

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



**CONTROL Y CUSTODIA DE LA EVIDENCIA EN EL
PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

ANTULIO VILLATORO MORALES

GUATEMALA, MAYO DE 2014

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

**CONTROL Y CUSTODIA DE LA EVIDENCIA EN EL
PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ANTULIO VILLATORO MORALES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 2014

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

DECANO:	MSc.	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.	Mario Roberto Méndez Álvarez
VOCAL V:	Br.	Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic.	Luis Fernando López Díaz

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidenta:	Licda.	Benicia Contreras Calderón
Vocal:	Lic.	Bayron René Jiménez Aquino
Secretaria:	Licda.	Laura Consuelo Montes Mendoza

Segunda fase:

Presidente:	Lic.	Carlos Enrique Aguirre Ramos
Vocal:	Lic.	Mauro Danilo García Toc
Secretaria:	Licda.	Ana Beatriz Conde De León

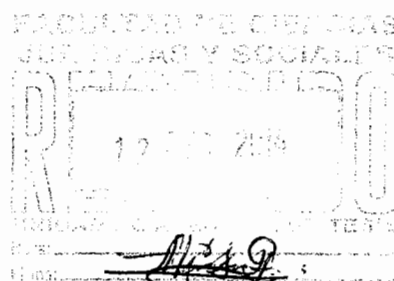
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).”

Lic. Juan Francisco Sandoval Alfaro
Abogado y Notario
Colegiado No. 9883



Guatemala 5 de febrero de 2014

Doctor:
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.

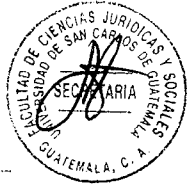


Licenciado Mejía Orellana:

Atentamente me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que como **ASESOR** del trabajo de tesis del bachiller **ANTULIO VILLATORO MORALES**, intitulado "**CONTROL Y CUSTODIA DE LA EVIDENCIA DENTRO DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**", me complace manifestarle lo siguiente:

1. El trabajo analiza un estudio respecto al control y custodia de la evidencia y la ausencia de regulación actual, constituyendo un tema de actualidad dentro del derecho Procesal Penal guatemalteco.
2. Se emplearon los métodos apropiados, siendo utilizados el método inductivo, que se empezó para demostrar la necesidad de la regulación de la cadena de custodia en el proceso penal; el método deductivo, que servirá para dar certeza jurídica a todos los sujetos procesales al momento de impartir justicia por el órgano contralor; método descriptivo, para individualizar que tipo de medios de convicción deben ser custodiados y la forma correcta; y el método jurídico, que servirá para el tratamiento de la incorporación de la norma jurídica de carácter procesal que debe contener la actual ley adjetiva.
3. La bibliografía empleada tiene relación directa con los capítulos y con las citas bibliográficas del trabajo de tesis. Asimismo las conclusiones y recomendaciones se relacionan entre sí y con el contenido del trabajo referido, aportando contenido científico social positivo al sistema de justicia guatemalteco, fijando posturas claras a considerar para su aplicación en

Lic. Juan Francisco Sandoval Alfaro
Abogado y Notario
Colegiado No. 9883

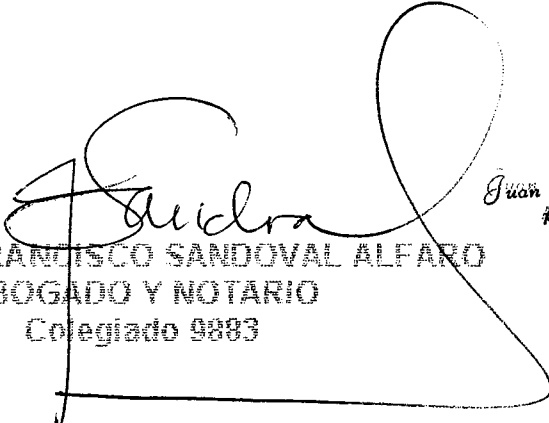


investigación; encontrándose el Bachiller **ANTULIO VILLATORO MORALES** conforme y anuente a las directrices dadas en su oportunidad.

4. De manera personal me encargue de guiar al estudiante bajo los lineamientos de todas las etapas correspondientes al proceso de investigación científico, aplicando para el efecto los métodos y técnicas acordados para la resolución de la problemática relacionada con lo cual se comprueba la hipótesis respectiva.

El trabajo de tesis, efectivamente reúne los requisitos de carácter legal, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE** de conformidad con el cumplimiento de 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; para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,


LIC. JUAN FRANCISCO SANDOVAL ALFARO
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado 9883

Juan Francisco Sandoval Alfaro
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 13 de febrero de 2014.

Atentamente, pase a el LICENCIADO MARIO HILARIO LEAL BARRIENTOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de el estudiante ANTULIO VILLATORO MORALES, intitulado: "CONTROL Y CUSTODIA DE LA EVIDENCIA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO".

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

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

cc.Unidad de Tesis
BAMO/yr.

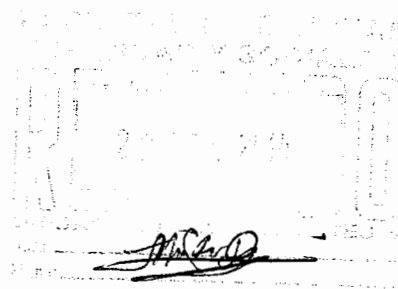




Licenciando Mario Hilario Leal Barrientos
Abogado y Notario
Colegiado No. 2558

Guatemala 20 de febrero de 2014

Doctor
Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Doctor Mejía Orellana:

Atentamente me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que como **REVISOR** del trabajo de tesis del bachiller **ANTULIO VILLATORO MORALES**, intitulado "**CONTROL Y CUSTODIA DE LA EVIDENCIA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**", conforme resolución de fecha trece de febrero de dos mil catorce, dictada por la Unidad de asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, me complace manifestarle lo siguiente:

1. Por el contenido, objeto, desarrollo análisis, aportaciones y teorías sustentadas por el autor de carácter científico, se determina que se encuentra puntualizado de tal manera que permite observar la necesidad que existe en la legislación adjetiva penal guatemalteca, de contar con herramientas sugeridas por el autor oportunas al mismo, en concordancia con las conclusiones y recomendaciones se arriba a planteamientos importantes a considerar para incluir en el sistema de justicia, definidos de tal forma que aportan elementos científicos de alta consideración al estudio del derecho penal de Guatemala.
2. La metodología y técnicas de investigación empleadas para la elaboración del trabajo de tesis son los apropiados y atinentes a la problemática planteada, permitiendo puntualizar el vacío actual, consecuencias y propuestas de solución, de esta manera, la investigación alcanza el objetivo planteado.

Licenciando Mario Hilario Leal Barrientos
Abogado y Notario
Colegiado No. 2558



3. La bibliografía utilizada dentro del trabajo de tesis, tiene relación directa con los capítulos y con las citas bibliográficas. De igual manera las conclusiones y recomendaciones se relacionan entre sí con el contenido; al presente trabajo se sugirieron correcciones y plantearon recomendaciones consideradas importantes por el suscrito, para una mejor comprensión del tema; mismas que fueron acatadas por el sustentante y que sirvieron para fortalecer los planteamientos y recomendaciones del trabajo de tesis.
4. Hago constar que he guiado personalmente al Bachiller **ANTULIO VILLATORO MORALES**, durante todas las etapas del proceso de investigación científica aplicando los métodos y técnicas apropiadas para resolver la problemática esbozada; con la cual se comprueba la hipótesis planteada conforme a la proyección científica de la investigación.

En virtud que la tesis en cuestión, reúne los requisitos legales establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que el mismo pueda continuar con el trámite correspondiente, hacia una posterior etapa.

Atentamente,


LIC. MARIO HILARIO LEAL BARRIENTOS
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado 9883

Lic. Mario Hilario Leal Barrientos
ABOGADO Y NOTARIO

Handwritten initials in the top right corner.



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 20 de marzo de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante ANTULIO VILLATORO MORALES, titulado CONTROL Y CUSTODIA DE LA EVIDENCIA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO. 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/srrs.

Handwritten signature of BAMO/srrs.

Handwritten signature of the Secretary.



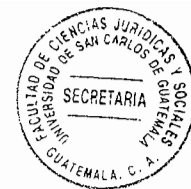
Large handwritten signature of the Dean.





DEDICATORIA

- A MI ESPOSA:** Maya Marina Leal Granados, por tu apoyo, motivación y comprensión. Porque tu amor y entereza me ha acompañado siempre, y fue la fuerza para cumplir un sueño que anhelamos juntos. Por creer en mis ideales y compartir luchas, las cuales me permitieron llegar a este momento.
- A MIS HIJOS:** Por ser mi fuente de inspiración en todo momento, y para que este logro sirva como ejemplo de esfuerzo y dedicación en sus vidas, y así trazarse metas que estén llenas de éxito y prosperidad a lo largo de su existencia.
- A MIS PADRES:** Florentín Antulio Villatoro Fernández y Rosaura Morales, por su esfuerzo, sacrificio y motivación realizados a lo largo de su vida para enseñarme a ser una persona de bien y exitosa en la vida.
- A MIS HERMANAS:** Vilma (Tiqui) y Leslie (heydie) Villatoro Morales, por su ejemplo y apoyo incondicional, que me compromete a ser un profesional digno honesto y de éxito.
- A MIS AMIGOS:** En general, ya que en cada momento me han apoyado incondicionalmente para alcanzar esta meta, muy especialmente a Himber Roberto Chiquín Turcios y José Antonio Morales Aguilar.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por permitirme alcanzar uno de mis mayores sueños y anhelos: Ser un profesional.
- A MI TRICENTENARIA:** Universidad de San Carlos de Guatemala por permitirme ser parte de su comunidad y de su prestigiosa trayectoria.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. La investigación criminal en Guatemala.....	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.2. La adopción del sistema acusatorio	7
1.3. Principios que rigen la investigación criminal.....	9
1.3.1. Principio cognoscitivo.....	10
1.3.2. Principio de objetividad.....	11
1.3.3. Principio de respeto a los derechos humanos.....	12
1.3.4. Principio de dirección de la investigación.....	14
1.3.5. Principio de control judicial.....	15
1.3.6. Principio de publicidad restringida.....	16
1.3.7. Principio de racionalidad.....	19
1.3.8. Principio de protección a la víctima.....	20
1.3.9. Principio de oficialidad.....	21
1.3.10. Principio de independencia.....	22



CAPÍTULO II

	Pág.
2. La prueba en el proceso penal acusatorio.....	25
2.1. Concepto.....	25
2.2. Elementos de la prueba.....	27
2.3. Objeto de la prueba.....	29
2.4. Principios generales de la prueba.....	31
2.4.1. Principio acusatorio.....	31
2.4.2. Principio de la carga de la prueba.....	32
2.4.3. Principio de la cantidad y calidad de la prueba.....	34
2.4.4. Principio de valoración de la prueba.....	35
2.5. Medios de prueba en el procedimiento penal guatemalteco.....	37
2.5.1. Inspección.....	38
2.5.2. Registro.....	41
2.5.3. Testimonial.....	41
2.5.4. Pericial.....	44
2.5.5. Peritación especial.....	45
2.5.6. Reconocimiento.....	47
2.5.7. Careo.....	47

CAPÍTULO III

3. Separación de funciones en la investigación criminal.....	49
---	-----------



	Pág.
3.1. Funciones del Organismo Judicial en la investigación criminal.....	51
3.1.1. Durante el procedimiento preparatorio.....	51
3.1.2. Durante el procedimiento intermedio.....	56
3.2. Funciones del Ministerio Público en la investigación criminal.....	57
3.2.1. Durante la etapa preparatoria.....	57
3.2.2. Durante el procedimiento intermedio.....	62
3.3. Funciones del Instituto de la Defensa Pública Penal en la investigación criminal.....	63

CAPÍTULO IV

4. Necesidad de regular la cadena de custodia en Guatemala.....	67
4.1. Definición.....	67
4.2. Las instrucciones generales emitidas por el Ministerio Público respecto al manejo de la prueba.....	81
4.3. Elementos que deben incluirse en la definición de la cadena de custodia	83

CONCLUSIONES.....	95
--------------------------	-----------

RECOMENDACIONES.....	97
-----------------------------	-----------

BIBLIOGRAFIA.....	99
--------------------------	-----------



INTRODUCCIÓN

El manejo adecuado de la evidencia y la prueba generada durante el proceso de investigación criminal en Guatemala, representa un reto para los funcionarios de justicia, en específico para el Ministerio Público, institución en la cual se delega constitucionalmente la acción penal pública y la investigación criminal.

Este vacío legal ocasiona la violación a principios y garantías procesales como el debido proceso, derecho a defensa y control judicial, ya que no es posible asegurar que los medios de prueba generados y recopilados durante la etapa de investigación y que son presentados en el debate, son los mismos que se recogieron en el lugar o lugares de los hechos y que fueron obtenidos a través de diligencias de investigación.

Pese a que existen algunas regulaciones en distintas leyes y a que el Ministerio Público a emitido y aprobado una serie de protocolos e instrucciones generales para el manejo de la prueba, es necesario contar con una normativa integral que regule el proceso de documentación, embalaje, custodia e incorporación de la prueba al debate.

La investigación cumplió los objetivos planteados al identificar la afectación al debido proceso, determinando lo que se entiende por cadena de custodia en el derecho procesal penal, precisando sobre quien pesa la obligación de custodiar los medios de investigación que producen la prueba durante la investigación criminal, estableciendo

un aporte para la adecuación de la administración de justicia, que permita generar una normativa idónea para custodiar la prueba.

A través de la investigación fue posible comprobar la hipótesis planteada sobre la necesidad de regular la cadena de custodia dentro del procedimiento penal guatemalteco, con el objeto de tener un control eficaz sobre el proceso de documentación, embalaje, custodia e incorporación de la prueba al debate.

En el capítulo I, se realiza una descripción de la investigación criminal en Guatemala, incluidos los antecedentes de la adopción del modelo acusatorio y los principios que rigen la investigación criminal; el capítulo II, aborda lo concerniente a la prueba, sus elementos, objeto, principios generales y medios de prueba en el ámbito guatemalteco; el capítulo III, por su parte describe la separación de funciones entre las instituciones que intervienen en la tramitación del procedimiento penal; y el capítulo IV, realiza el planteamiento sobre los elementos que debe contener la cadena de custodia en Guatemala.

La investigación tuvo como fundamento el Sistema Penal Acusatorio. Para el registro, análisis y presentación del presente trabajo de investigación se utilizó el método analítico jurídico y el deductivo, aplicando técnicas de investigación documental.

El presente trabajo es un aporte para la consolidación de un Estado social y democrático de derecho, respetuoso de las leyes y de los derechos humanos.

CAPÍTULO I

1. La investigación criminal Guatemala

1.1. Antecedentes

El sistema acusatorio en el ámbito penal surge como medio de humanización de los procesos, brindado a través de su implementación la oportunidad al imputado de enfrentar, en igualdad de condiciones, a sus acusadores, estableciéndose a través del mismo un sistema de investigación criminal, mediante el cual se obtienen las pruebas necesarias para la emisión de un juicio sobre su culpabilidad o inocencia.

El sistema acusatorio y su sistema de investigación criminal, no es algo nuevo en la historia de la humanidad, el mismo era implementado por el Imperio Romano, para garantizar a los hombres libres un juicio oral y público en libertad, aunque sin la modernidad y complejidad de la investigación, la cual es implementada hoy día por parte de los distintos países que adoptaron el sistema acusatorio como parte de su legislación penal.

Sin embargo, la aplicación de este primer modelo acusatorio con su sistema de investigación criminal queda interrumpido con la caída del Imperio Romano de Occidente, debido a que “gran parte de su territorio quedo bajo el dominio de la Iglesia católica, la cual se caracterizó por sus intereses desbordados.



