

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
ESCUELA DE ESTUDIOS POSTGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL



**CÁMARA GESELL Y SU UTILIZACIÓN EN LOS JUZGADOS  
Y TRIBUNALES DE FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS  
DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y VIOLENCIA SEXUAL  
DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA**

**LICENCIADA**

**MARÍA CRISTINA VILLATORO CABRERA**

GUATEMALA, FEBRERO DE 2022

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
MAESTRIA EN DERECHO PENAL

**CÁMARA GESELL Y SU UTILIZACIÓN EN LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES  
DE FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER  
Y VIOLENCIA SEXUAL DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por la Licenciada

**MARÍA CRISTINA VILLATORO CABRERA**

Previo a conferírsele el Grado Académico de

**MAESTRA EN DERECHO PENAL**

**(*Magister Scientiae*)**

Guatemala, febrero de 2022

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

DECANO: M. Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras  
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez  
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García  
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González  
VOCAL V: Br. Abídán Carías Palencia  
SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**

DECANO: M. Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras  
DIRECTOR: Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez  
VOCAL: Dr. Carlos Estuardo Gálvez Barrios  
VOCAL: Dr. Nery Roberto Muñoz  
VOCAL: Dr. William Enrique López Morataya

**TRIBUNAL EXAMINADOR**

PRESIDENTA: Dra. Gloria Edith Ochoa Zetino  
VOCAL: Dra. Sonia Doradea Guerra  
SECRETARIA: M. Sc. Sandra Marina Ciudad Real

**RAZÓN:** “El autor es el propietario de sus derechos de autor con respecto a la Tesis sustentada”. (Artículo 5 del Normativo de tesis de Maestría y Doctorado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Estudios de Postgrado).

Guatemala, 20 de junio de 2019

Director

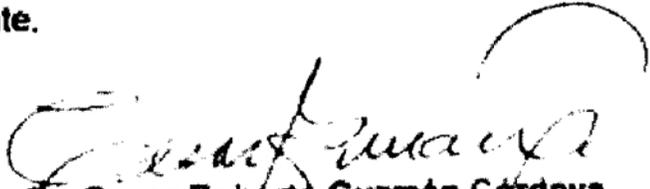
Dr. Luis Ernesto Caceres Rodriguez  
Escuela de Estudios de Postgrado  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Dr. Caceres Rodriguez

Según Acta del Consejo Académico de la reunión Ordinaria celebrada el 31 de mayo de 2017, en el Acta No. 02-2017, punto CUARTO inciso 4.4 y del Acta No. 13-2007 contenida en el Punto CATORCE, inciso 14.10, se hace de su conocimiento que se ha guiado, elaborado, tutoriado y revisado, el informe final de tesis titulado **CAMARA GESELL Y SU UTILIZACION EN LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y VIOLENCIA SEXUAL DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA**, del estudiante Licda **MARIA CRISTINA VILLATORO CABRERA**, la cual se enmarca dentro de los contenidos teóricos metodológicos de la Maestría en Derecho Penal, cuyo proceso se realizó durante los meses de febrero a junio de 2019.

Tomando como base el reglamento de tesis de la Escuela de Estudios de Postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, este informe cumple con los requisitos establecidos en él, por lo tanto, extendiendo el dictamen de aprobación para lo cual el Licda **MARIA CRISTINA VILLATORO CABRERA**, pueda continuar con el proceso de tesis

Así mismo, los criterios vertidos en la presente tesis son responsabilidad exclusiva del autor, atentamente.



Dr. Cesar Roberto Guzmán Córdova  
Docente Escuela de Estudios de Postgrado  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
USAC.

Guatemala, 30 de noviembre de 2020

Doctor Luis Ernesto Cáceres Rodríguez  
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Ciudad Universitaria, zona 12

Señor director:

Por la presente, hago constar que he realizado la revisión de los aspectos de redacción y ortografía de la tesis denominada:

**CÁMARA GESELL Y SU UTILIZACIÓN EN LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES  
DE FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y  
VIOLENCIA SEXUAL DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA**

Esta tesis fue presentada por la **Licda. María Cristina Villatoro Cabrera**, estudiante de la Maestría en Derecho Penal de la Escuela de Postgrado, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En tal sentido, considero que, después de realizadas las correcciones indicadas, el texto puede imprimirse.

