística**. México: Ed. Trillas, 1999.
- LÓPEZ CALCO, Pedro y Gómez Silva Pedro. **Investigación Criminal y Criminalística**. Bogotá, Colombia: Editorial Temis, 2005.
- Ministerio Público de la República de Guatemala. **Manual del Fiscal**. Guatemala:(s.e.), 2001.
- MONTERO AROCA, J. **Derecho Jurisdiccional**. Tomo I. Parte General. Barcelona, España: Ed. J.M. Bosch, 1991.
- PARMELEE, Maurice. **Criminología**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Reus, 2004.
- RUIZ VADILLO, Enrique. **Las garantías del proceso, presupuesto del tratamiento del delincuente**. (Programa de Reglas Mínimas de Naciones Unidas 1992).



SAAVEDRA ROJAS, Edgar. **Constitución, derechos humanos y proceso penal.** Colombia: Ed. Jurídicas Gustavo Ibáñez. Bogotá, 1995.

VID DE LA CUADRA SALCEDO, T. **La naturaleza de los derechos fundamentales en situación de suspensión.** Madrid, España: Anuario de Derechos Humanos, 1983.

Legislación:

Constitución Política de la República. Decreto número 32-2006. Asamblea Nacional Constituyente 1986.

Código Procesal Penal de la República de Guatemala.

Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala. 2006.