Además creo una naturaleza cerrada, secreta y claramente corporativa; tales rasgos se tomaron para el orden jurídico dominado por el derecho canónico.

Surgió así el procedimiento penal inquisitivo, escrito y secreto; en el cual los acusados nunca sabían bien quien les acusaba y las causas de la acusación, hasta que se dictaba sentencia definitiva, los poderes del juzgador eran ilimitados”.¹

El sistema inquisitivo de procesamiento e investigación criminal adoptó los principios y procedimientos establecidos por la Iglesia católica en el derecho canónico para el juzgamiento de personas, este modelo se caracterizó por concentrar los poderes de investigación, acusación y juzgamiento en una sola persona a quien se le denominaba inquisidor, que para el caso penal se materializó en el Juez.

A través de esta figura se negaba la imparcialidad, ya que en ella se conjuntaban las facultades de investigación y juzgamiento, sumado a lo cual el acusado carecía de medios probatorios para demostrar su inocencia ante el poder total delegado por el Estado en el juez inquisidor, provocando un vacío profundo al momento de impartir justicia, en estas circunstancias, el acusado carecía de derechos y era solo un objeto de persecución penal dentro del proceso penal guatemalteco, a quien incluso se sometía a torturas físicas para obtener su confesión, tal y como ocurrió en toda la República de Guatemala durante la década de los años ochenta, momento en el cual el proceso penal era utilizado como medio para perseguir enemigos del Estado.

¹ Martínez Cisneros, Germán. ¿Hace falta mejicanizar el sistema acusatorio de enjuiciamiento penal? Pág. 5



En Guatemala, el sistema inquisitivo estuvo vigente en su totalidad desde la época de la colonia hasta la aprobación del Código Procesal Penal de 1973, en el cual los legisladores trataron de introducir un sistema mixto, que incorporara características del sistema acusatorio.

Entre las características del código procesal penal de 1973 debe resaltarse, que "el procedimiento era totalmente escrito y dentro del proceso penal sumario se formaban dos piezas (expedientes), una secreta donde se asentaban las diligencias de investigación y la otra pública en donde se asentaban nombramientos y otras diligencias. En un periodo de quince días, tiempo que duraba el sumario se corría audiencia común de cinco días a las partes para que alegaran en definitiva o solicitaran la apertura a prueba.

Si se alegaba en definitiva, inmediatamente después, se dictaba la sentencia, pero si alguna de las partes solicitaba la apertura a prueba, se abría a juicio, el cual era escrito, sin contradictorio, ni intermediación, publicidad y concentración.

El mismo juez controlaba y dirigía la actividad procesal en las dos ases, restándoles importancia a la acusación y a la defensa, tanto así que el Ministerio Público era una institución inocua, con su intervención o sin ella el proceso continuaba; realmente, se trataba de un proceso inquisitivo o inquisitivo reformulado...".²

² De Mata Vela, José Francisco. **La reforma procesal penal de Guatemala. Del sistema inquisitivo al sistema acusatorio. Informe resumido de tesis doctoral.** Pág. 19.



Atendiendo a que la averiguación de la verdad, al igual que en el sistema acusatorio, es el fin último del proceso y ante la concentración del poder en el juez inquisidor y la ausencia de principios y garantías procesales, la prueba por excelencia se construye por la confesión del imputado, constituyéndose en el principal medio de prueba a obtener, aunado a la utilización de mecanismos ilegales para su obtención, resultando de esta manera, un juicio carente de elementos fundamentales para demostrar inocencia o culpabilidad de una persona sometida a los tribunales de justicia.

En tal sentido, la investigación y la obtención de la prueba (confesión), a todas luces carecen de parámetros de legalidad, concibiéndose entonces al individuo como objeto de persecución estatal y no como sujeto de derechos frente al estado, y peor aún legitimándose en estas circunstancias la tortura como método de investigación para “esclarecer la verdad”.

Para el caso de Guatemala, el principal auxiliar para la realización de la investigación, se materializaba en la figura de la Policía Judicial dependiente de la Policía Nacional, “en cuanto al Ministerio Público, aunque el código le asignaba la acción penal pública en materia de investigación, incluyendo, la conducción de la Policía en su función de investigación, en la práctica únicamente cumplía funciones de acompañamiento del proceso, pues las diligencias de investigación las realizaba la policía por encargo del juez de instrucción”.³

³ Monterroso Castillo, Javier. **Investigación Criminal**. Pág. 18.



El Artículo 121 del decreto 52-73, enuncia las funciones de la policía de aquella época: “aquellas relativas a la investigación y comprobación de los hechos punibles y de descubrimiento de los responsables de ellos”, de la cual se deduce el porqué de su actuar en casos determinados.

La primera policía de investigación, surge durante el gobierno de Manuel Estrada Cabrera, denominada Policía Secreta, sin embargo, esta es utilizada como una organización para reprimir a cualquier persona que se opusiera al régimen establecido, utilizando la cárcel como un medio de control y castigo para los opositores al presidente Estrada Cabrera, luego de esta le suceden una serie de instituciones policiales y de investigación, cuyas funciones no varían sino únicamente sus nombres, asignándoles las mismas funciones, de tal suerte que durante la década de los años 70 que se crea el Cuerpo de Detectives y la Policía Judicial, siendo este último “un cuerpo técnico de investigación de los hechos punibles y el descubrimiento de los responsables, que bajo la dirección del Ministerio de Gobernación funcionaría adscrita a la Dirección General de la Policía Nacional”.⁴

Posteriormente y con la modernización de la Policía Nacional Civil se crearon: el Departamento de Investigaciones Técnicas, Departamento de investigaciones Criminológicas (DIC), la Guardia de Hacienda, la Sección de Investigación Criminal (SIC), la Dirección de Investigación Criminal (DINC) y la División Especializada en Investigación Criminal (DEIC).

⁴ Comisión para el Esclarecimiento Histórico. **Guatemala Memoria del Silencio. Tomo II.** Pág. 151.



La investigación no fue una herramienta utilizada por los gobiernos para enfrentar la criminalidad, pues prefirieron la utilización de otro tipo de prácticas menos sujetas al control judicial; en tal sentido, se privilegió la inteligencia militar para la investigación de los delitos por sobre la investigación criminal, situación que también se reproducía en la mayoría de países latinoamericanos, es evidente entonces, que en Guatemala, la investigación criminal nunca fue una herramienta prioritaria, y en vez de ella, se utilizaron prácticas propias de la inteligencia contrainsurgente para la persecución de delitos.⁵

Actualmente en contraposición de esta forma de actuar, apadrinada y consentida por el Estado, surge una forma y diferente de impartir justicia, adoptando un sistema por el medio del cual se garantice un debido proceso y un derecho de defensa que es el reflejo del espíritu de la Constitución Política de la República de mil novecientos ochenta y cinco, que trajo consigo reformas importantes, reflejadas en la forma de ver las cosas, pero fundamentalmente el proteger a la persona, organizándose para promover el bien común.

Con esta modernización de pensamiento, por parte del Estado surgen estrategias encaminadas a realizar labores que antes solo eran una utopía, y le dan la posición que se merecen instituciones encargadas ahora con reglas más claras, a la persecución penal, con una separación de funciones encaminadas a una adecuada y pronta resolución de conflictos, surgidos por la comisión de hechos delictivos.

⁵ Monterroso, **Ob. Cit.** Pág. 22.



1.2. La adopción del sistema acusatorio

El inicio de la adopción del sistema acusatorio por parte del Estado de Guatemala lo encontramos en la aprobación de la Constitución Política de la República de Guatemala (CPRG) de 1985, aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente.

Es dentro de este cuerpo normativo que se realiza la separación entre el órgano de jurisdiccional y el acusador, el cual estará a cargo del proceso de investigación, a través de la CPRG se establecen los principios y garantías procesales básicas, que rigen para el sistema acusatorio implementado, que vela no solo por la justicia en todo ámbito, sino permite transparencia al momento de juzgar, tanto para el ente acusador, como para quien tiene delegada la función de determinar culpabilidad o inocencia, y estas pueden traducirse en: derecho a la igualdad, detención legal, debido proceso, presunción de inocencia y publicidad del proceso.

“Este proceso de transformación de la justicia, continuó en 1991, cuando se inicia la discusión del proceso de reforma judicial, basado en el Código Procesal Penal tipo para América Latina, impulsado en Guatemala por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Doctor Edmundo Vásquez Martínez, quien solicita a los juristas argentinos Julio Maier y Alberto Bínider, la redacción de la propuesta del Código Procesal Penal de Guatemala, el cual fue aprobado por el Congreso de la República el 28 de septiembre de 1992, y entró en vigencia el 13 de diciembre de 1993.



Con la promulgación del decreto 51-92, Código Procesal Penal, se inicia el proceso de transformación del sistema de justicia penal, de un sistema inquisitivo, caracterizado por la secretividad, la escritura y la concentración de funciones; hacia un modelo de tendencia acusatoria caracterizado por la publicidad, la oralidad y la separación de funciones de investigación y juzgamiento, que permite dar vida al espíritu de la Constitución Política de la República.

En cuanto a materia penal se refiere, consistente en permitir un sistema en igualdad de condiciones a todos los sujetos procesales que intervienen en un litigio, que tiene por objeto determinar que tiene la finalidad de determinar culpabilidad o inocencia de una persona.

Este proceso se consolidó con la reforma constitucional de 1993, que dividió las funciones de la Procuraduría General de la Nación y del Ministerio Público, otorgándole a este último el monopolio de la persecución penal pública. El Artículo 251 de la Constitución Política de la República, estipula: ...El jefe del Ministerio Público será el fiscal general y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública...”.⁶

El modelo constitucional de investigación criminal se establece y da los parámetros a seguir para su desarrollo en los artículos 203 y 251 de la CPRG, a través del cual se realiza la separación de las funciones de investigación y juzgamiento:

⁶ **Ibíd.** Página 23.



Artículo 203. Independencia del Organismo Judicial y Potestad de juzgar. “Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado...”.

Artículo 251. Ministerio Público. “El jefe del Ministerio Público será el Fiscal General y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública...”.

A través de esta separación de funciones se desarrollan los principios de imparcialidad y objetividad de la justicia, lo cual garantiza la aplicación de un modelo acusatorio, en el cual los jueces son imparciales ya que no intervienen como investigadores o como defensores, sino actúan como contralores del proceso de investigación y de las garantías procesales, realizando la valoración de la prueba que les es presentada por las partes en el momento cuando el proceso se encuentra en la etapa de debate oral y público, luego de finalizada la etapa preparatoria y la fase intermedia.

1.3. Principios que rigen la investigación criminal

De acuerdo con Javier Monterroso, existen diez principios que informan el procedimiento de investigación criminal, los cuales se encuentran interrelacionados por lo que la violación a uno de ellos representa también la afectación de los otros y de igual forma la aplicación de cada uno de estos elementos, conllevan la aplicación de los otros.



1.3.1. Principio cognoscitivo

Este principio tiene que ver con los fines del proceso penal y se refiere a que el delito que se le imputa a una persona, debe ser posible de comprobar mediante un procedimiento penal, el que obviamente debe contener garantías a los sujetos que intervienen así como el proceso en sí, con el objeto de asegurar la averiguación de la verdad, sin vulneraciones y/o violaciones que den como consecuencia certeza jurídica.

En tal sentido, como se indico antes el proceso penal guatemalteco, tiene como finalidad la averiguación de la verdad a priori empíricamente comprobable.

Atendiendo a ello, el sistema de investigación criminal es vital dentro de un procedimiento penal, ya que es el método mediante el cual se realizará la averiguación de la verdad, con datos indicios y evidencias sobre los hechos, incorporando los mismos al proceso conforme las normas establecidas.

Esto implica que sólo mediante la prueba incorporada al proceso conforme los mecanismos establecidos, se puede deducir la verdad acerca de lo ocurrido, tal y como se regula el Código Procesal Penal vigente, y no de otra forma que no este plenamente establecida, de conformidad con lineamientos claros y precisos, provocando el incumpliendo de estas normas, armas suficientes para declarar el proceso penal viciado.



Artículo 5. Fines del proceso. “El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma”.

Artículo 309. Objeto de la investigación. “En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la ley penal. Asimismo deberá establecer quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad”.

1.3.2. Principio de objetividad

Hace referencia a que dentro del proceso pueden ser ofrecidas pruebas para demostrar la culpabilidad y pruebas para exculpar al acusado de la comisión de un hecho delictivo permitiendo interacción entre el ente acusador y el acusado, el primero para confirmar su tesis acusatoria, y el segundo para desvirtuarla, con mecanismos que se traducen como pruebas, las cuales si llenan los requisitos que establece la ley deberán ser aceptadas.

El Código Procesal Penal guatemalteco indica que tanto las pruebas de cargo como las de descargo deben ser valoradas de igual manera, principio que es aplicable al órgano responsable de la investigación para la presentación de pruebas.

la adecuación de sus actos, a un criterio objetivo desarrollado en los artículos siguientes:

Artículo 108. Objetividad. “En el ejercicio de su función, el Ministerio Público adecuará sus actos a un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la ley penal. Deberá formular los requerimientos y solicitudes conforme a ese criterio, aún en favor del imputado”.

1.3.3. Principio de respeto a los derechos humanos

La Constitución Política de la República de Guatemala, contempla en el Artículo 16 el principio de respeto a los derechos humanos, entendido como que las partes involucradas en el procedimiento deben respetar los límites impuestos por la legislación nacional e internacional para la protección a las personas, durante la realización de actos de investigación, no permitiendo por ende, incorporar órganos de prueba obtenidos fuera de la forma que la ley permite:

Artículo 16. Respeto a los derechos humanos. “Los tribunales y demás autoridades que intervengan en los procesos deberán cumplir los deberes que les imponen la Constitución y los tratados internacionales sobre respeto a los derechos humanos”.

Este principio tiene como objetivo, prohibir la utilización de métodos ilegales como la tortura o la intimidación para la obtención de información o elementos probatorios.



En tal sentido, el Código Procesal Penal en su artículo 85 establece los métodos prohibidos para la declaración del sindicado de un hecho delictivo, garantizando de esta manera que el sindicado sea objeto de coacción, ya sea por coacción o inducción a declarar, de igual en contra de su voluntad, de igual manera el artículo 183 establece cual es la prueba inadmisibles, haciendo énfasis en la forma de obtención no permitida, garantizando el principio de legalidad:

Artículo 85. Métodos prohibidos para la declaración. “El sindicado no será protestado, sino simplemente amonestado para decir la verdad. No será sometido a ninguna clase de coacción, amenaza o promesa, salvo las prevenciones expresamente autorizadas por la ley penal o procesal. Tampoco se usará medio alguno para obligarlo, inducirlo o determinarlo a declarar contra su voluntad, ni se le harán cargos o reconvenciones tendientes a obtener su confesión”.

Artículo 183. Prueba inadmisibles. “Un medio de prueba, para ser admitido, debe referirse directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad. Los Tribunales podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente abundantes. Son inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados”.



Estas disposiciones legales, se orientan a brindar una certeza sobre la legalidad de los resultados de la investigación al ser incorporados durante el proceso dentro de un marco que debe ser respetado a cabalidad, de lo contrario se está dando paso a falencias legales que dan vía a discrepancias que pueden dar como resultado un proceso fallido, por la carencia de legalidad y certeza jurídica, creando impunidad, en el sistema acusatorio actual implementado y adaptado por Guatemala, el que debe ser respetado por todos los intervinientes al momento de impartirse justicia en un caso concreto, en donde nuevamente debe tenerse presente el fin del proceso que es la averiguación de la verdad.

1.3.4. Principio de dirección de la investigación

El procedimiento penal en el sistema acusatorio implica la contradicción entre los sujetos procesales, separando las funciones de investigación y juzgamiento atendiendo a la necesidad de objetividad e imparcialidad en la valoración de los elementos de prueba incorporados al proceso.