Atentamente,



Dra. Gladys Tobar

Revisora

Colegio Profesional de Humanidades  
Colegiada 1450

**Dra. Gladys Tobar Aguilar**  
Doctorado en Educación y Licenciatura  
en Letras.  
Colegio Profesional de Humanidades  
Colegiada. 1450



# USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala

## D.E.E.P. ORDEN DE IMPRESIÓN

LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, 23 de marzo del dos mil veintiuno.-----

En vista de que la Licenciada María Cristina Villatoro Cabrera aprobó examen privado de tesis en la **Maestría en Derecho Penal** lo cual consta en el acta número 214-2019 suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se autoriza la impresión de la tesis titulada **“CÁMARA GESELL Y SU UTILIZACIÓN EN LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y VIOLENCIA SEXUAL DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA”**. Previo a realizar el acto de investidura de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado.-----

**“ID Y ENSEÑAD A TODOS”**

**Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez**  
**DIRECTOR DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Escuela de Estudio de Postgrado, Edificio S-5 Segundo Nivel. Teléfono: 2418-8409

## INDICE



Introducción.....	i
Capítulo I.....	1
1. La víctima en el proceso penal .....	1
1.1. Víctima.....	1
1.1.1. Definición .....	2
1.1.2. Momentos críticos para la víctima.....	4
1.2. Victimización.....	6
1.2.1. Victimización primaria .....	6
1.2.1.1. Lesiones físicas .....	7
1.2.1.2. Lesiones psíquicas.....	8
1.2.2. Victimización secundaria.....	12
1.2.2.1. Momentos de riesgo de la victimización secundaria ...	14
1.2.3. Victimización terciaria .....	15
1.3. Clases de víctimas .....	16
1.3.1. Víctimas no participantes .....	17
1.3.2. Víctimas participantes .....	17
1.3.3. Víctimas familiares .....	17
1.3.4. Víctimas colectivas.....	18
1.3.5. Víctimas especialmente vulnerables .....	19
1.3.6. Víctimas simbólicas.....	19
1.3.7. Falsas víctimas .....	20
1.4. El sindicado en el proceso penal.....	20
1.4.1 Derecho de defensa material y técnica a que tiene derecho el sindicado .....	20
1.4.2. Concepto de imputado sindicado .....	22



Capítulo II.....	25
2. Principios del proceso penal .....	25
2.1. Los principios más importantes del derecho penal.....	25
2.1.1. Inmediación procesal .....	25
2.1.2. Oralidad procesal.....	25
2.1.3. Concentración procesal .....	27
2.1.4. Contradicción procesal.....	28
2.1.5. Celeridad procesal .....	28
2.1.6. Debido proceso .....	28
2.1.7. Principio de legalidad.....	31
2.1.8. Principio de <i>in dubio pro reo</i> .....	33
2.1.9. Principio de congruencia.....	34
2.2. Garantías constitucionales del Poder Judicial .....	36
2.2.1. Independencia funcional .....	37
2.2.2. Independencia económica .....	37
2.3. Principios fundamentales que rigen la actuación de los tribunales de la República de Guatemala .....	39
2.3.1. Primacía de la Constitución .....	39
2.3.2. Toda resolución debe ser fundamentada en ley o independencia .....	40
2.3.3. Imparcialidad .....	41
2.4. Los principios generales del derecho penal guatemalteco introducidos derivados del decreto legislativo 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.....	41
2.4.1. Equilibrio.....	41
2.4.2. Eficacia .....	41
2.4.3. Debido proceso.....	41
2.4.4. <i>Favor rei</i> .....	42
2.4.5. Readaptación social .....	42



2.4.6. Des judicialización .....	42
2.4.7. Celeridad .....	42
2.4.8. Defensa .....	42
2.4.9. <i>Favor libertatis</i> .....	43
2.4.10. Reparación digna.....	43
2.4.11. Concordia o conciliación únicamente en delitos privados.....	44
2.4.12. Sencillez .....	44
2.4.13. Inocencia .....	44
Capítulo III.....	47
3. La prueba.....	47
3.1. Objeto de la prueba .....	48
3.2. Libertad probatoria .....	51
3.3. Sistema de valoración de la prueba .....	54
3.3.1. Prueba legal o prueba tasada .....	56
3.3.2. Libre convicción o íntima convicción.....	58
3.3.3. Sana crítica razonada .....	59
3.4. Testimonio .....	63
3.4.1. Anticipo de prueba .....	65
3.4.2. Casos de procedencia de la prueba anticipada .....	67
3.4.3. Anticipo de prueba de declaración testimonial.....	70
Capítulo IV.....	73
4. Juzgados de Primera Instancia de Turno de Primera Instancia y Tribunales de Femicidio .....	73
4.1. Objetivo .....	74
4.2. Creación .....	75
4.3. Especialización.....	77
4.4. Estructura .....	78



Capítulo V.....	79
5. Cámara Gesell.....	79
5.1. Antecedentes.....	79
5.2. Creación de la Cámara Gesell.....	83
5.3. Definición de Cámara Gesell.....	84
5.4. Objetivos de la Cámara Gesell.....	86
5.5. Ámbito de aplicación de la Cámara Gesell.....	89
5.6. Cámara Gesell en Guatemala.....	90
5.6.1. Cámara Gesell en el ámbito judicial.....	90
5.6.2. Estructura y funcionamiento de la Cámara Gesell.....	99
5.6.3. Cámara Gesell en el Ministerio Público.....	103
5.6.4. Cámara Gesell en relación con el sindicado.....	104
5.6.5. El cumplimiento de los principios y garantías que rigen el proceso penal guatemalteco en relación con el sindicado.....	105
5.7. Ventajas del uso de la Cámara Gesell en Guatemala.....	107
5.8. Legislación comparada.....	109
5.8.1. Argentina.....	109
5.8.2. El Perú.....	111
5.8.3. Costa Rica.....	114
5.9. Análisis crítico de algunos casos prácticos sobre la figura de la Cámara Gesell en Guatemala.....	116
 CONCLUSIONES.....	 125
 RECOMENDACIONES.....	 127
 BIBLIOGRAFÍA.....	 129



## INTRODUCCIÓN

Durante los últimos años, se puede observar que, prácticamente, en todos los procesos penales y/o correccionales en los que se investigan delitos contra la integridad sexual y/o delitos contra la integridad física en perjuicios de niños, niñas y/o adolescentes, se implementa la Cámara Gesell a efecto de recibir el testimonio de tales víctimas.

Destacándose que en esta práctica probatoria cuenta con un interés suplementario, en tanto que quienes guían o participan en tales procedimientos tienen por objeto no solo alcanzar la verdad de los hechos, sino que, además, buscan resguardar al menor involucrado evitando que se le ocasionen nuevos daños a su vulnerada inocencia, esto es, que se agraven los padecimientos sufridos a través de una intervención policial o judicial deficitaria.

Si bien es cierto, el Código Procesal Penal no define expresamente la figura de la Cámara Gesell; también lo es que el artículo 317 y 318 Código Procesal Penal define la manera de recibir declaraciones testimoniales a través de videoconferencias y establece los lineamientos y los requisitos que deben cumplirse para considerar la recepción de declaraciones testimoniales a través de esta vía y como anticipo de prueba.

Sin embargo, el problema en la práctica se materializa cuando los juzgados de turno, juzgados de primera instancia y tribunales de Femicidio no utilizan la figura de conformidad con dichos lineamientos y realizan una interpretación extensiva de la ley en perjuicio de la persona más débil en el proceso penal guatemalteco: el sindicado.

Y es específicamente en la figura del sindicado que se centrará la investigación; si bien es cierto también existe los derechos de las víctimas; el planteamiento del problema se centrará en la persona del imputado.

Dentro de dichos juzgados se conocen delitos sexuales en contra de mujeres y niños y también delitos de violencia contra la mujer en sus tres manifestaciones; la víctima es



una persona de sexo femenino en su mayoría y por consiguiente son personas vulnerables y su estado de vulnerabilidad es en mayor; sin embargo, los jueces están llamados en aplicar un equilibrio justo entre víctima y sindicado y esto se logra evitando abusos en la aplicación de la Cámara Gesell.

El problema se especifica y se refiere a las formalidades que se llevan a cabo en los juzgados de justicia especializada con enfoque de género en la diligencia de realización de cámaras Gesell; si estas formalidades cumplen los requisitos exigidos en la ley y si cumple con el respeto al debido proceso y protección de garantías y derechos fundamentales de los procesados por algún delito con competencia en estos juzgados. Así también se especificará el tema sobre las incidencias que se llevan a cabo dentro del desarrollo de cada una de las audiencias. También abarcará algunos problemas que se han suscitado en la práctica y que probablemente no ha existido una solución al mismo y por ende tiende a eventualmente considerarse una recomendación dentro del presente trabajo de tesis.

La investigación del presente trabajo de tesis se centrará y delimitará a los Juzgados de Turno, de Primera Instancia y Tribunales de Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer del municipio y departamento de Guatemala.

Se hará un análisis legislativo y doctrinal sobre la Cámara Gesell, lo relativo a su utilización en los diferentes juzgados de la rama especializada de Femicidio en relación con la legislación internacional de protección de derechos humanos suscritos y ratificados por Guatemala y la legislación interna.



## CAPÍTULO I

### 1. La víctima en el proceso penal

No es posible negar que cuando se refiere al tema de las víctimas, se aborda un tema tan antiguo como la humanidad misma y, a la vez, tan difícil de tratar para las mismas legislaciones, debido que desde el inicio de la misma civilización hasta la fecha ha estado presente en las distintas sociedades, religiones y culturas.

#### 1.1. Víctima

La Editorial Salvat en Las Principales *obras del Siglo XX*, señala que, en la obra *The Criminal and his victim*, Von Hentig indica:

Se aborda la primera clasificación general de las víctimas y un estudio de los tipos psicológicos de estas. Presta especial atención a los menores, mujeres, ancianos, deficientes mentales, inmigrantes, etc. y la actitud de la víctima frente a sus agresores. Con posterioridad a esta obra, el ámbito de la victimología se ha ampliado notablemente sobre todo en los campos jurídico y sociológico. (2008:172).



### 1.1.1. Definición

Dentro del contexto de la investigación de licenciatura de la licenciada Zoila Elizabeth Duque Lemus, intitulada: “La falta de protección de los derechos humanos hacia las víctimas de delitos contra la libertad sexual durante el proceso penal”, esta refiere sobre el tema o vocablo víctima que dentro de la etimología del latín esta refiere a una persona o animal sacrificado.