Este principio sienta las bases para posicionar al Ministerio Público como ente rector de la investigación, lo cual viabiliza incorporar los medios de investigación, que posteriormente serán producidos como pruebas dentro del debate oral y público que se genere de la investigación, estas pruebas obtenidas mediante la investigación al proceso penal, permiten de colateralmente controlar la actuación.



En la investigación, el Ministerio Público como el director de la investigación criminal y adecuando el actuar de sus órganos auxiliares, toda vez que anteriormente estos estaban dotados de independencia y discrecionalidad y peor aún, sin contar con órganos contralores de su actuar.

Con la asignación de la dirección de investigación a un órgano independiente, como lo es el Ministerio Público, permite profesionalizar el proceso de investigación desde todo ámbito, a efecto de optimizar la actuación del órgano responsable de la investigación y acusación, dándole elementos útiles en su tesis acusatoria, para plantear ante el órgano contralor de la investigación, requerimientos que del como resultado la averiguación de la verdad, agregando.

1.3.5. Principio de control judicial

Este principio tiene como objetivo, asignar el control del proceso de investigación a un juzgador independiente, que vele por el respeto a los procedimientos, garantías y principios procesales establecidos legalmente y aplicables durante la investigación criminal.

La constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 203 establece la independencia judicial y la potestad de juzgar, únicamente tomando en cuenta que la misma debe ser de conformidad con lo que establece la Constitución y las leyes de la República.



Correspondiendo entonces a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado; se establece además que los jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la constitución de la República y a las leyes.

Conformada de esta manera la independencia judicial, la misma Constitución Política de la República de Guatemala, crea mecanismos para asegurar el cumplimiento de las disposiciones contenidas ella, indicando taxativamente que incumplimiento o quienes atenten contra la independencia judicial, se harán acreedores de penas fijadas en la ley penal sustantiva.

Para llevar a cabo esta tarea, el Organismo Judicial cuenta con organización propia, que delimita y establece funciones esenciales para todos los administradores de justicia, delegando competencia territorial y competencia por razón de la materia, la cual está contenida en su propia ley orgánica.

1.3.6. Principio de publicidad restringida

El artículo 12 del Código Procesal Penal, establece que todos los actos jurisdiccionales son públicos, sin embargo, es importante resaltar que en materia de investigación criminal la publicidad puede interferir con la averiguación de la verdad para determinados casos en donde por razones propias de la investigación la reserva de elementos de convicción son necesarios para el resultado.



Las razones formales y valederas es que debe garantizarse la intimidad del imputado y de la víctima en determinados casos, debido a lo cual no puede ser expuesta información sensible obtenida durante el proceso de investigación.

El Código Procesal Penal, regula en el artículo 314 quienes están facultados para acceder a las actuaciones del proceso cuando este se encuentre en tramitación:

Artículo 314. Carácter de las actuaciones. "Todos los actos de la investigación serán reservados para los extraños.

Las actuaciones sólo podrán ser examinadas por el imputado, las demás personas a quienes se les haya acordado intervención en el procedimiento, los defensores y los mandatarios. No obstante, quienes tengan conocimiento de las actuaciones cumplidas durante la investigación, estarán obligados a guardar reserva. Sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda, el incumplimiento de esta obligación será considerado falta grave y podrá ser sancionado conforme a la Ley del Organismo Judicial y disposiciones reglamentarias.

El Ministerio Público podrá dictar las medidas razonablemente necesarias para proteger y aislar indicios en los lugares en que se esté investigando un delito, a fin de evitar la contaminación o destrucción de rastros, evidencias y otros elementos materiales.



No obstante, siempre que la publicidad entorpezca el descubrimiento de la verdad y si no hubiere auto de procesamiento, el Ministerio Público podrá disponer, para determinada diligencia, la reserva total o parcial de las actuaciones por un plazo que no podrá superar los diez días corridos. El plazo se podrá prorrogar hasta por otro tanto, pero, en este caso, los interesados podrán solicitar al juez que ponga fin a la reserva.

A pesar del vencimiento de los plazos establecidos, cuando la eficacia de un acto particular dependa de la reserva parcial de las actuaciones, el Ministerio Público podrá disponerla, con mención de los actos a los cuales se refiere y con la limitación prevista en el párrafo anterior, por el tiempo absolutamente indispensable para cumplir el acto ordenado.

Los abogados que invoquen un interés legítimo deberán ser informados por el Ministerio Público, acerca del hecho que se investiga y de los imputados o detenidos que hubiere. A ellos también les comprende la obligación de guardar reserva”.

De lo anterior, se deduce la importancia de la reserva de las actuaciones de investigación, para casos especiales, atendiendo sin excepción los principios que rigen el proceso penal acusatorio, la ley penal adjetiva, a tomado en cuenta estos aspectos, por tal razón se contemplan directrices específicas e los casos que opera, atendiendo puntualmente la forma de cómo no alterar o vulnerar derechos constitucionales a los sujetos procesales.



1.3.7. Principio de racionalidad

Este principio, se refiere a que el Ministerio Público debe orientar sus esfuerzos de investigación, al esclarecimiento de hechos que por el tipo de bienes que afectan deben ser priorizados para ser resueltos.

De igual forma, en determinados expedientes de investigación, nuestra legislación contempla salidas alternativas al procedimiento común, con el fin de descongestionar el sistema y concentrar esfuerzos en delitos de alto impacto social, por medio de los cuales la impartición de justicia sea efectiva, pero con una resolución del conflicto que permita castigar al infractor, siempre y cuando el interés público no estén gravemente afectados o amenazados.

En todos los casos a que se hace referencia y con el objeto de resguardar el debido proceso y luego de analizar los casos en particular, es necesario el consentimiento del agraviado y la respectiva autorización Judicial del órgano contralor de la investigación, tomando como base que se trate de delitos que no sean sancionados con pena de prisión o si se trata de delitos perseguibles por instancia particular, de igual forma en todos aquellos delitos de acción pública cuya pena máxima de prisión no fuere superior a cinco años, tomando en cuenta excepciones que por la naturaleza del hecho ilícito no debe tomarse tal decisión, como por ejemplo los delitos relacionados con la narcoactividad; otro aspecto a considerar lo constituye que el inculpado haya sido afectado directa o gravemente.

en nuestro ordenamiento jurídico penal sustantivo como consecuencia de actos lícitos pero con consecuencias de responsabilidad penal.

1.3.8. Principio de protección a la víctima

Este principio se orienta a la satisfacción de los intereses de la víctima y a su reparación, posicionando al Ministerio Público como su representante y asesor durante la tramitación del procedimiento a lo largo del proceso penal generado, para con ello situarla en un lugar privilegiado, haciéndola parte central del proceso y permitiéndole en algunos casos si así lo deseara, participación activa dentro del mismo con el objeto de coadyuvar en la investigación, con aportes encaminados a la averiguación de la verdad.

En tal sentido, debe garantizarse que no será revictimizada durante el proceso y que sus intereses serán satisfechos a través de la actuación del Ministerio Público, en la procuración del esclarecimiento del hecho que se le ha sometido a su conocimiento que reviste características de delito, de igual forma será respetada su intimidad y privacidad, siendo menester del Ministerio Público el resguardo de cualquier potencial agresión derivada del proceso de investigación, creando estrategias que permitan asegurar el resultado.

La ley orgánica del Ministerio Público regula lo referente a la víctima en el artículo 8 de la referida ley:



Artículo 8. Respeto a la víctima. “El Ministerio Público, deberá dirigir sus acciones tomando en cuenta los intereses de la víctima, a quien deberá brindar amplia asistencia y respeto. Le informará acerca del resultado de las investigaciones y notificará la resolución que pone fin al caso, aun cuando no se haya constituido como querellante”.

1.3.9. Principio de oficialidad

Este principio obliga al Estado a investigar de oficio y en representación de la sociedad, a través de los órganos creados para el efecto, cualquier transgresión a la ley penal que implique la comisión de un delito.

A través de la Constitución Política de la República (Artículo 251) y del Código Procesal Penal (Artículo 24 bis) se delega esta función en el Ministerio Público, ente responsable ante la sociedad de la investigación y persecución penal en casos de delitos.

Artículo 24. Bis. Acción pública. (Adicionado por el Artículo 2 del Decreto 79- 97 del Congreso de la República.) ”Serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público, en representación de la sociedad, todos los delitos de acción pública, excepto los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos cuya sanción principal sea la pena de multa, que serán tramitados y resueltos por denuncia de autoridad competente conforme al juicio de faltas que establece este Código”.



1.3.10. Principio de independencia

A través del principio de independencia se persigue garantizar que la investigación criminal se limite a la persecución de delitos regulados en la ley, y no como mecanismo de represión y persecución política, tal como ocurrió en Guatemala durante los regímenes militares, principalmente durante el conflicto armado en la década de 1980.

La independencia del Ministerio Público, a través de este principio puede ser entendida de dos formas, la primera en la independencia funcional y económica ya que se constituye como un ente autónomo, y la segunda la cual se desarrolla a través del Artículo 251 de la Constitución Política de la República y en los artículos 1 y 3 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, de esa cuenta se desarrolla mecanismos que permita independencia real, en el que se comprometa el resguardo de la independencia interinstitucional:

Artículo 1. Definición "...En el ejercicio de esa función el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia, y actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece".

Artículo 3. Autonomía. "El Ministerio Público actuará independientemente, por propio impulso y en cumplimiento de las funciones que le atribuyen las leyes sin subordinación a ninguno de los Organismos del Estado ni autoridad alguna, salvo lo establecido en esta ley".



La segunda forma de independencia se refiere a que la actuación de los fiscales en casos concretos no se encuentra sujeta a injerencias indebidas de autoridades o terceros. Sin embargo, esta disposición no restringe la potestad de las autoridades del Ministerio Público de establecer instrucciones generales y específicas que orienten la política de persecución penal, por el contrario la amplitud de tratar estos temas y desarrollarlos debe ser prioritario por parte de sus autoridades, para facilitar de esta forma su papel como sujeto activo en lo relativo a la persecución penal, como se establece en el Artículo 47 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Artículo 47. Ejercicio de la Función. “En el ejercicio de sus funciones los fiscales estarán sujetos únicamente a la Constitución Política de la República de Guatemala, los Tratados y Convenios Internacionales, la Ley y las instrucciones dictadas por su superior jerárquico en los términos establecidos por esta ley”.



CAPÍTULO II



2. La prueba en el proceso penal acusatorio

2.1. Concepto

De conformidad con lo establecido en la Constitución Política de la República, ninguna persona podrá ser detenida o presa sino por causa de delito o falta y en virtud de orden librada con apego a la ley por autoridad judicial competente, ni podrá ser condenada o privada de sus derechos sin haber sido citada, oída y vencida en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido, por lo cual debe tomarse en consideración que ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos.

En tal sentido, el proceso penal guatemalteco tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el; debiendo procurar el Estado la averiguación de la verdad mediante los medios de prueba permitidos y cumplir estrictamente con las disposiciones legales, al respecto, los medios de convicción, que serán utilizados para demostrar el grado de participación, culpabilidad o inocencia de una persona en la comisión de un hecho considerado como delito o falta, durante la tramitación del proceso penal, es a lo que denominaremos prueba.



De conformidad con el Artículo 182 del Código Procesal Penal, “Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido. Regirán en especial las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas”.

La prueba también podrá ser inadmisibles, porque un medio de prueba para ser admitido debe referirse directa e indirectamente, al objeto de la averiguación de la verdad y ser útil para el descubrimiento de la verdad.

Los tribunales podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente abundantes, de igual forma serán inadmisibles los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados.

La Constitución Política de la República de Guatemala, previó estas circunstancias como garantías y derechos inherentes a todos los habitantes de la República, estos principios y derechos se desarrollan a lo largo de todas las leyes promulgadas en Guatemala y muy especialmente en las normas de tipo penal sustantivo y adjetivo, que actualmente se encuentran vigentes y son de carácter y cumplimiento obligatorio por todas las instituciones del ámbito justicia a nivel nacional, es decir Organismo Judicial y Ministerio Público.



2.2. Elementos de la prueba

a. Objetividad

Se refiere a que el dato debe ser ajeno al conocimiento privado del juez, de no ser así generaría parcialidad en sus decisiones, de ahí que la prueba debe ser introducida desde fuera hacia adentro del proceso, es decir, a través de las partes, ya que es a éstas a quien por mandato legal se les ha encomendado; esto conlleva a un mejor control de la misma por las partes involucradas, tomando en cuenta que la prueba debe ser común a ambas partes, y por lo tanto su control no está dado únicamente a una de ellas⁷.

b. Legalidad

La prueba debe ser obtenida de forma lítica para poder ser incorporada al proceso penal, caso contrario será considerada prueba inadmisibles por haberse obtenido ilícitamente, por tanto será imposible de utilizar durante el juicio.

Artículo 183. "Prueba inadmisibles. ... Son inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados".

⁷ Jiménez Asenjo, Enrique. **Derecho procesal penal**. Pág. 5.



Artículo 186.- “Valoración. Todo elemento de prueba, para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este Código”.

c. Pertinencia y admisibilidad

En términos generales, la pertinencia es la conexión que debe existir entre la prueba y el hecho que se investiga, al punto que esta haga referencia a una circunstancia relevante para el proceso que este íntimamente ligada al hecho que se juzga y que de cómo consecuencia la facilitación del establecimiento de relación entre la acción, el resultado, la víctima y el presunto culpable.

En tal sentido, una prueba pertinente es aquella que contribuye a esclarecer las relaciones entre los hechos y las personas, por el contrario si no reúne estas cualidades la prueba debe ser considerada como impertinente o abundante y no útil para el esclarecimiento de la verdad.

Por regla general, toda prueba pertinente es admisible, para ser admitida dentro del proceso, debe referirse directa o indirectamente, al objetivo de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad (Artículo 183 del Código Procesal Penal), recalcar en este artículo permite una mejor comprensión de lo que se transmite y dentro del mismo lleva inmerso una serie de legalidades que hacen importante la regulación de la evidencia dentro del proceso penal guatemalteco.



d. Relevancia

La relevancia está relacionada con la pertinencia y la admisibilidad de la prueba, ya que determina la convicción que pueda generarse del juez con respecto a la verdad que se trata de esclarecer.

Una prueba relevante es aquella que genera certeza en el juzgador para emitir una sentencia, ya sea que absuelva o condene. Esta prueba es la relevante para el proceso.

2.3. Objeto de la prueba

Entendida la prueba como el dato o conjunto de datos que buscan informar al juez sobre la existencia o no de un hecho y la característica del mismo, es fácil deducir que el objeto de ésta, es determinar las circunstancias y modo en el cual este fue cometido, quienes participaron en su comisión y cuál es su grado de participación.

Si lo anterior es correcto, por lógica, deben ser probados los hechos controvertidos, sean estos físicos, naturales o humanos, no así los aceptados por las partes, los hechos notorios o evidentes que están exentos de prueba, al igual que el Derecho Interno, estos elementos al igual que el análisis de los órganos de prueba, deben formar parte integral en el fallo jurisdiccional sometido a conocimiento para su prosecución.



Al abordar el aspecto sobre el tipo de hechos que deben ser probados y que necesitan ser probados, algunos autores separan el objeto de la prueba de la necesidad de la prueba, dicotomía que asocia el objeto de la prueba con aquellos hechos que son de interés para el proceso (hecho pertinente o conducente) y la necesidad de la prueba con aquellos hechos que deben demostrarse para resolver la litis (hecho controvertido o articulado)⁸.

Existe al igual que prueba admisible o prueba inadmisibles, aspectos que por su naturaleza, resultan más que evidentes para investigación, sin embargo, la ley procesal penal vigente establece que cuando se postule un hecho como notorio, el tribunal, con el acuerdo de todas las partes, pueden prescindir de la prueba ofrecida para demostrarlo, declarándolo comprobado y el tribunal de oficio puede provocar el acuerdo de las partes, con el hecho de poner en marcha en el momento de la decisión, los principios de celeridad procesal, inmediación y concentración.