Asimismo, dicha investigación refiere que:

Como se puede observar en su etimología, la víctima está ligada al sacrificio, de cierta manera, al referirnos a los sujetos cuyos derechos son vulnerados en la comisión de un hecho delictivo, nos referimos a las víctimas del delito; o sea, aquellas que son sacrificadas por el impulso de otros a vulnerar sus bienes jurídicos propios. (2011:32)

Por otra parte, es importante definir lo que refiere Cabanellas, en cuanto al tema de la víctima, quien señala que: “Víctima es la persona que sufre violencia injusta en si o en sus derechos. El llamado sujeto pasivo del delito”. (1989:33) Y esto reitera plenamente lo afirmado con anterioridad sobre que la víctima es el sujeto sacrificado en un hecho delictivo.



Otra definición importante por la trascendencia del tema de la víctima a nivel local lo refiere el informe de la Oficina de Resarcimiento a la víctima del Arzobispado de Guatemala, quienes definen a la víctima de la siguiente manera:

Se entiende por víctima la persona que individual o colectivamente haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales. (2001:112)

La anterior definición de la Oficina de Resarcimiento no es más que una manifestación plena de las distintas épocas en las cuales las personas han sido víctimas de distintos hechos delictivos, y lo cual se fortalece y fundamenta en el contenido del Artículo 25 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, donde se establece que:

Todas las personas que hubieren sido víctimas o perjudicadas por un delito, tienen derecho a un recurso efectivo para solicitarle al Estado la satisfacción de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación. La limitación arbitraria del universo de personas con capacidad de acudir a las autoridades judiciales para la satisfacción de sus derechos, da lugar a la violación del derecho de acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a un recurso judicial efectivo.



Los aspectos ya definidos dan como conclusión que efectivamente la persona es aquella que se refiere como la afectada dentro de una comisión de una acción ilícita y que refiere a la vulnerabilidad de la cual pueden ser objeto en virtud de ser parte de una sociedad en conjunto.

### **1.1.2. Momentos críticos para la víctima**

Dentro de los momentos críticos para la víctima podemos enumerar los siguientes:

- Momento de la presentación de la denuncia;
- Momento de la primera declaración de la víctima en el procedimiento no iniciado por denuncia;
- Decisión sobre archivo, sobreseimiento, no persecución penal, suspensión del procedimiento o clausura;
- Conciliación;
- Decisión sobre la adopción de medidas cautelares:
  - De protección de la seguridad de la víctima.
  - De aseguramiento del resarcimiento o restitución.
  - De restablecimiento provisional del estado de las cosas antes del delito.
  - De prisión o libertad del imputado.

La Constitución Política de la República contiene artículos referentes la inviolabilidad de la persona, protección a la vida humana, la salvaguarda de las libertades individuales y



protección de la dignidad humana, y si observamos los aspectos de la violencia física y psíquica contra las personas, estos representan una violación de los derechos humanos.

Las mujeres, niñas se ven sometidas a diversas formas específicas de violencia que suponen una violación de sus libertades individuales de su dignidad y de autodeterminación.

Estimamos que por razones de equidad y solidaridad social es necesario preocuparse por la situación en que quedan las personas que son víctimas de infracciones penales, para lo cual podemos afirmar que el delito provoca efectos y consecuencias en el sujeto pasivo de diferente índole, unas serán Directas y otras Indirectas.

El Estado está en la obligación de restaurar la situación en que se encontraba la víctima antes de padecer el delito o al menos a paliar los efectos que el delito ha producido en ella, pero no es así ni tampoco tiene derecho a las indemnizaciones que le hubieran correspondido en sentencia si no es parte en el proceso, y si es parte del proceso sufre la sobrevictimización durante el proceso.

En muchos casos la intervención del sistema de justicia penal no basta por sí solo para reparar el perjuicio y el trastorno ocasionado por la infracción a la víctima o a las personas que estuvieran a cargo si la víctima hubiera fallecido como consecuencia de un delito, tomando en cuenta y comprobando que en muchos casos las posibilidades de reparación de que disponen las víctimas son insuficientes, en particular, cuando se desconoce al autor de la infracción o cuando este carece de recursos económicos.



## 1.2. Victimización

El término victimización se usa para describir los efectos que produce el delito en la víctima. El licenciado Reyes Calderón respecto al tema de la víctima señala que significa: “el efecto de sufrir un daño, directa o indirectamente por un delito; la victimización supone los daños que sufre una persona, grupo o sector que eso fue objeto de un delito o infracción”. (2000:213)

Debe tomarse en cuenta realizando un análisis poco exhaustivo sobre la victimización y sus grados, es importante destacar los puntos más relevantes del proceso de victimización que sufren los niños y niñas y desde la materia penal que nos atañe en la presente investigación todo grupo vulnerable pues de ello va a depender en gran medida una adecuada política criminal que pueda proteger adecuadamente a dichos sectores víctimas de un delito y la elaboración de las correspondientes normas legales que realmente respondan al interés de las distintas víctimas.

### 1.2.1. Victimización primaria

Comprende los efectos directos que sufre la víctima de un crimen, entre ellas tenemos:

- Las lesiones físicas
- Las lesiones psíquicas,
- Los daños materiales importantes.



Sandra Aida Valle Leonardo, menciona:

En las reacciones y efectos se observa que los sentimientos de las víctimas en el momento mismo de la agresión fueron de impotencia, rabia, enfado, miedo, susto, nervios, angustia. Después de la agresión, continuaron los efectos, porque las víctimas padecen de nervios alterados, miedo, susto, angustia, indefensión, inseguridad, intranquilidad y se mantiene el sentimiento de impotencia, rabia, enfado, en algunos casos las víctimas expresan su deseo de querer morir a consecuencia de lo mal que se sienten, independientemente del tipo de agresión sufrida. (2006:78)

#### **1.2.1.1. Lesiones físicas**

Sandra Aida Valle Leonardo, menciona:

En los casos de los delitos violentos las víctimas sufren, además, las consecuencias de una alteración grave e imprevista en su vida habitual un daño evaluable en términos físicos y económicos; por ejemplo, en el caso de la víctima que sufrió lesiones corporales graves como la pérdida de miembros, además de las heridas y el daño físico sufre la disminución o pérdida de sus ingresos económicos y tiene que afrontar los gastos extraordinarios provenientes de su recuperación, atención médica y medicinas; situaciones estas que acentúan los perjuicios del propio hecho delictivo. (2006:79)



En otros casos, si se ha producido la muerte, las personas dependientes del fallecido se ven en situaciones de graves dificultades económicas, además de los daños en su salud física, mental y emocional por la ausencia del ser querido.

Las lesiones físicas como tal entonces establecen aquellos daños físicos de los cuales sufre la víctima como tal dentro del hecho ilícito.

### **1.2.1.2. Lesiones psíquicas**

Siendo que víctima es toda persona que ha padecido una situación que no escogió, los componentes psicológicos fundamentales que sufre el ofendido ante la comisión de un delito son: la hostilidad, la agresión y el poder al que se le somete por parte del agresor. El delito es la agresión por excelencia, pues es una acción realizada en contra de la persona de forma total, porque se le agrede física y psicológicamente, agregado a ello hay delitos en los que la víctima está sujeta a la venganza, la culpa y al descrédito social.

Sandra Aida Valle Leonardo, menciona:

En general los delitos psicológicamente constituyen una vivencia de indefensión por parte de la víctima, además existe temor, dolor que puede terminar en lesiones y se agravan cuando el único testigo es la propia persona que sufrió el delito, puesto que se le ubica en una situación difícil en la que será su declaración contra la palabra del agresor. De cualquier manera, la agresión representa un stress postraumático para la víctima, porque es una fuerza que se impone sobre la persona y que atenta contra su integridad, su seguridad y a veces también contra sus bienes, además psicológicamente

atropella su identidad como persona, porque provoca dudas sobre sus poderes, su capacidad de defenderse y contra su dignidad. (2006:80)



La vivencia de un delito causa sufrimiento en el agredido no importando de qué delito se trate, la víctima se sentirá vulnerable, impotente y con grandes conflictos psicológicos, quedando las personas ofendidas estigmatizadas por lo que un gran número de ellas se adaptan al rol de víctima.

Con ese sufrimiento se deteriora la vida misma de la persona, pues el delito cambió abruptamente su vida y esto trae secuelas que constituyen consecuencias negativas en ella, las cuales impiden su desarrollo, como alteraciones emocionales como cambios repentinos de humor, distorsiones del concepto de sí mismo.

Las diversas situaciones que sufren las personas víctimas de un hecho criminal, los hace sentir incapaces de llevar una vida normal, a tal extremo que provocan disminución del valor que como persona tienen lo que hace que se sientan con menos derecho en todo, hasta llegan a creer que no deben ser felices por el delito ocurrido.

Sandra Aida Valle Leonardo, además que:

En general los delitos psicológicamente constituyen una vivencia de indefensión por parte de la víctima, además existe temor, dolor que puede terminar en lesiones y se agravan cuando el único testigo es la propia persona que sufrió el delito, puesto que se le ubica en una situación difícil en la que será su declaración contra la palabra del agresor. De cualquier manera, la



agresión representa un stress postraumático para la víctima, porque es una fuerza que se impone sobre la persona y que atenta contra su integridad, su seguridad y a veces también contra sus bienes, además psicológicamente atropella su identidad como persona, porque provoca dudas sobre sus poderes, su capacidad de defenderse y contra su dignidad. (2006:82)

Además, a dichas personas les surge una opinión negativa del mundo, aparte de la falta de colaboración de los demás hacia ellas llegan a desconfiar de todas las personas y, es más, creen que todos les van a ocasionar daño. Con frecuencia, cuando el agresor fue una persona cercana, ya fuera un amigo, pariente o persona que tiene mucha relación con la víctima, esta ya no confía en sus propias capacidades afectivas para salir adelante. (2006:81)

Puede haber graves señales de daño en las víctimas que no serán de índole psicológica, sino serán del área psiquiátrica, por ejemplo: depresión aguda, la persona no se adapta bien a la vida cotidiana, alteraciones de conducta, descompensaciones psicóticas, pero esto dependerá del delito de que se trate, del sexo y sobre todo de la vulnerabilidad que como persona se tenga, lo que será determinado esencialmente por la personalidad de la víctima.