Como otros medios de prueba, además de los ya citados, la ley permite que se prueben otros distintos, siempre que no supriman las garantías y facultades de las personas, velando que no se afecte el sistema institucional, la forma de incorporación se verá reflejado de conformidad con los métodos más análogos a los establecidos en el Código Procesal Penal actual, siendo valorado al igual que los otros medios de prueba, con el respectivo análisis que permita deducir la obtención de la misma, para ser incorporada en el proceso.

⁸. Jáuregui, Hugo. **Teoría de la prueba. Manual de derecho procesal penal.** Pág. 300.



2.4. Principios generales de la prueba⁹

De acuerdo con Jáuregui, existen cuatro principios generales que informan la prueba en el sistema penal guatemalteco, que deben ser abordados para una mejor comprensión y se describen a continuación:

2.4.1. Principio acusatorio

En el sistema acusatorio se enjuicia a una persona teniendo como base un requerimiento claro en el cual se indiquen con precisión los hechos que se le imputan.

a. Imputación obligatoria

Esta regla implica que no puede iniciarse un juicio si no se ha realizado una imputación detallada de los hechos por los cuales se acusa, es decir llevar una secuencia lógica del proceso.

b. Fijación del objetivo del proceso por un órgano distinto al que enjuicia

Debe determinarse el objeto del proceso en la acusación o en su ampliación, esto a través del órgano acusador, ya que el judicial no puede determinar estos extremos.

⁹ **Ibíd.** Página 314 a 324.



c. Necesaria correlación entre la acusación y la sentencia

Se refiere a que nadie puede ser condenado por hechos distintos a los planteados en la acusación o su ampliación, o el auto de apertura a juicio.

d. Separación de las funciones de acusar y de juzgar

Para asegurar la imparcialidad, el órgano juzgador debe ser distinto al acusador.

2.4.2. Principio de la carga de la prueba

Es la obligación que tiene la parte que afirma algo de presentar al proceso la prueba que demuestre la veracidad de su pretensión en el litigio.

En materia penal, por las garantías constitucionales que reviste este proceso, principalmente las reguladas en los artículos 14 y 15 de la Constitución Política de la República, sobre presunción de inocencia e indubio pro reo, hacen que en esta materia el peso de probar los hechos recaiga sobre el Estado, quien debe probar más allá de toda duda la culpabilidad para que pueda imponerse una sentencia condenatoria, sin olvidar que la parte acusada o sindicada en todas las etapas del proceso tiene la facultad de presentar medios de prueba que considere necesarios y útiles para la averiguación de la verdad, y que lo exculpen del hecho que se le sindicó, llenando formalismos de presentación al igual que el Ministerio Público.



Artículo 14.- “Presunción de inocencia y publicidad del proceso. Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada...”.

Artículo 15.- “Irretroactividad de la ley. La ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorezca al reo”.

Para ello, la ley faculta al Ministerio Público a extender la investigación no solo a las circunstancias de cargo sino también a las de descargo, ya que este no actúa como un querellante, y por tanto no tiene interés directo en la condena sino en el esclarecimiento de los hechos, encuadrando perfectamente lo anterior en la ley penal adjetiva vigente y desarrollado en los artículos 108 y 290 del Código Procesal Penal.

Artículo 108. “Objetividad. En el ejercicio de su función, el Ministerio Público adecuará sus actos a un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la ley penal”.

Artículo 290. “Extensión de la investigación. Es obligación del Ministerio Público extender la investigación no sólo a las circunstancias de cargo, sino también a las que sirvan para descargo, cuidando de procurar con urgencia los elementos de prueba cuya pérdida es de temer.



Si estima necesaria la práctica de un acto conforme a lo previsto para los definitivos e irreproducibles, lo requerirá enseguida al juez competente o, en caso de urgencia, al más próximo.

El Ministerio Público debe también procurar la pronta evacuación de las citas del imputado para aclarar el hecho y su situación”.

El incumplimiento o la demora injustificada en la investigación será considerada falta grave y hará responsable al funcionario de las sanciones previstas en la ley.

También es considerado como una derivación del principio acusatorio, ya que por medio de el se obliga al Estado a demostrar la veracidad de la hipótesis de su acusación.

Sin embargo, este principio se encuentra vulnerado en nuestra legislación, a través de la facultad del tribunal de sentencia de requerir de oficio nuevos medios de prueba, de dirigir preguntas a los testigos y en la reapertura del debate.

2.4.3. Principio de cantidad y calidad de la prueba

El sistema no busca una cantidad de pruebas sobre un mismo hecho, sino pruebas de calidad que demuestren de forma fehaciente que el mismo ocurrió en las circunstancias que se imputan.



Como un ejemplo de lo anterior, cabe destacarse en un caso hipotético que pueden escucharse muchos testigos sobre un mismo hecho y no convencer al juzgador, o presentarse un testigo que relate una explicación convincente sobre lo ocurrido y de esta forma convencer al juzgador.

2.4.4. Principio de valoración de la prueba

La valoración de la prueba tiene como fin establecer cuál de las hipótesis planteadas por los sujetos procesales ha quedado demostrada.

La valoración funciona como una balanza y va determinando que hipótesis está quedando mejor establecida y demostrada dentro del proceso, o por el contrario, si no existe una hipótesis que pueda darse como probada, determinando de esta forma la resolución a dictarse como sentencia.

a. Sistemas de valoración de la prueba.

a.1. Intima convicción

El sistema de intima convicción, supone que existe una norma legal acerca del valor que el juzgador debe darle a los elementos de prueba y, que el juzgador no está obligado a explicar las razones determinantes de su juicio, sin embargo deben cumplirse parámetros plenamente establecidos en la ley.

a.2. Prueba legal

El sistema de prueba legal se desprende del proceso inquisitivo, el cual facultaba al juez para indagar y decidir sobre las pruebas a ser recopiladas, violentando el derecho a defensa del imputado, concentrando en el juez las funciones de investigación, ya que era este revestido de legalidad quien ordenaba las pruebas que consideraba demostrarían la culpabilidad del acusado.

a.3. Libre convicción o sana crítica razonada

Esta forma de valoración consiste en que la ley no impone normas generales para dar por probado un hecho delictivo, ni determina abstractamente el valor de las pruebas.

Por el contrario, permite al juzgador tener libertad para admitir toda prueba que estime útil para esclarecer la verdad y para apreciarla, la cual debe ser valorada de conformidad a las reglas que rigen a la sana crítica razonada, tales como la lógica, experiencia y psicología, desarrollando cada una de estas, según el caso en particular, dándole de esta manera elementos esenciales y fundamentales al juzgador para absolver o condenar, de conformidad con el desarrollo del proceso en su etapa de debate, siempre y cuando haya sido ofrecida e incorporada de conformidad con la ley, de lo contrario estos elementos de convicción no podrán ser valorados, así con estos se demuestren la responsabilidad de de los responsables.



De esa cuenta, se establece la importancia de la valoración de la prueba, en la cual no puede abstraerse el órgano jurisdiccional al momento de dictar el fallo y que constituye una parte crucial al momento de impartirse justicia, por parte del Estado.

En el sistema acusatorio actual para Guatemala, la ley establece que los jueces al momento de deliberar inmediatamente después de clausurado el debate deben tomar en cuenta según las reglas de la sana crítica razonada, sustanciando la sentencia con una clara y precisa fundamentación de la decisión, de tal manera que sea una simple relación de documentos del proceso o mención de requerimientos de los actuantes, quedando claro que en ningún caso esta situación reemplazara la fundamentación.

2.5. Medios de prueba en el procedimiento penal guatemalteco¹⁰

El Código Procesal Penal guatemalteco, nos indica que existe libertad de prueba que permita probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido.

Los medios de prueba contenidos en el Código Procesal Penal se regulan en los Artículos del 187 al 290, los cuales se clasifican en: Inspección y registro, testimonio, peritación, peritación especial, reconocimiento y careo.

¹⁰ Zetina, Gustavo. **Medios de prueba en particular. Manual de derecho procesal penal. Tomo I.** Págs. 325 a 337.

Adicionalmente, en el Artículo 185, del Código Procesal Penal regula lo concerniente a otros medios de prueba:

Artículo 185. “Otros medios de prueba. Además de los medios de prueba previstos en éste capítulo, se podrán utilizar otros distintos, siempre que no supriman las garantías y facultades de las personas reglamentadas en este Código o afecten el sistema institucional. La forma de su incorporación al procedimiento se adecuará al medio de prueba más análogo de los previstos, en lo posible”.

2.5.1. Inspección

Tiene como fin determinar la existencia de rastros o huellas del delito, la alteración o dispersión de éstos y cualquiera otra observación que puede hacerse sobre vestigios de un hecho delictivo en relación a personas, lugares o cosas. La misma se regula en el artículo 187 del Código Procesal Penal.

Artículo 187. “Inspección y registro. Cuando fuere necesario inspeccionar lugares, cosas o personas, porque existen motivos suficientes para sospechar que se encontrarán vestigios el delito, o se presume que en determinado lugar se oculta el imputado o alguna persona evadida, se procederá a su registro, con autorización judicial, para tal actuación es necesario contemplar aspectos propios de la diligencias, tales como el horario el lugar, no obstante de las facultades coercitivas que se otorgan al ente acusador en virtud de su mandato constitucional.



Mediante la inspección, se comprobará el estado de las personas, lugares y cosas, los rastros y otros efectos materiales que sirvieren de utilidad para la averiguación del hecho o la individualización de los partícipes en él, se faccionará acta que describirá detalladamente lo acontecido y, cuando fuera posible, se recogerán o conservarán los elementos probatorios útiles, de forma tal que no sean alterados o cambiados, puesto que estos elementos serán valorados en su oportunidad procesas como medios de prueba para emitir juicio valorativo por parte de un tribunal al se le sometió a conocimiento para juzgar un acto constitutivo de delito.

Sí el hecho no dejó huellas, no produjo efectos materiales, desaparecieron o fueron alterados, se describirá el estado actual, procurando consignar al anterior, el modo, tiempo y causa de su desaparición y alteración, y los medios de prueba de los cuales se obtuvo ese conocimiento; análogamente se procederá cuando la persona buscada no se halle en el lugar.

También si fuere el caso, se pedirá en el momento de la diligencia al propietario o a quien habite el lugar donde se efectúa si se trata de lugar en donde se requiera consentimiento del particular que habita o autorización judicial, presenciar la inspección o, cuando estuviere ausente a su encargado y, a falta de este, a cualquier persona mayor de edad, prefiriendo a familiares del primero.

La acción se hará constar en acta, suscrita por el encargado de la diligencia, la cual para seguridad de los intervinientes y mejor constancia de la legalidad del acto.

La inspección puede realizarse en personas, lugares, cadáveres y facultades mentales, de conformidad con el Artículo 187 del Código Procesal Penal:

a. Inspección del imputado y de personas.

Por medio de esta inspección puede comprobarse el estado mental o corporal de personas. Esta inspección puede realizarse previo permiso judicial y toda vez se respete el pudor de las personas. La misma debe ser realizada por una persona del mismo sexo de la persona que la sufre.

b. Inspección de lugares.

Es la observación directa realizada por el Ministerio Público o por el juez en el lugar en el que se cometió el delito o alguna parte del mismo.

c. Inspección de cadáveres.

Tiene como fin establecer los rastros y otros efectos materiales que la comisión de un delito haya podido dejar en la víctima.

d. Inspección psiquiátrica o corporal.

La ley lo define como reconocimiento corporal y mental. Es la descripción de las partes del cuerpo de las personas.



Además de las mencionadas, el Artículo 194 contiene la inspección psiquiátrica.

2.5.2. Registro

El registro es una forma de inspección, a través de la cual se observa el lugar por las autoridades competentes en el lugar de los hechos, a diferencia de las diligencias de allanamiento esta en muchos casos no requiere de autorización judicial por ser actuaciones urgentes y parte de una escena del crimen por ejemplo, sin embargo esta es una excepción, toda vez que no siempre será ese el caso.

Como se indica anteriormente, el registro puede realizarse en dependencia cerrada y lugares públicos, casa de habitación o cualquier otro inmueble de índole privado, por lo que con las formalidades de ley y previo al ingreso, se solicitara la autorización judicial correspondiente, como parte de la garantía constitucional de inviolabilidad de la vivienda.

2.5.3. Testimonial

La prueba testimonial es la declaración que prestan las personas, bajo apercibimiento de ley, ante los tribunales de justicia acerca de hechos que son de su conocimiento y que se encuentran en proceso de investigación criminal por considerar que constituyen delitos o faltas, por medio de este órgano de prueba el Órgano Jurisdiccional concatenado con otros medios de prueba hará su análisis.



En tal sentido, el conocimiento de los hechos puede ser porque el testigo los presencié o porque tiene referencias de lo ocurrido por terceras personas. Para el caso guatemalteco, la ley considera testigo a toda persona que brinde o aporte información al proceso de lo que conoce por cualquier medio con relación a los hechos bajo investigación.

Cualquier persona que sea citada debidamente, tiene la obligación de presentarse a brindar su declaración como testigo ante quien lo haya citado. Si bien es cierto que toda persona tiene obligación de declarar, la misma ley crea excepciones (artículos 207 al 224 del Código Procesal Penal Guatemalteco).

En este sentido, la persona que ha sido citada y comparece ante una autoridad como testigo, tiene la obligación de declarar, de conformidad con lo establecido en el Artículo 207 y 208 del Código Procesal Penal, pudiéndolo hacer de forma con un tratamiento especial, por escrito, únicamente bajo protesta de decir la verdad y cuando la importancia del testimonio le justifique.

Artículo 207. “Deber de concurrir y prestar declaración. Todo, habitante del país o persona que se halle en él tendrá el deber de concurrir a una citación con el fin de prestar declaración testimonial. Dicha declaración implica.

1) Exponer la verdad de cuanto supiere y le fuere preguntado sobre el objeto de la investigación.

2) El de no ocultar hechos, circunstancias o elementos sobre el contenido de la misma. Se observarán los tratados suscritos por el Estado, que establezcan excepciones a esta regla.

Artículo 208. "Tratamiento especial. No serán obligados a comparecer en forma personal, pero sí deben rendir informe o testimonio bajo protesta:

1) Los presidentes y vicepresidentes de los Organismos del Estado, los ministros de Estado y quienes tengan categoría de tales, los diputados titulares, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte de Constitucionalidad y del Tribunal Supremo Electoral y los funcionarios judiciales de superior categoría a la del juez respectivo.

2) Los representantes diplomáticos acreditados en el país, salvo que deseen hacerlo".

El testimonio brindado debe ser valorado por el juzgador, por lo cual el mismo debe ajustarse a ciertas exigencias que permitan una adecuada valoración del testimonio.

Para ello, deben cumplirse con dos presupuestos que den validez y veracidad al testimonio: a. el testigo no se ha engañado o ha apreciado algo erróneamente y b. el testigo está diciendo la verdad.

En cuanto a la valoración, el juzgador debe analizar:



- El desarrollo y la calidad de las facultades mentales y sensoriales del testigo

- Las condiciones materiales y emocionales en las que se obtuvo el conocimiento

- Las características de los objetos o situaciones percibidas

- La sinceridad del testimonio

- La valoración particular, ya que el testimonio deberá valorarse en conjunto y contraposición con la prueba presentada.

2.5.4. Pericial

Es el medio de prueba por el cual se introduce al procedimiento un informe o dictamen que se funda en conocimientos especiales de alguna técnica, arte o ciencia.

Este informe, permite el descubrimiento o la mejor valoración de un elemento probatorio, quien presenta el informe pericial se le considera perito, y debe ser experto o conocedor de la ciencia, técnica o arte que es designado por el juez o propuesto por las partes para practicar la pericia, del cual debe quedar únicamente cuestionar la idoneidad, respecto a la pericia que realiza.



La prueba pericial se basa en la idea fundamental de que la función del perito consiste en entregarle al juez ciertos conocimientos especiales o máximas de experiencias que éste necesita para tomar una decisión en un caso concreto (de las cuales carece por tratarse de conocimientos técnicos de alguna ciencia, arte u oficio).¹¹

2.5.5. Peritación especial

Aunque la ley no especifica cada tipo de peritaje especial, menciona los siguientes:

a. Autopsia

El fin de esta es establecer la causa de muerte de una persona.

La autopsia tiene como objetivos:

- Establecer la causa de la muerte
- Ayudar a establecer la forma de la muerte
- Establecer la hora de la muerte

¹¹ Silva Vargas, Pablo Antonio y Juan José Valenzuela. **Admisibilidad y valoración de la prueba pericial en el proceso penal.** Pág. 34.



El informe de autopsia médico legal desde el punto de vista jurídico, debe de especificar la manera clara y precisa del estado de las partes examinadas del cadáver, las causas evidentes o probables de la muerte, el tiempo presumible de la misma y el instrumento que pudo haber sido utilizado para cometer un hecho delictivo, esto luego de realizarse la apertura de las tres cavidades craneal, torácica y abdominal.

Se realiza cuando existe la sospecha o certeza de la comisión de delitos sexuales, para ello debe contarse con el consentimiento de la víctima, y en los casos de menores con el consentimiento de los padres.

b. Cotejo de documentos

Cuando existe duda sobre la veracidad y contenido de un documento, público o privado, puede solicitarse que la copia sobre la cual se tiene duda sea cotejada con su original, entendiéndose que un documento privado no puede convertirse en público por haber sido cotejado.

Para el examen o comparación de documentos, el tribunal puede disponer la obtención o presentación de documentos o escrituras que serán analizadas a efecto de garantizar a los sujetos procesales, la veracidad o discrepancia existente en un documento, que determinará la existencia de algún hecho importante para la averiguación de la verdad.



2.5.6. Reconocimiento

Es la diligencia por medio de la cual se comprueba la identidad de una persona o cosa, se encuentra regulada en el Artículo 244 al 249 del Código Procesal Penal.

Este es considerado un medio probatorio auxiliar, ya que complementa una prueba testimonial, debido a que para existir un reconocimiento de personas o de cosas el reconocimiento de personas o de cosas debe existir un testigo que pueda realizarlo.

2.5.7. Careo

Este medio de prueba es utilizado también como complementario en relación a la prueba testimonial, ya que tiene por objeto aclarar las discrepancias o aspectos contradictorios en la declaración de dos o más personas durante un procedimiento penal.

El mismo procede entre dos o más personas cuando sus declaraciones discrepen sobre hechos o circunstancias de importancia. Artículo 250 del Código Procesal Penal.

Sirve como medio para disipar, aclarar o hacer patentes contradicciones entre testigos y/o imputados, puede considerarse también una forma de ampliación del testimonio.





CAPÍTULO III

3. Separación de funciones en la investigación criminal

Con la adopción del sistema acusatorio a través de la Constitución Política de la República de 1985, se realiza la separación de funciones dentro del procedimiento penal, asignándose al Organismo Judicial la función de “juzgar y promover la ejecución de lo juzgado”, brindando independencia a los magistrados y jueces en el ejercicio de sus funciones, sujetándolos a la Constitución y a las leyes.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece que la función jurisdiccional es ejercida con exclusividad por la Corte Suprema de justicia y por los demás tribunales que establezca la ley, contempla además que ninguna autoridad podrá intervenir en la administración de justicia, y que ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos.

En cuanto al órgano acusador, la Constitución Política de la República de Guatemala, designa al Ministerio Público como una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, con funciones autónomas, delegando en éste el ejercicio de la acción penal pública.

Sin embargo, constitucionalmente no fue creada con la función de la defensa de los derechos de las personas sujetas a un procedimiento penal.



Únicamente se contempla que el derecho a defensa es inviolable, y que ninguna persona podrá ser condenada sin haber sido citada, oída y vencida en un proceso legal ante juez. Aunque el Instituto de de la Defensa Pública Penal (IDPP) a quien corresponde legalmente esta función, ya se encontraba creada y funcionando al momento de promulgarse la constitución, al igual que el Organismo Judicial y el Ministerio Público.

De esta forma, la constitución realiza la separación de las funciones dentro del proceso de investigación criminal, asignando al Organismo Judicial el control judicial de la investigación, al Ministerio Público la realización de la investigación criminal y al Instituto de la Defensa Pública Penal la defensa de las personas sujetas a un procedimiento penal, asegurando la defensa de los derechos de los procesados.

En el presente capítulo se profundizarán las funciones de cada uno de los órganos que intervienen en la investigación criminal en Guatemala.

Habida cuenta debemos entender que la función del sistema acusatorio como se ha indicado a lo largo y desarrollo del presente trabajo, es un conjunto de instituciones con independencia, que tiene a su cargo la administración de justicia por un lado y por otro de promoverla, esta función es delegada en el primer caso por el Organismo Judicial y la segunda por el Ministerio Público, respaldados constitucionalmente para su funcionamiento, dándoles además independencia económica, con el objeto de actuar de forma liberal.



Además como mandato sino que con la solvencia económica con el objeto de implementar estrategias encaminadas a desenvolverse de mejor forma y manera ante todas las situaciones que realicen, en el ejercicio de su función, es por ello que esta situación crea dentro del proceso penal acusatorio un ambiente de libertad al momento de ejercitar el mandato.

3.1. Funciones del Organismo Judicial en la investigación criminal

El proceso de investigación criminal se encuentra bajo el control del juzgador, nombrándose para cada etapa un contralor distinto.

3.1.1. Durante el procedimiento preparatorio

El juez durante el procedimiento preparatorio debe velar por la legalidad de la detención, la notificación de la detención, la realización de las advertencias con respecto a la primera declaración del imputado y el decidir sobre la apertura o no de un proceso de investigación, decidir sobre la privación de libertad del imputado, de conformidad con lo ocurrido durante la audiencia de presentación y primera declaración.

Durante este proceso, el juez deberá velar porque se respeten los principios y garantías procesales, los procedimientos legales y los derechos del imputado, tal y como se describe en el Código Procesal Penal en sus Artículos 81, 82 y 83.



Artículo 81.- Advertencias preliminares. (Reformado por el Artículo 7 del Decreto 32-96 y por el Artículo 2 del Decreto 18-2010, ambos del Congreso de la República.) “Al iniciar la audiencia oral, el juez explicará al sindicado, con palabras sencillas y claras, el objeto y forma en que se desarrollará el acto procesal. De la misma manera le informará los derechos fundamentales que le asisten y le advertirá también que puede abstenerse de declarar y que tal decisión no podrá ser utilizada en su perjuicio.

Asimismo, le pedirá que proporcione su nombre completo, edad, estado civil, profesión u oficio, nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento, domicilio, lugar de residencia y si fuera el caso, nombre del cónyuge e hijos y las personas con quienes vive, de las cuales depende o están bajo su guarda.

En las declaraciones que preste el sindicado durante el procedimiento preparatorio, el juez deberá instruirle acerca de que puede exigir la presencia de su defensor y consultar con él la actitud a asumir, antes de comenzar la declaración sobre el hecho o por el contrario si desea abstenerse de declarar, lo podrá hacer sin que esta decisión le cause perjuicio para resolver su situación jurídica.

De igual forma, a lo largo de todo el proceso penal, la persona o personas imputadas están tienen la facultad y disposición legal de prestar su declaración si así lo hacen ver al juez contralor y este convocara a los sujetos procesales intervinientes para que la audiencia se lleve a cabo.



Artículo 82.- Desarrollo. (Reformado por el Artículo 3 del Decreto 18-2010 del Congreso de la República.) “La audiencia se desarrollará de conformidad con lo siguiente:

1. El juez concederá la palabra al fiscal para que intime los hechos al sindicato, con todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar, su calificación jurídica provisional, disposiciones legales aplicables, y descripción de los elementos de convicción existentes.
2. Si el sindicato acepta declarar, el juez le dará el tiempo para que lo haga libremente.
3. Después de declarar, el sindicato, puede ser sometido al interrogatorio legal del fiscal y del defensor.
4. El juez concederá la palabra al fiscal y al defensor para que demuestren y argumenten sobre la posibilidad de ligarlo a proceso, debiendo resolver en forma inmediata.
5. El juez concederá nuevamente la palabra al fiscal y al defensor, para que demuestren y argumenten sobre la necesidad de medidas de coerción, debiendo el juez resolver en forma inmediata.

6. El fiscal y el defensor se pronunciarán sobre el plazo razonable para la investigación. El juez deberá fijar día para la presentación del acto conclusivo y día y hora para la audiencia intermedia, la cual deberá llevarse a cabo en un plazo no menor de diez (10) días ni mayor de quince (15) días a partir de la fecha fijada para el acto conclusivo. Una vez presentado el acto conclusivo, se entregará copia del mismo a las partes que lo soliciten, y se dejará a disposición del juez las actuaciones y medios de investigación para que pueda examinarlos hasta la fecha fijada para la audiencia.

7. El querellante legalmente acreditado podrá intervenir en la audiencia a continuación del fiscal. Las partes no podrán oponerse a la presencia del querellante en la misma.

El juez también deberá velar porque no se utilicen métodos prohibidos para que el imputado preste declaración, decidiendo sobre su vinculación al proceso a través del auto de procesamiento, es decir velar por el debido proceso desde el primer momento que tenga conocimiento del expediente para su juzgamiento.

En cuanto a los actos como el anticipo de prueba, el juez los practicará si los considera admisibles formalmente, siendo responsable de garantizar el contradictorio, a través de la notificación y verificación de la presencia de las partes en cualquiera de las actuaciones procesales si este fuese el caso, de conformidad al estado de las constancias procesales.



Durante el procedimiento preparatorio (instrucción), el juez se constituirá como contralor de la investigación realizada por el Ministerio Público, así también, decidirá sobre el archivo, sobreseimiento o clausura provisional cuando cualquiera de estas le sea solicitada por el Ministerio Público, si por las características o incidencias del proceso amerita una decisión de esta naturaleza.

También deberá decidir si ordena a juicio o no, o si ordena al Ministerio Público la presentación de la acusación vencido el plazo de investigación, de conformidad con lo establecido en el Código Procesal Penal o en su defecto cualquiera de los actos conclusivos que establece el Código Procesal Penal descritos anteriormente, como salidas alternas:

Artículo 324.- Petición de apertura. “Cuando el Ministerio Público estime que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, requerirá por escrito al juez la decisión de apertura del juicio. Con la apertura se formulará la acusación”.

Artículo 324. Bis.- Control judicial. (Adicionado por el Artículo 26 del Decreto 79-97 del Congreso de la República.) “A los tres meses de dictado el auto de prisión preventiva, si el Ministerio Público no ha planteado solicitud de conclusión del procedimiento preparatorio, el juez, bajo su responsabilidad dictará resolución concediéndole un plazo máximo de tres días para que formule la solicitud que en su concepto corresponda.



Si el fiscal asignado no formulare petición alguna, el juez lo comunicará al Fiscal General de la República o al fiscal de distrito o de sección correspondiente para que tome las medidas disciplinarias correspondientes y ordene la formulación de la petición procedente. El juez lo comunicará, además, obligatoriamente al Consejo del Ministerio Público para lo que proceda conforme a la ley.

Si en el plazo máximo de ocho días el fiscal aún no hubiere formulado petición alguna, el juez ordenará la clausura provisional del procedimiento con las consecuencias de ley hasta que lo reactive el Ministerio Público a través de los procedimientos establecidos en este Código.

En el caso de que se haya dictado una medida sustitutiva, el plazo máximo del procedimiento preparatorio durará seis meses a partir del auto de procesamiento”.

Mientras no exista vinculación procesal mediante prisión preventiva o medidas sustitutivas, la investigación no estará sujeta a estos plazos”.

3.1.2. Durante el procedimiento intermedio

Presentada la acusación y solicitada la apertura a juicio, el juez deberá evaluar si existe fundamento o no para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la



fundamentación de las solicitudes del Ministerio Público. El juez también debe realizar las notificaciones correspondientes al acusado y a las partes.

También deberá fijar una audiencia para discutir la pertinencia del requerimiento fiscal, sea cual fuere esta, decidiendo al finalizar esta sobre las cuestiones planteadas, así como sobre la apertura a juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo, con lo cual quedaran notificadas las partes.

A través del auto de apertura el juez decide admitir la acusación y abrir a juicio, finalizando el procedimiento de investigación criminal.

3.2. Funciones del Ministerio Público en la investigación criminal

Como se ha expuesto, la función del Ministerio Público, se centra en el ejercicio de la acción pública y la persecución penal, siendo el órgano responsable del control del a investigación criminal.

3.2.1. Durante la etapa preparatoria

El Ministerio Público, será el responsable de liderar la investigación y recopilar todos los medios de prueba necesarios que permitan la averiguación de la verdad en hechos considerados delitos.



Para cumplir con su función, durante la etapa preparatoria tendrá a su cargo la dirección de la Policía Nacional Civil como auxiliar de la investigación, en su función de averiguación de la verdad dentro del proceso penal. Artículo 107 del Código Procesal Penal.

De conformidad con el párrafo segundo del Artículo 108 del Código Procesal Penal, El Ministerio Público deberá informar a la víctima dentro de un plazo no mayor de quince días de recibida la denuncia, sobre lo actuado y sobre la posible decisión a asumir, la víctima que no sea informada en dicho plazo puede acudir a juez de paz para que éste requiera en la forma más expedita que, en cuarenta y ocho horas, el fiscal le informe sobre el avance del proceso, si del informe o ante la falta de éste, el juez de paz considera insuficiente la preparación de la acción penal, ordenará al fiscal que dentro de un plazo no mayor de treinta (30) días le informe de nuevos avances, o en su defecto sobre las circunstancias que impiden que no pueda avanzar más en la investigación, bajo apercibimiento de certificar al régimen disciplinario del Ministerio Público el incumplimiento, constituyendo falta grave. Así mismo, deberá formular los requerimientos y solicitudes conforme a ese criterio, aún en favor del imputado.

El Ministerio Público a través de sus representantes, al recibir la denuncia o el requerimiento judicial sobre el avance del proceso, puede solicitar al juez de paz del lugar donde se cometió el delito, de conformidad con el artículo 108 bis:



- Aplicar el criterio de oportunidad en los casos y formas en que autoriza el artículo 25 de este Código, salvo el numeral sexto.
- La celebración de audiencias de conciliación y aprobar acuerdos entre las partes en los casos de delitos de acción privada y de acción pública dependientes de instancia particular.
- Recibirán la primera declaración del imputado, dictarán las medidas de coerción personal que correspondan y remitirán el expediente al juzgado de primera instancia competente, poniendo a su disposición al detenido, si lo hubiere, cuando se trate de delitos graves o cuando no proceda el criterio de oportunidad o fracase la conciliación.
- Si no hubiere delegación del Ministerio Público, ordenará el levantamiento de cadáveres, documentando la diligencia en acta en la cual se consignen las circunstancias.

También podrá solicitar a los centros de mediación de la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos del Organismo Judicial, la práctica de diligencias de mediación. Los acuerdos de mediación alcanzados ante estas instancias constituirán título ejecutivo, en su caso, sin necesidad de homologación.

En cuanto al querellante adhesivo, el Ministerio Público deberá darles participación y permitirles adherirse a la persecución penal ya iniciada, y deberá querellarse en nombre de los órganos del Estado que así se lo requieran, ese derecho podrá ser ejercido por cualquier ciudadano.