En el caso de los niños, niñas, adolescentes y jóvenes los efectos producidos por el delito son muy particulares, pues sus sentimientos los expresan en el comportamiento familiar, escolar y social por medio de cambios de conducta, tales como bajo rendimiento escolar, miedo a determinadas situaciones o constante agresividad, demandas exageradas de



afecto, aislamiento, regresiones a etapas pasadas como orinarse en la cama, necesidad de trato como el dado a un bebé, y una situación muy grave que se genera como consecuencia de los delitos sexuales cometidos en contra de los menores de edad, es que intentan tener prácticas sexuales queriendo reproducir lo que les ha sucedido, convirtiéndose en victimarios.

En conclusión, la recuperación psicológica es más prolongada que la recuperación física para cualquier víctima, pues el delito ocasiona consecuencias peligrosas y delicadas por lo que las personas que han sufrido como víctimas de cualquier delito requieren ayuda emocional para superar todos esos trastornos como el miedo, la angustia, el odio, la impotencia, la culpabilidad, el suicidio, entre otros.

Esos efectos que producen las agresiones vulneran los fundamentos y seguridades que cada persona posee, siendo necesario que se les provea de tratamientos especiales (psicológicos y psiquiátricos) para aprender a comprender, en primer lugar, que el hecho es ajeno a ellas desde el punto de vista de la culpa, y así evitar que sean personas paranoicas y puedan adoptar cambios positivos en su comportamiento después del acontecimiento traumático, manejando su raciocinio al punto que se convenzan de poder seguir viviendo y recuperar la confianza en sí mismas y en la sociedad.

Dentro del contexto de la víctima se enfoca esta victimización primaria a la víctima individual y en su capacidad como persona. Dentro de ello y en dicho sentido, todo niño o niña, persona adulta, mujer, persona discapacitada, etc., puede ser víctima en sentido amplio y en sentido estricto. Es importante para entender como tal el concepto de víctima



primaria la referencia de la acción ilícita de la cual puede ser afectada la persona individual.

Las principales causas de victimización primaria son el maltrato infringido a cualquier persona vulnerable refiérase a niños, niñas, mujeres, adultos, discapacitados por sus propios familiares y los abusos sexuales de que son objeto (estupro, violación, abusos deshonestos, pasando por incesto, corrupción, exhibicionismo, atentados al pudor, proxenetismo y la floreciente industria de la pornografía infantil).

### **1.2.2. Victimización secundaria**

Reyes Calderón, define esta victimización como:

La victimización secundaria tiene lugar cuando la víctima del delito entra en contacto con la Administración de Justicia Penal. En efecto, la actuación de las instancias de control penal formal (policía, jueces, etc.) multiplica y agrava el mal que ocasiona el delito mismo. Por ello, se puede definir la victimización secundaria como los sufrimientos inferidos por las instituciones encargadas de hacer justicia, a las víctimas y testigos y mayormente a los sujetos pasivos de un delito. (2000:221)

Independientemente de que un menor de edad pueda ser víctima en forma individual de cualquier delito (robo, homicidio, violación, etc.), lo puede ser de delitos propios (infanticidio, corrupción, estupro), o por accidentes de tránsito.



Otros sectores vulnerables pueden ser víctimas de delitos, además de los padecimientos comunes a todos los tipos de víctimas, se encuentran sometidos a un tipo de victimización particular, que es la propia reacción del sistema penal, en la cual ellos pueden sufrir, en aras de una supuesta medida de protección, la violación de sus derechos fundamentales.

El licenciado García Pablo, señala:

El primer caso documentado de intervención en favor de una niña que había sido objeto de abuso y maltrato, fue en 1875 en Nueva York. La niña Mary Ellen, de 9 años de edad, fue sustraída a sus padres por las autoridades judiciales e internada en un centro de protección. A partir de ese momento, la doctrina de la situación irregular, en aras de una supuesta protección de la niña, procedió a victimizarla privándola de su libertad a través de su internamiento en el centro de protección. (1988:44)

Asimismo, en Guatemala, hablando de un grupo tan vulnerable como la niñez, resulta frecuente que las niñas víctimas de prostitución sean recluidas cuando se producen registros en prostíbulos, cantinas, etc. De este modo, en lugar de ser protegidas son castigadas. Con respecto al niño víctima no existen mecanismos reales de protección. El estado no ha elaborado políticas públicas para ello, y sigue judicializando a la niñez víctima e internándola, bajo la idea de que así se le protege.

Un problema serio dentro de la victimización secundaria puede deberse a la escasa formación científica y humana que han recibido; por ejemplo, los agentes en las



academias policiales o el personal judicial y fiscal, igualmente, olvida que las víctimas necesitan un tratamiento especial, y no cumple las medidas adecuadas para atenderles, desconociendo con frecuencia las facilidades que el sistema judicial debe brindarles, tratando muchas veces a las víctimas como un objeto del ilícito, y no como una víctima.