El Ministerio Público también deberá garantizar los derechos de las víctimas o agraviado, aun cuando este no se constituya como querellante, debiendo:

1. Informarle sobre los derechos que le asisten en el procedimiento penal.
2. Brindarle asistencia médica, psico-social, o cualquier otra que tenga por objeto reducir las secuelas del hecho delictivo.
3. Escuchar su opinión en el procedimiento, fundamentalmente antes de las decisiones definitivas o de las provisionales que implican clausura o extinción de la persecución penal.
4. Informarlo de forma conveniente y oportuna de las decisiones fiscales y judiciales, e invitado a las audiencias en las que su opinión pueda ser vertida.
5. Procurar su resarcimiento y/o reparación por los daños recibidos.
6. Apoyarle para recibir protección cuando su integridad física corra peligro, como consecuencia de la persecución penal en contra del sindicado.
7. Brindarle mecanismos que disminuyan los riesgos de victimización secundaria durante el proceso penal.

Así también, el Ministerio Público deberá velar por la reparación digna a la víctima o víctimas de delitos, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 124 del Código Procesal Penal:

Artículo 124.- (Reformado por el Artículo 7 del Decreto 7-2011 del Congreso de la República.) Derecho a la reparación digna.



“La reparación a que tiene derecho la víctima comprende la restauración del derecho afectado por el hecho delictivo, que inicia desde reconocer a la víctima como persona con todas sus circunstancias como sujeto de derechos contra quien recayó la acción delictiva, hasta las alternativas disponibles para su reincorporación social a fin de disfrutar o (...) para el ejercicio de este derecho deben observarse las siguientes reglas:

1. La acción de reparación podrá ejercerse en el mismo proceso penal una vez dictada la sentencia condenatoria el juez o tribunal que dicte la sentencia de condena, cuando exista víctima determinada, en el relato de la sentencia se convocará a los sujetos procesales y a la víctima o agraviado a la audiencia de reparación, la que se llevará a cabo al tercer día.
2. En la audiencia de reparación se deberá acreditar el monto de la indemnización, la restitución y, en su caso, los daños y perjuicios conforme a las reglas probatorias y, pronunciarse la decisión inmediatamente en la propia audiencia.
3. Con la decisión de reparación, y la previamente relatada responsabilidad penal y pena, se integra la sentencia escrita.
4. No obstante lo anterior, en cualquier momento del proceso penal, la víctima o agraviado podrán solicitar al juez o tribunal competente, la adopción de medidas cautelares que permitan asegurar los bienes suficientes para cubrir el monto de la reparación.



5. La declaración de responsabilidad civil será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme.

Si la acción reparadora no se hubiere ejercido en esta vía, queda a salvo el derecho de la víctima o agraviado a ejercerla en la vía civil”.

Dentro del procedimiento preparatorio, el Ministerio Público podrá solicitar la aplicación del criterio de oportunidad, la desestimación, el archivo provisional, la clausura provisional o el sobreseimiento.

También en esta etapa, el Ministerio Público puede solicitar, cuando estime que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, requerirá por escrito al juez la decisión de apertura del juicio, como parte del seguimiento que debe enderezarse, a efecto de hacer efectivo la persecución penal en una de las etapas decisivas en donde los medios de investigación se convierten en los órganos de prueba para ser valorados por un tribunal que decidirá sobre la culpabilidad o inocencia de una persona acusada de cometer un delito.

3.2.2. Durante el procedimiento intermedio

Vencido el plazo concedido para la investigación y no habiendo solicitado la finalización del proceso a través de la clausura, sobreseimiento o archivo, el fiscal deberá formular la acusación y pedir la apertura del juicio.



Con la petición de apertura a juicio deberá formular la acusación y evacuar la audiencia del procedimiento intermedio, la cual tiene como función discutir sobre la pertinencia del requerimiento fiscal.

Luego de declarada la apertura del juicio, el Ministerio Público al tercer día deberá evacuar la audiencia de ofrecimiento de prueba en audiencia señalada para el efecto, ante el juez que controla la investigación, presentando los medios de investigación que recopiló durante la etapa preparatoria, para que esta sea aprobada para ser presentada y diligenciada durante el juicio.

En esta etapa, la parte acusada y los demás intervinientes, también tiene derecho de presentar sus medios de prueba con los que cuentan, en igualdad de condiciones que el Ministerio Público.

3.3. Funciones del Instituto de la Defensa Pública Penal en la investigación criminal

De conformidad con lo establecido en el Artículo 17 del Reglamento del Servicio Público de Defensa Penal, Acuerdo del Consejo No. 04-99, son funciones técnicas de carácter general de los defensores de planta y de oficio:

- a. Llevar un estricto control de cada uno de los casos bajo su responsabilidad.



- b. Reunirse con los miembros de la Dirección para analizar y discutir estrategias de defensa cuando sea necesario;
- c. Realizar su función de manera técnica, proba y ética;
- d. Visitar periódicamente a su patrocinado en el centro en que guarde prisión;
- e. Atender cortésmente a los familiares de los patrocinados que requieren información del Abogado;
- f. Realizar todas las gestiones que sean necesarias en la etapa preparatoria para obtener la libertad del patrocinado, haciendo uso incluso de los medios de impugnación cuando sea menester;
- g. Asesorar adecuadamente al patrocinado, previamente a prestar primera declaración;
- h. Realizar investigación de campo cuando el caso lo amerite para recabar mejores datos respecto a la sindicación;
- i. Presentar los medios de impugnación que ayuden a resolver la situación jurídica del imputado de manera inmediata.
- j. Asistir en la etapa intermedia a la audiencia oral para argumentar convenientemente lo que sea de interés del patrocinado, propiciando sobreseimiento, clausuras provisionales, archivos o medidas desjudicializadoras;
- k. En juicio, elaborar por escrito y con anticipación la teoría del caso y compartirla con la Dirección cuando se estime necesario;
- l. Evacuar las audiencias previstas en la fase escrita del proceso;
- m. Asistir al debate digna y decorosamente presentado.



- n. Dirigirse al Tribunal y demás sujetos procesales con respeto y cortesía, pero con toda dignidad, exigiendo igual tratamiento de aquél cuando sea necesario;
- o. ñ) Interrogar y argumentar eficientemente aplicando los conocimientos que le proporcione la teoría y la experiencia;
 - o) Objetar, replicar y presentar reposiciones cuando la situación específica lo exija;
- p. Utilizar los medios de impugnación cuando estime que el derecho del patrocinado ha sido vulnerado con un fallo violatorio del derecho penal sustantivo o de las garantías procesales y constitucionales;
- q. Recurrir a las instancias internacionales cuando el caso lo exija; y
- r. Intervenir en la fase de ejecución por medio de los Defensores asignados.



CAPÍTULO IV

4. Necesidad de regular la cadena de custodia en Guatemala

4.1. Definición

Para una mejor comprensión, debemos definir la cadena de custodia como el procedimiento controlado que se aplica a los indicios materiales relacionados al delito, desde su localización hasta su valoración por los encargados de administrar justicia y que tiene como fin no viciar el manejo que de ellos se haga y así evitar alteraciones sustituciones, contaminaciones o destrucciones encontrado su fundamento en el debido proceso.

También se puede definir como el procedimiento de control aplicado al indicio material íntimamente ligado con el delito, desde su localización por parte de una autoridad hasta que haya sido valorado por los órganos de administrar justicia.

De tal suerte, podemos decir que la cadena de custodia tiene como fin no viciar el manejo de la evidencia o indicios que se le haga para evitar daños, sustituciones o cualquier otra contaminación a la que pueda estar expuesta por un mal manejo que varíe su significado original a lo largo del todo el proceso penal, convirtiéndose en elementos fundamentales para el juzgamiento de una persona, motivo por el cual debe darse especial atención al manejo de la evidencia.



Dicho de otra manera, la cadena de custodia implica una extracción adecuada de la prueba, el procedimiento e instrumentos a utilizar deben ser los idóneos, válidos y recomendados; debe tener preservación, con esto nos referimos a que el medio en que es colocado debe asegurar que sus propiedades no se alteren, ya sea por circunstancias naturales o artificiales; deben estar individualizados, a efecto de garantizar que el indicio este registrado debidamente, de manera que no se produzca su combinación o confusión con otros del mismo u otro caso, si fuera el caso marcarla para su identificación, haciendo constar la seña o marca que se le coloco.

En cuanto al transporte de los indicios debe ser apropiado, con el objeto de salvaguardar su integridad de manera que no sufra daños o alteraciones ya sea por el movimiento o cambios en el medio ambiente; la entrega deber ser controlada haciéndose constar quien la encontró quien la recolectó donde y en qué circunstancias.

La evidencia a través de la cadena de custodia debe estar a cargo de personas autorizadas y con capacidad técnica para ser manipulada sin causar alteraciones o destrucción, esta expresión lleva implícita la calidad o cualidad de la evidencia física, debiendo garantizar al juzgador que la evidencia que se presente en el juicio, es la misma que se recolecto en el sitio del suceso, que no ha sido alterada cambiada o destruida o bien que fue analizada y se entregó su significado por el perito designado para el efecto cuando se trate de elementos objetos de estudio.



Para asegurar que lo anterior se lleve a cabo, se debe establecer un riguroso y detallado registro, que identifique la evidencia y posesión de la misma, ya sea a través de una acta que indique hora, lugar, fecha nombre y cualquier otro dato que se considere pertinente.

Al recolectar las pruebas, lo importante es el significado, es decir el valor que va a tener en el proceso de investigación y por medio de la cadena de custodia, este valor va a ser relevante, debido a que no se va a poder impugnar, al haberse acatado el procedimiento.

Es importante señalar por ejemplo que la recolección de prueba en el imputado es un acto coactivo, al disponer de la inspección corporal y la requisita, por lo tanto se hace necesario cumplir con determinados parámetros debidamente identificados y señalados en el Código procesal Penal, para que los mismos no sean refutados de invalidez para su reproducción en el debate oral y público donde van a ser utilizadas.

Al respecto el Código Procesal Penal, indica que cuando fuere necesario inspeccionar lugares, cosas o personas porque existen motivos suficientes para sospechar que se encontraran vestigios del delito o se presuma que en determinado lugar se encuentra el imputado o alguna persona evadida, se procederá a su registro, pero con autorización judicial, caso contrario lo obtenido sin este requisito fundamental no puede ser utilizado dentro del proceso penal por prohibiciones expresas en la ley de la materia.



Cabe destacar, que estas formas de obtención de evidencia deben ser tratadas de la misma forma que cualquier otra evidencia o indicio localizado en las escenas del crimen, es decir debe llevarse el mismo protocolo para guarda y custodia, la que si bien es cierto regula el Código Procesal Penal, no contempla un procedimiento específico de cómo o quién es el responsable de su guarda y custodia.

Si se toma en cuenta entonces, que la cadena de custodia es el procedimiento de control que se emplea para los indicios materiales afines al delito, desde su ubicación, hasta que son valorados por los diferentes funcionarios encargados de administrar justicia, y que tiene como finalidad no viciar el manejo que de ellos se haga, y así evitar contaminación, alteración, daños, reemplazos o destrucción, debemos darle la ponderación y su lugar como elemento y pilar fundamental del derecho penal, que tiene una de las funciones más importantes dentro de una sociedad como lo es impartir justicia a través de los órganos jurisdiccionales.

Su promoción debe ser por parte del ente acusador y de igual forma, debe darse la importancia al tema del control de la evidencia en el proceso penal guatemalteco.

Al recolectar las pruebas, lo importante es el significado, el valor que va a tener en el proceso de investigación y por medio de la cadena de custodia, este valor va a ser relevante, debido a que no se va a poder desmeritar la fuerza efectiva que lleva consigo la evidencia.



Criminalísticamente se entiende por embalaje la maniobra que se hace para guardar, inmovilizar, proteger y preservar un indicio, dentro de algún recipiente protector, con la intención de individualizar y garantizar la integridad del elemento probatorio material y una vez se procedió a su respectivo levantamiento se protege en recipiente adecuado para evitar al tipo de contaminación o alteración de manera que los resultados que se obtengan de los mismos no puedan ser objeto de algún tipo de cuestionamiento, para lograr este fin, el embalaje debe presentar estructuras configuradas y tendientes a ser métodos, técnicas y directrices que permitan inalterabilidad del indicio o evidencia.

Internamente las diferentes instituciones ligadas íntimamente con el sector justicia, con el afán de cubrir esta falencia, han ideado la forma de cómo llevar un control y registro de la evidencia, sin embargo, en las diferentes instituciones existen controles similares pero no uniformes lo que da como resultado resquebrajamiento de resultados, no obstante a la buena voluntad de controlar y resguardar la evidencia, de esta forma los indicios o evidencias son altamente vulnerables a cuestionamientos por parte de los sujetos procesales y sobre todo a los que compromete su libertad y hasta del mismo órgano jurisdiccional al momento de dictar sentencia dentro de un proceso sometido a su conocimiento, toda vez que debe contemplarse por parte de los juzgadores que si existe dudas de la forma de cómo se cometió el delito y el grado de participación del acusado, esta debe desencadenar una sentencia absolutoria, e virtud del principio de indubio pro reo, que establece que en caso de duda esta favorecerá al reo.



De tal suerte, que es de suma importancia garantizar desde el momento de la obtención de la evidencia su resguardo, esto se debe hacer a través de un mecanismo que permita dar seguridad al indicio, por tal razón la evidencia se guarda y protege a través de un embalaje que consiste en el adecuado empaque lacrado y etiquetado de la evidencia, se debe individualizar lo mejor posible y así garantizar la integridad del elemento probatorio, pero lo ideal sería con manejo uniforme de las diferentes personas que han tenido acceso a evidencia.

Con respecto al embalaje, doctrinariamente se dice que procura garantizar o asegurar que el indicio no sea objeto de sustituciones intencionadas o accidentales, por esa razón además de un empaque que garantice la integridad del indicio se agregan el sellado y etiquetado.

El sellado garantiza o por lo menos aumenta la probabilidad, de detectar el acceso al indicio, de personas ajenas a su manejo. Se requiere que éste deje marcas cuando es removido, es decir, que no sea fácil de quitar y colocar de nuevo sin que se refleje esta acción. Para esos efectos también, es conveniente anotar sobre él y parte del contenedor, las iniciales o nombre del recolector, fecha u otros datos. En la práctica cada vez que un indicio debe ser examinado, los sellos son rotos y se hace constancia de esto en un documento. Podría ser quizás más efectivo, nunca romper los sellos, sino proceder a la apertura del contenedor por otro sitio y una vez finalizado el estudio, introducirlo por allí y colocar un nuevo sello en ese sector con los datos de quien realizó su manejo.



El etiquetado pretende garantizar la identificación del indicio de manera que se tenga certeza de que no corresponde a otro. Hay diversos tipos de etiquetas, pero en general, se puede decir que algunas destacan su naturaleza de indicio, con una leyenda especial ya sea colocada con el nombre de la institución a la que pertenece quien embala o con otro tipo de leyenda.

Por eso también se dice, que el embalaje se le puede definir como aquella maniobra que se realiza para guardar, inmovilizar y lograr la protección del indicio desde el inicio de la noticia criminal por parte del ente encargado de la persecución penal, hasta su exhibición en los tribunales de justicia aportados como medios de prueba.

El embalaje como tal, es parte del manejo adecuado de la evidencia y que constituye parte de la cadena de custodia, al igual que los otros elementos indicados debe ser uniformes, en cuanto al manejo y operabilidad, por parte de las autoridades judiciales y/o auxiliares del ente encargado de la persecución penal.

El embalaje debe estructurarse, como un embalaje interno y otro externo para una mejor comprensión a continuación se explica en qué consiste estas dos modalidades o formas de embalaje que son parte de un mismo procedimiento:

Embalaje interno: Tiene como objetivo que la evidencia material no sea objeto de algún tipo de contaminación, pérdida, alteración de sus características las cuales van a ser objeto de análisis pericial.