Se puede observar en la realidad a los que tratan a la víctima dentro del sistema de justicia que provocan la victimización secundaria; por ejemplo, en delitos sexuales, las cuales pueden ser contactos físicos no queridos, agresiones psicológicas como comentarios de mal gusto o humillantes, miradas malintencionadas, comentarios desagradables con alusiones sexuales, fotos degradantes, etc.

Hay aspectos importantes en esta victimización y que lo fortalece la misma psicología la que señala que se demostró por medio de declaración de una víctima en delitos muy graves, como violación, abusos sexuales o maltrato físico, puede ser un evento excesivamente traumático que impida su posterior rehabilitación si no es realizada cuidadosamente y bajo la guía de un experto, pudiendo generar igualmente un daño permanente en la autoestima de la persona víctima del ilícito, haciendo nacer en él sentimientos de culpa y de autoincriminación.

#### **1.2.2.1. Momentos de riesgo de la victimización secundaria**

- Denuncia y declaración ante la policía y el Ministerio Público;
- Realización de diligencias de careo, reconocimiento, de identidad del imputado y las



intervenciones corporales sobre la víctima;

- Declaración en juicio;
- Última intervención en el juicio.

### **1.2.3. Victimización terciaria**

La victimización terciaria se refiere a la victimización que surge directamente del etiquetamiento y estigmatización que hace la sociedad contra la víctima, provocándole un sufrimiento añadido. También se entiende como victimización terciaria a la dirigida contra la comunidad en general, y dentro de este en forma muy marcada hacia los menores de edad. Efectivamente, los menores son más fácilmente victimizables por razones de edad, lo que implica una inferioridad física, intelectual, económica y psicológica.

García Pablos respecto al tema de la victimización tercera señala aspectos muy importantes que reflejan la problemática real de esta y que resulta como un efecto negativo y de ello resalta lo siguiente: “El entorno social señala a la víctima, la etiqueta despreciativamente como persona tocada, como perdedora; en última instancia, la margina o la considera un ser peligroso”. (1988:51)

Asimismo, Beristain expone:



El riesgo que la víctima posteriormente asuma precisamente las actitudes y los valores que la propia sociedad le incrimina, de tal manera que la persona, por vengarse de la sociedad, se autodefine y actúa como delincuente, como drogadicto, como prostituta. (1996:99)

Lo que refiere en si la definición anterior es que la estigmatización que la sociedad puede ejercer sobre un niño, niña, adulto mayor, mujer, discapacitado, persona LGBTI, etc., puede tener efectos terribles en su desarrollo psicológico o emocional, por lo que ha de mantenerse la mayor privacidad posible al respecto y que es una responsabilidad que debe darse a quien atiende a la víctima tanto legal como psicológicamente.

### **1.3. Clases de víctimas**

Landrove Díaz, referente al tema de la víctima como tal y en un contexto real del tema que desprende una forma, división o clases, que:

Hay que reconocer que existen tantas clasificaciones sobre los tipos de víctima como autores se han ocupado del tema, desde hace mucho tiempo ya se han elaborado ya las primeras tipologías victímales, convertidas con posterioridad en modelos clasificatorios de obligada referencia. (1998:43)

Entre los distintos tipos de víctima que son reconocidos por algunos autores, y en específico en el libro la Patología de las víctimas encontramos los siguientes:



### **1.3.1. Víctimas no participantes**

También denominadas víctimas inocentes o víctimas ideales. Al hacer referencia a este tipo de víctima, se puede señalar que esta aparece en la comisión de un hecho delictivo en forma accidental, y no precisa, colocada al azar del camino. Puede darse como aquel cliente de un centro comercial en el momento de un robo o aquel que puede ser atropellado, o el que pasa por un por accidente.

### **1.3.2. Víctimas participantes**

Landrove respecto a este tipo de víctimas señala: “Son aquellas que desempeñan un cierto papel en la génesis del delito. Integran los supuestos más evidentes de intervención, voluntaria o no, de la víctima en la dinámica criminal y ofrecen una amplia gama de posibilidades”. (1998:45)

Otras veces estas víctimas no se limitan a ser imprevisoras; desempeñan un papel más relevante. Por ejemplo: las personas que son víctimas de su propia provocación. En este caso el delito surge, precisamente, como represalia o venganza por la previa intervención.

### **1.3.3. Víctimas familiares**

Los malos tratos y las agresiones sexuales producidos dentro del ámbito familiar, tienen, fundamentalmente, como víctimas a sus miembros más débiles: las mujeres y los niños.



La imposibilidad de poder defenderse de estas víctimas, que llegan a sufrir, además, graves daños psicológicos, los posicionan en los primeros lugares a nivel mundial, teniendo como consecuencia, altos grados de pobreza, provocando con ello la desestabilización familiar que tanto produce estas clases de víctimas.