Embalaje externo: Es el que se le denomina embalaje final el cual debe estar sellado o lacrado para que constituya una garantía de la integridad legal de la evidencia física.

Otro aspecto de gran importancia en el embalaje, es que debe adherirse al mismo por medio del uso de cinta adhesiva o un cordón de manila con nudos atados en forma segura para evitar su fácil remoción, cuando el tamaño de la evidencia resulta incómodo, seguidamente la llamada boleta de cadena de custodia, en donde debe quedar consignado el nombre y la firma de cada uno de los que tuvieron contacto en los distintos procedimientos con la evidencia material, además la hora, fecha el número único de nombre de causa judicial si la tuviere, así como una descripción breve de la evidencia física. Por otra parte debe tenerse presente que cada boleta de cadena de custodia debe ir adherida en forma separada en cada uno de las evidencias recolectadas en el sitio del suceso.

El lacrado y sellado es la operación del embalaje externo. Es importante el uso de una cinta adhesiva de manera que se pueda realizar escritura sobre la misma. La cinta debe ser colocada en cada una de las aberturas del recipiente, sea caja, bolsa, sobre entre otros.

En la cinta que se hace mención se escribe el nombre de la persona que se encargó de realizar el levantamiento del indicio material.



Es importante que la escritura abarque tanto la cinta como la estructura del recipiente protector y demás para efectos de seguridad que el empaque no sea violentado, se debe colocar un trozo de cinta adhesiva transparente como medio de protección de la mencionada escritura, de igual manera por el procedimiento del etiquetado se logra identificar e individualizar la evidencia material.

El transporte y entrega de la evidencia al igual que las anteriores deben de realizarse con la atención debida a efecto de garantizar y dar seguimiento a obtener seguridad, es decir para el traslado de la evidencia es necesario tomar en cuenta que la misma sea cuidadosamente tratada en todo el trayecto tanto del ambiente como del movimiento y presión.

Recapitulando se puede decir que, como primer paso para el control y custodia de la evidencia lo constituye sin lugar a duda el embalaje, que procura garantizar o asegurar que el indicio este resguardado, por esa razón, el empaque o dispositivo para su conservación debe garantizar la integridad del indicio, agregando un sellado y un etiquetado, el primero aumenta la probabilidad de detectar el acceso al indicio, de personas ajenas a su manejo y el segundo pretende garantizar la identificación del indicio de manera que se tenga certeza que no corresponde a otro, sin embargo para el control y resguardo de la evidencia lo anterior es parte de las medidas que se deben de adoptar y que no solo deben estar como protocolos de seguridad propias para la evidencia, sino como parte integral de la guarda y custodia a lo largo de todo el proceso penal de la evidencia y por lo tanto debe estar regulada.



El artículo 198 del Código Procesal Penal, hace alusión respecto de lo anteriormente descrito al indicar que las cosas y documentos relacionados con el delito o que pudieren ser de importancia para la investigación y lo sujeto a comiso serán depositados y conservados del mejor modo posible, indica además que quien los tuviere en su poder estará en la obligación de presentarlos y entregarlos a la autoridad requirente.

Debemos entender, que la importancia de la forma y resguardo al momento de su recolección indistintamente su forma de obtención, debe ser asegurada y cuidadosamente preservada y la mejor forma es a través la cadena de custodia con manejo uniforme, que garantiza la veracidad de su contenido, entonces con mucha más razón su procedimiento deben estar regularizados y obligados a cumplir con parámetros establecidos en una ley específica o agregada a las normas adjetivas vigentes en la actualidad, ya que tal y como se ha venido diciendo la evidencia es parte total dentro del proceso penal.

Para el caso de la localización indicios o evidencia en inmueble o a través de registro e inspección, la ley señala que será posible únicamente con autorización judicial, ya que de lo contrario se estaría vulnerando derechos y garantías del presunto responsable si fuere el caso, en el caso que de lo inspeccionado surgieran elementos de convicción para inculpar al presunto agresor o actor directo del hecho que se investiga no sería posible la valoración y presentación ante el juez competente.



Por todo lo anteriormente expuesto, podemos concluir que el objetivo primordial de la cadena de custodia es evitar que la evidencia física material sea dañada, contaminada, destruida alterada o sustituida, la finalidad es que la evidencia sea valorada como un aporte al proceso que permita al Órgano Jurisdiccional dictar la sentencia de conformidad al desarrollo del debate oral y público pero sobre todo a la seguridad y certeza que los medios de prueba presentados y ofrecidos por los sujetos procesales reúnan calidades y cualidades de seguridad probatoria.

Todos los pasos de la cadena de custodia deben ir dirigidos a obtener certeza jurídica, minimizando el margen de error y la afectación del principio de verdad real al dictar sentencia, reconstruyendo hechos a través de los distintos elementos de prueba, de manera que se pueda garantizar la veracidad e integridad de la prueba, desde el momento mismo que fue localizada; la cadena de custodia tal y como se ha concebido es el medio idóneo para identificar a todos aquellos sujetos que hayan tenido o desplegado sobre una evidencia, algún tipo de acto o contacto de forma que la integridad y pureza de la prueba se mantenga garantizada desde su compilación hasta su valor en juicio.

Sirve además para determinar sin error la relación tripartita, es decir víctima-sitio del suceso-victimario, para que el juzgador al valorar las pruebas pueda tener certeza que las mismas fueron extraídas del sitio, de la víctima o del victimario, así como del nexo que de ellas se desprende relacionando en conjunto los medios probatorios que determinen culpabilidad o inocencia del imputado.



Por medio de la cadena de custodia, el juzgador podrá tener certeza que el elemento probatorio encontrado en el lugar de los hechos, es el mismo que servirá de base para el dictado de una sentencia condenatoria o absolutoria.

La cadena de custodia ejecutada en forma idónea proporcionará seguridad y certeza que los indicios materiales localizados o decomisados en el lugar de los hechos sean los mismos que se han de llegar ante el juez, encontrando fundamento en los principios de aseguramiento de la prueba, licitud de la prueba, la veracidad de la prueba, necesidad de la prueba, obtención coactiva de la prueba, intermediación, publicidad y contradicción de la prueba.

Dentro de la legislación penal adjetiva guatemalteca, no encontramos una definición de lo que debe entenderse como cadena de custodia propiamente dicha, únicamente se estructuran parámetros de seguimiento a evidencia y/o a recolección de la misma sin un patrón específico a seguir, la cual sería de cumplimiento obligatorio, pero en el Artículo 69 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala el que dice lo siguiente:

Artículo 69. Cadena de custodia de las interceptaciones. “Los documentos, objetos, cintas y cualquier otro registro obtenido en las interceptaciones, se numerarán en original y en duplicado de forma progresiva y contendrán los datos necesarios para su identificación.



Se guardarán en sobre sellado para conservar la cadena de custodia de la prueba y el fiscal encargado del caso será responsable de su seguridad, cuidado e integridad, debiendo dejar constancia de todo acto que realiza”.

Si se parte del hecho que la cadena de custodia forma parte del sistema probatorio, ya que es a través de ella que se procesa la evidencia física obtenida a lo largo del proceso de investigación criminal, cuya función es custodiar la misma hasta que esta deja de ser útil para la averiguación de la verdad, la importancia de ésta radica en que se convierte en una garantía, tanto para las partes como para el órgano jurisdiccional, en el sentido de que a través de ella se tiene certeza sobre la legalidad de la obtención de la prueba y sobre que la evidencia y prueba recopilada es la que se obtuvo durante el proceso y no otra que haya podido suplantar a la original.

La cadena de custodia debe garantizar absoluta certeza sobre los elementos de prueba generados y recopilados durante la etapa de investigación, para ser presentados en el debate oral y público, a efecto que no quede duda que son los mismos que se recogieron en el lugar o lugares de la escena del crimen o las diligencias de obtención de la prueba en distintos lugares surgidos de las investigaciones.

En ese sentido, constituye un motivo suficiente para que la evidencia sea custodiada y controlada a través de reglas de carácter obligatorio.



Desde el punto de vista constitucional, la cadena de custodia, también garantiza la protección al derecho de defensa y debido proceso, ya que asegura al imputado objetividad en todo momento por parte del Órgano Jurisdiccional y de igual forma el actuar del ente acusador, dando de esta forma certeza jurídica y confianza a los representantes del Estado al momento de impartir justicia, en virtud de los medios de pruebas aportados al proceso por su manejo.

En Guatemala, la no afectación del debido proceso, derecho de defensa, independencia e imparcialidad y objetividad principios contemplados en la Constitución de la República, el ente acusador encargado de la investigación y el reflejo o perspectiva que produce la prueba presentada al órgano jurisdiccional que conoce del litigio sometido a su conocimiento, deben de ir de la mano con elementos paralelos de efectividad, tal y como lo constituye un buen manejo de la evidencia dentro del proceso penal guatemalteco.

Sea cual sea la respuesta, está debe estar encaminada a demostrar categóricamente que el sector justicia está garantizado seriedad y credibilidad en el ejercicio de sus funciones, la cual debe reflejarse en todos los habitantes de la República de Guatemala y traducida en confianza al ver el fortalecimiento cada vez más de las instituciones que deben velar por el estricto cumplimiento de la ley, armonizando y encajando en un desempeño que permita cumplir con el deber del Estado en el sentido de garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.



4.2. Las instrucciones generales emitidas por el Ministerio Público respecto al manejo de la prueba

Si bien no existe una ley o reglamento del Ministerio Público, que regule los pasos a seguir y los elementos que contiene la cadena de custodia en el proceso de investigación criminal en Guatemala, podemos mencionar los esfuerzos que el ente encargado de la persecución penal a implementado y plasmado en instrucciones generales promulgadas por el Fiscal General y jefe del Ministerio Público en relación con el manejo de la prueba, de tal suerte, podemos enunciar y mencionar las mismas que son de carácter interno, por lo tanto no involucran u obligan a las instituciones y auxiliares del ente encargado de la persecución penal:

- Protocolo y manual de procesamiento de la escena del crimen. Acuerdo numero 154-2012.
- Protocolo para la Investigación de hechos delictivos relativos al uso de armas de fuego y municiones y el manejo de evidencia balística. Acuerdo 01-2012.
- Instrucción general para la investigación y persecución penal de graves violaciones a los derechos humanos durante el conflicto armado interno Acuerdo Número 02-2011.
- Instrucción general para citaciones de agraviados, testigos y otras personas a diligencias de investigación o comparecencia a audiencias de debate. Acuerdo número 2-2010.



- Manual de normas y procedimientos para el procesamiento de escena del crimen en casos de delitos contra la vida e integridad de la persona. Acuerdo número 16-2009.

Aunque las mismas recogen aspectos y procedimientos a implementarse que deben seguirse durante la investigación criminal, no constituyen por si mismos una ley o reglamento de carácter obligatorio y vinculante para todos los sujetos procesales que regule el manejo de la cadena de custodia.

No obstante a lo anterior, si bien es cierto, que no dejan de ser importantes las instrucciones generales emitidas por el Fiscal General y Jefe del Ministerio Público; la interrogante sería como poder actuar ante esta falencia legal, que aqueja al sector justicia como muchas otras.

Es posible implementar este tipo de consensos, pero la voluntad de encausar por un mejor camino el sector justicia, que dicho sea de paso se encuentra por la senda correcta, debe ayudarse con propuestas concretas y viables, atendiendo la problemática de forma tal, que las distintas instituciones involucradas para impartir justicia se ven comprometidas a proponer de igual forma para el desarrollo de políticas estratégicas.

La implementación de un mejor control de la evidencia a través de cualquiera solución que esta sea, va encaminada única y exclusivamente a otorgar a la población en general certeza jurídica.



4.3. Elementos que deben incluirse en la definición de la cadena de custodia

La cadena de custodia como tal, debe definirse como el manejo de la evidencia y de las pruebas desde su hallazgo u obtención, hasta su incorporación al debate e inclusive al estar firme la sentencia, para disponer su destrucción.

a. Participes en el manejo de la evidencia.

Uno de los principales problemas que se presenta en el manejo de la evidencia, es la gran cantidad de personas que interviene en la escena o escenas del crimen, es decir, al momento del hallazgo de la evidencia, la forma en la cual esta es manejada y la forma en la cual es documentada, embalada y custodiada hasta su presentación en el juicio.

Esta contaminación representa en muchos casos alteración de la escena del crimen al extremo de una posible extracción de elementos probatorios de la escena, que eventualmente podría alterar el curso de la investigación y por ende el resultado de un fallo jurisdiccional.

Como ejemplo de lo anterior, se puede mencionar casos en que los cuerpos sin vida son cambiados de posición para lograr fotografías, estas a su vez alteran por mencionar algunas, livideces cadavéricas que presenta el cuerpo de una persona. Con lo cual desde el principio de la noticia criminal, se obstaculiza el trabajo de los

Con lo cual desde el principio de la noticia criminal, se obstaculiza el trabajo de los forenses, de igual manera afecta sin lugar a dudas la evidencia que se encuentra cerca del cuerpo, sin poder establecer o tener certeza de la posición y ubicación exacta.

Si a esta problemática se le suma que la cadena de custodia que actualmente existe como medio de resguardo para proteger de contaminación de la evidencia está sujeta únicamente a protocolos o acuerdos internos que no tienen fuerza interinstitucional, que da como resultado que esta acción no es sancionada para sus infractores judicialmente de forma directa sino de forma accesoria (procedimientos administrativos), es fácil evadir responsabilidad, de esa cuenta el resultado es que se pierda el fin supremo del proceso penal, como lo es la averiguación de la verdad.

En tal sentido, la regulación de la cadena de custodia debe incluir entre otras cosas como debe realizarse un adecuado manejo de la escena del crimen hablando directamente de los delitos contra la vida e integridad de las personas, el cual mínimamente debe establecer con claridad:¹²

- Que es la escena del crimen.
- Posible existencia de más de una escena del crimen, atendiendo a que el delito puede haber sido cometido en fases.
- Como debe asegurarse la escena del crimen y quien o quienes deben hacerlo.

¹² Flores, Gabriela y Jorge Joaquín. **Ejecuciones extrajudiciales de jóvenes. Un delito de ayer y de hoy.** Págs. 174 a 180.

- Determinar quien o quienes y, a que institución pertenecen, las personas que serán responsables de documentar la escena del crimen.
- Documentación de la escena del crimen, lo cual incluye: 1. Identificación de las personas presentes, 2. Fotografiar la escena, 3. Recopilación de la evidencia física 4. Su embalaje, 5. Su transportación y 6. Quienes deben de tener acceso desde el momento que son tomados como tal los indicios recolectados.
- Por último quien, como, cuando y donde debe resguardarse la evidencia sin que sea vulnerable a alteraciones y que este a la inmediatez de los sujetos procesales para su control y vigilancia.

b. Tratamiento adecuado del o los cadáveres

En caso de localización de cadáveres o cualquier otra evidencia, también deben establecerse parámetros para su adecuado embalaje, traslado y entrega al Instituto Nacional de Ciencias Forenses a efecto que estos con la inmediatez que el caso amerite le practiquen la pericia necesaria.

En tal sentido, la función de la Policía Nacional Civil se debe limitar a asegurar que únicamente el personal de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas del Ministerio Público tenga acceso a la evidencia y el resguardo estricto de la escena criminal.



Un tratamiento adecuado, implica que la evidencia no será movida de la posición y lugar en la cual fue encontrada, hasta que el personal a cargo del manejo de la escena del crimen haya documentado la misma (fotografías del lugar y de la evidencia).

Finalizada la documentación, lo procedente es tomar el cuerpo y colocarlo dentro de la bolsa de embalaje, sin tratar de acomodarlo y procurando que el mismo conserve la ropa y objetos con los cuales fue encontrado, procediendo a su traslado hacia la morgue.

Sin embargo, es fácil comprobar que en Guatemala la evidencia no es tratada ni trasladada de forma adecuada, ya que esta labor es realizada por la Policía Nacional Civil, quien no tienen la capacitación necesaria para el efecto y mucho menos normas legales que los obligue a cumplir con protocolos institucionalizados de orden legal y obligatorios, por el contrario del debido cuidado, los traslados se realizan en forma inadecuada.

c. Examen médico forense

Si bien el examen forense no es realizado por el Ministerio Público, es necesario establecer la comunicación real entre los representantes del ente investigador y el personal de Instituto Nacional de Ciencias Forenses.

El fin de que los primeros orienten al perito sobre que indicios debe buscar y sobre la necesidad de aplicar protocolos específicos para cada caso en particular, por ejemplo cuando se sospeche que se ha ejercido tortura o que la muerte reviste características de una ejecución extrajudicial o cuando se presume que víctima también fue objeto de abuso sexual, etc.

Para el esclarecimiento de un hecho, en donde se ven involucradas personas de forma directa, por ser esta misma objeto de peritación y recolección de evidencia, la intervención del Médico Forense es fundamental para el resultado, de allí que la comunicación ente investigador y perito resulta una herramienta de mucho valor, para concluir en una hipótesis la cual será puesta de conocimiento ante el órgano contralor de la investigación, generada por el hecho objeto de pericia, que desencadeno una investigación.

d. Documentación de delitos que involucran violencia sexual

De tal suerte que al verse implementada la regulación normativa de la guarda y custodia de la evidencia dentro del proceso penal, coadyuvaría también a establecerse procedimientos para documentar la escena del crimen en casos de violencia sexual, así como para atender a las víctimas en los exámenes medico forenses y psicológicos, puntualizando los protocolos a implementarse por los profesionales que atenderán a las víctimas, para con ello evitar su revictimización, porque este tipo de delitos están íntimamente ligados a otro tipo de delitos.



Como un ejemplo podemos mencionar, los delitos contra la vida e integridad de las personas, en donde la violencia sexual puede estar íntimamente ligada con las personas que se encontraban junto con cuerpo localizado en la escena del crimen que también presentaba señales de violencia sexual.

Así mismo, y de igual manera deberá obligatoriamente orientarse al forense sobre qué elementos probatorios deben ser conservados y que señales físicas deben ser documentadas, para con ello asegurar la evidencia para un posible juicio oral y público dependiendo de las demás investigaciones que se realicen, principalmente porque con el paso del tiempo las evidencias físicas desaparecen de las víctimas, quedando únicamente su documentación y peritación como prueba para aportar al proceso, dando certeza a estos dictámenes porque se tendría la confianza que los mismos fueron el resultado de la evidencia localizada en la escena del crimen y trasladada hasta el perito en una forma segura y veraz desde su traslado hasta ser objeto de peritación, pero con reglas claras consentidas y de carácter obligatorio para todos los sujetos procesales que intervienen.

e. Proceso de documentación, embalaje, custodia e incorporación de la prueba

Dentro de la cadena de custodia, debe definirse por cada uno de los medios de prueba contemplados en la legislación nacional y descritos en el capítulo III, los responsables de su obtención, documentación, embalaje, custodia e incorporación al proceso, para asegurar la legalidad del proceso y de la prueba.

Un problema global en la región del cual no escapa Guatemala, lo constituye el manejo de de evidencias, en donde la evidencia física sigue físicamente al expediente creando una situación en la que el Ministerio Público y los órganos jurisdiccionales se ven obligados a recibir evidencia recabada por la Policía Nacional Civil como ejemplo y a guardar evidencias físicas que el ente investigador ha recabado sin facilidades para su aseguramiento.

Como propósito general, se sugiere designar a una persona como responsable, siendo esta la única que tiene acceso al depósito y la única facultada para recibir y cumplir con exhortos por partes de fiscales o jueces, para traslado de evidencias. En la medida de lo posible el depósito debe estar localizado en la misma localidad o jurisdicción que serviría a la vez para minimizar las necesidades logísticas inherentes al traslado de las evidencias, estas y otras medidas tratadas tendientes a garantizar la guarda y custodia de la evidencia recabada es de gran importancia, aspectos que deben ser tomados en cuenta al momento de normar estas falencias.

En los emergentes sistemas acusatorios o mixtos de América Latina, se habla mucho de cadena de custodia como una doctrina jurídica, sin embargo, en el sistema procesal penal de nuestro país, la cadena de custodia no es más ni menos que el nombre que se utiliza para cualquier sistema interno de manejo de evidencia diseñado para asegurar la integridad durante su custodia por alguna autoridad competente, siendo generalmente una dependencia específica de las diferentes instituciones creadas para la persecución penal y sus auxiliares.

El concepto de cadena de custodia, control y resguardo de la evidencia dentro del proceso penal, nace como un apéndice a la garantía constitucional del debido proceso, aplicable a las polifacéticas garantías que están incluidas en el debido proceso, que no es ni más ni menos que la de confrontación de la prueba, es decir, el derecho de controvertir la prueba, así como la imparcialidad de las autoridades encargadas del ejercicio de la acción penal.

Obedeciendo a estas garantías, las autoridades investigativas y acusadoras tienen la obligación de conservar las evidencias físicas en el estado en que las recibieron para evitar su cuestionamiento a base de un posible trasplante, alteración, o clasificación, pero como conservar la evidencia sin que la misma sea alterada en cualquiera de sus modalidades, si no existe tan siquiera un lugar a donde toda la evidencia debiese llegar, de manera uniforme, es decir sea cual sea su forma de obtención la misma.

Las instituciones involucradas en la persecución penal y administración de justicia, se han visto obligados a implementar procedimientos administrativos paliativos para que un juez competente en el momento del juicio sometido a su conocimiento tenga suficientes elementos para dictar el fallo respectivo con absoluta integridad y seguridad, pero lograr esto categóricamente debe incluir que desde el momento de la ubicación de la prueba hasta el momento de su recepción en juicio oral y público, debe ser custodiada con normas uniformes para su manejo control, resguardo y exhibición.



Otros aspectos en el manejo de la evidencia física, que no tiene que ver con el debido proceso, pero es de importancia trascendental para cualquier sistema de justicia penal en una sociedad democrática, es el de la ética de sus componentes, su imagen y credibilidad ante la sociedad.

En los sistemas garantistas, donde la defensa juega el papel de fiscalizador auxiliar del ente encargado de la acción penal, nunca estará exento de ataques encaminados a ataques de alteración o falsificación de los elementos físicos de la prueba y no es suficiente basar sus respuestas en su buena fe como institución del estado.

Para contra atacar su actuación, las instituciones del sector justicia tienen que ser respaldadas por una transparencia notable y perfecta en la medida de lo posible, esta realidad, opera como otra razón más para la existencia del control que representa la cadena de custodia y la importancia de regulación de la evidencia dentro del proceso penal guatemalteco, esto solo se logra a través que el Estado provea de herramientas para mejores resultados.

En todas las dependencias se cuentan con formatos en la cual dejan constancias del traslado de las evidencias, porque muy fácilmente puede perderse la cadena de custodia y en determinado momento no podrá identificarse a las personas que tuvieron contacto con la evidencia. De esta manera cuando se cuestione la cadena



de custodia, los fiscales no podrán demostrar por medios documentales el correcto y adecuado manejo de la evidencia física.

La cadena de custodia eventualmente puede comenzar con la requisa de la escena del crimen, o diligencias de allanamiento, donde los técnicos documentaran con planimetrías y/o fotografías la ubicación de los objetos, después de el registro pasan a manos de un custodio de evidencias, que debe ser una persona formada en el manejo de las mismas.

En general las instituciones han improvisado y proveído al custodio de un deposito diseñado para tales efectos, éste guarda el objeto durante todo el proceso o lo evacua hacia un lugar en donde haya sido requerido por parte del ente investigador o el órgano jurisdiccional para las pericias y/o exhibiciones que se le sean requerido.

En ese orden de ideas, es evidente que se hace necesaria la creación de procedimientos estándar que permitan, conforme el avance de la investigación criminal, que permitan la incorporación de medios de prueba para que puedan ser protegidos a través de la cadena de custodia que involucre no solo al ente investigador sino también a las instituciones auxiliares de éste y que además tengan repercusiones jurídicas por el incumplimiento de estos procedimientos no solo desde el ámbito administrativo sino que también abarque el ámbito penal.

Como es posible apreciar, Guatemala cuenta con una amplia legislación penal adjetiva que regula el proceso y la prueba, sin embargo, carece de mecanismos que



aseguren la conservación inalterable de la prueba a través de la cadena de custodia, pudiendo afectar o vulnerar los principios de legalidad, derecho a defensa, imparcialidad y certeza jurídica en torno a los medios de prueba incorporados al proceso penal.

La ausencia de regulación dentro del proceso penal guatemalteco que no define quien es el responsable directo de la guardia y custodia de los medios de convicción recabados por el ente investigador, da como resultado que se dude de la forma de su obtención produciendo fracturas tendiente a ineficacia al momento de impartir justicia por los órganos jurisdiccionales.

En tal sentido, surge evidentemente la necesidad de normar la cadena de custodia a efecto la misma este uniformemente acatada, para con ello fortalecer el sistema acusatorio implementado en el país, radicando en modificaciones, que obliguen a los intervinientes primero a obedecer normas que se establezcan para el efecto, y así poder dar herramientas útiles al juzgador al momento de emitir su fallo y que las mismas no se quede como instrucciones que no tengan consecuencias jurídicas para aquellos que estado obligados a acatarlas, ya sea por su participación directa desde su inicio, o como aquellos que por diversas circunstancias tengan vinculación indirecta en forma ocasional con los indicios que fueron convertidos en pruebas para juzgar al o los responsables de un hecho ilícito que este tipificado como tal en la ley penal sustantiva vigente en Guatemala recopilada en el Código Penal.



Cabe mencionar entonces, que la realidad actual del manejo de la evidencia y su control, es permisivo a contravenir la Constitución Política de la República de Guatemala en el sentido de garantizar la integridad y la seguridad de la persona. Así como de el deber de los tribunales de justicia quien tiene la potestad de juzgar.



CONCLUSIONES

1. La evidencia es el estado primitivo de la prueba, respaldan los indicios que primeramente se encuentran luego de la comisión de un delito, depende del investigador criminalístico su búsqueda, discriminación selección recolección y custodia. Por lo mismo la evidencia debe someterse a diversas transiciones, desde su hallazgo hasta su presentación y valoración como prueba.
2. Existe un vacío legal en torno al procedimiento de aseguramiento de las pruebas, ya que no es posible asegurar que los medios de prueba generados y recopilados durante la etapa de investigación son los mismos que se recogieron en el lugar o lugares de los hechos y que fueron obtenidos a través de diligencias de investigación, desencadenando desconfianza de su resultado.
3. Los funcionarios del Ministerio Público, Policía Nacional Civil y demás instituciones intervinientes del aseguramiento, documentación, guarda y custodia de la evidencia, ante la ausencia de normas legales que regulen la conservación, documentación, embalaje y custodia de indicios, permitan al proceso penal no vulneren el principio de certeza jurídica.



4. La inexistencia de una normativa que regule lo concerniente a la cadena de custodia de las pruebas y evidencias recopiladas durante la investigación criminal en Guatemala, violenta la aplicación de los principios de debido proceso, control judicial y defensa durante la tramitación de procesos penales.



RECOMENDACIONES

- 1- Debe incluirse en el texto legal de observancia obligatoria, técnicas criminalísticas que por su naturaleza puedan esquematizarse y normarse de forma estricta cuya aplicación suponga congruencia con la legalidad y el debido proceso, y su inobservancia conlleve la nulidad de los procedimientos de investigación garantizándose con ella la invariabilidad de las formas procesales.

- 2- El Ministerio Público debe diseñar, validar y promover la aprobación de normativas que regulen el proceso de guarda y custodia de la evidencia del proceso penal a través de la documentación, embalaje, transporte e incorporación de indicios recolectados incorporados como prueba dentro de un debate oral y público, que estén íntimamente ligados a lo relativo a la cadena de custodia.

- 3- Instituciones como el Ministerio Público, Policía Nacional Civil, el Instituto de la Defensa Pública Penal y el Instituto Nacional de Ciencias Forenses deben unir esfuerzos, a través de sus órganos de capacitación, lineamientos uniformes a través de cursos que faciliten la comprensión y profesionalización de personal responsable para el manejo de indicios recolectados.

- 4- El Organismo Judicial, a través de quien corresponda coadyuven a velar porque la evidencia incorporada al proceso cumpla con los estándares necesarios que aseguren que los medios de prueba generados y recopilados durante la etapa de investigación para ser presentados en el debate, sean los mismos que se recogieron en el lugar forma tal que den certeza al proceso penal.



BIBLIOGRAFÍA

- Comisión para el Esclarecimiento Histórico. **Guatemala Memoria del Silencio. Tomo II.** Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH). Guatemala 1999.
- DE MATA Vela, José Francisco. **La reforma procesal penal de Guatemala. Del sistema inquisitivo al sistema acusatorio. Informe resumido de tesis doctoral.** Universidad Autónoma de Barcelona. Junio 2007.
- FLORES, Gabriela y Jorge Joaquín. **Ejecuciones extrajudiciales de jóvenes. Un delito de ayer y de hoy.** Centro de Acción Legal para la Defensa de los Derechos Humanos. Guatemala, 2013.
- JÁUGUERI, Hugo. **Teoría de la prueba. Manual de derecho procesal penal. Tomo I.** Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala. 2003.
- JIMÉNEZ Asenjo, Enrique. **Derecho procesal penal. Volumen II.** Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, España.
- MARTÍNEZ Cisneros, Germán. **¿Hace falta mejicanizar el sistema acusatorio de enjuiciamiento penal?** Justicia y Sociedad (JUSAC). Disponible en: <http://www.jusac.org/index.html>. (30 de noviembre de 2013)
- Ministerio Público. **Memoria de Labores Ministerio Público año 2012.** Ministerio Público. Guatemala 2012.
- Ministerio Público. **Memoria de Labores Ministerio Público año 2011.** Ministerio Público. Guatemala 2011.
- Ministerio Público. **Memoria de Labores Ministerio Público año 2010.** Ministerio Público. Guatemala 2010.
- MONTERROSO Castillo, Javier. **Investigación Criminal.** Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala. 2007.
- Organización de las Naciones Unidas. **Manual sobre la prevención e investigación eficaces de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias.** Nueva York, 1991.
- SILVA Vargas, Pablo Antonio y Juan José Valenzuela. **Admisibilidad y valoración de la prueba pericial en el proceso penal.** Universidad de Chile. Santiago de Chile. 2011.



ZETINA, Gustavo. **Medios de prueba en particular. Manual de derecho procesal penal. Tomo I.** Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala (Iccpg). Guatemala. 2003.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente 1985.

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

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

Ley Contra la Delincuencia Organizada. Decreto 21-2002 del Congreso de la República de Guatemala.

Instrucción general para citaciones de agraviados, testigos y otras personas a diligencias de investigación o comparecencia a audiencias de debate. Acuerdo número 2-2010 del Ministerio Público.

Instrucción general para la investigación y persecución penal de graves violaciones a los derechos humanos durante el conflicto armado interno. Acuerdo Número 02-2011 del Ministerio Público.

Ley del servicio de público de defensa penal. Decreto 129-97 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley orgánica del Ministerio Público. Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala.

Manual de normas y procedimientos para el procesamiento de escena del crimen en casos de delitos contra la vida e integridad de la persona. Acuerdo número 16-2009 del Ministerio Público.

Protocolo para la Investigación de hechos delictivos relativos al uso de armas de fuego y municiones y el manejo de evidencia balística. Acuerdo 01-2012 del Ministerio Público.

Protocolo y manual de procesamiento de la escena del crimen. Acuerdo numero 154-2012 del Ministerio Público.

Reglamento del servicio público de defensa penal. Acuerdo del consejo de la Defensa Pública Penal 04-99.