#### **1.3.4. Víctimas colectivas**

Respecto de este tema es relevante diferenciar la agresión como un conjunto de personas, a ello refiere Landrove lo siguiente:

Como superación de las primeras investigaciones victimológicas que se limitaban al estudio de la pareja penal y del papel desempeñado de la víctima individual (persona física), se ha ido abriendo camino la idea de que, en algunos casos, son muchos los victimizados. Consecuentemente, también las personas jurídicas, asociaciones colectivas, la comunidad o el Estado pueden ser víctimas. En ese orden de ideas, existen ciertos delitos que lesionan o ponen en peligro bienes jurídicos tutelados cuyo titular no es la persona natural. “ello no quiere decir que nos encontremos ante delitos sin víctima, simplemente que la victimización sufrida por grupos no es menos seria que la derivada de relaciones bipersonales. (1998:45)



### **1.3.5. Víctimas especialmente vulnerables**

Este refiere a esos grupos como tal que reflejan cierta vulnerabilidad dentro de la sociedad y que sobre todo por diversas circunstancias naturales, están predispuestos a convertirse en víctimas; y que dentro del estudio de las ciencias estos no son más que factores de vulnerabilidad.

De estos suelen distinguirse dos factores: los personales entre los cuales esta la edad del sujeto pasivo, porque “la víctima es muy joven o demasiada anciana para ofrecer resistencia eficaz”. (1998:47).

Por otra parte, también está el factor social donde se puede tomar en cuenta; por ejemplo, la posición económica del sujeto, estilos de vida, la ubicación de su vivienda, etc.

### **1.3.6. Víctimas simbólicas**

Entre estos casos debe referirse que: “la victimización se produce con la específica finalidad de atacar a un determinado sistema de valores, un partido político, una ideología, una secta religiosa o una familia a la que la víctima pertenece y de la que constituye un elemento básicamente representativo”. (1998:49)

Dentro del contexto de lo anterior e históricamente se puede tomar; por ejemplo, los asesinatos de Mario López Larrave, Manuel Colom Argueta, Jorge Carpio Nicole, etc.



### **1.3.7. Falsas víctimas**

Además de los sujetos que son victimizados realmente, se encuentran otros, que, por diversas razones, tales como: ánimo de lucro, venganza, autoexculpación, deseo de llamar la atención, etc. denuncian un delito que nunca existió. Estas víctimas ofrecen un doble sentido: -

La víctima simuladora actúa conscientemente al provocar la innecesaria puesta en marcha de la maquinaria de la justicia, con el deseo de generar error judicial o, al menos, de alcanzar impunidad por algún hecho delictivo propio. La víctima imaginaria, que erróneamente cree, por razones psicopatológicas o inmadurez psíquica, haber sido objeto de una agresión criminal. (1998:49)

## **1.4. El sindicado en el proceso penal**

### **1.4.1. Derecho de defensa material y técnica a que tiene derecho el sindicado**

Por derecho de defensa debe entenderse el derecho fundamental que asiste a todo imputado y a su abogado defensor, a comparecer inmediatamente en la instrucción y a lo largo de todo el proceso penal con el fin de poder contestar con eficacia de la imputación existente contra aquel, articulando con plena libertad e igualdad de armas los actos de prueba, de postulación e impugnación necesarios para hacer valer dentro del



proceso penal el derecho a la libertad que asiste a todo ciudadano que, por no haber sido condenado, se presume inocente.

La Corte de Constitucionalidad ha señalado que la defensa de una persona en las etapas de investigación y juzgamiento no pueden ser adelantadas por una persona que no se encuentra científica y técnicamente habilitada como profesional del derecho, so pena de la configuración de una situación de anulabilidad de lo actuado en el estrado judicial por razones constitucionales o de inconstitucionalidad de la disposición reglamentaria que lo permita. Además, dicha defensa técnica comprende la absoluta confianza del defendido o la presunción legal de la misma confianza en las labores del defensor sean técnicamente independientes y absolutamente basadas en la idoneidad profesional.

La defensa constituye una actividad esencial del proceso penal y de la siguiente forma:

- a. La defensa material que realiza el propio imputado ante el interrogatorio de la autoridad policial o judicial
- b. La defensa técnica que está confiada a un abogado que asiste y asesora jurídicamente al imputado y lo representa en todos los actos procesales no personales. Dias Cabalie, Juan Antonio. Principios de aportación de parte y acusado. (p. 213).

La defensa técnica es esencial, constitucionalmente protegida, y la ley le otorga amplias facultades en el ejercicio de su función. Su papel es otorgado desde que su defendido es citado o detenido por la policía, inclusive desde que una investigación es iniciada y aparece su defendido como posible sindicado, tiene derecho a comparecer a todas las



diligencias policías, judiciales, ministeriales, interrogar directamente a coimputados, testigos, peritos, a participar en todas las diligencias de investigación, salvo los casos de reserva establecidos en la ley. A tener acceso a los expedientes.

Es por eso que el Artículo 92 del Código Procesal Penal guatemalteco regula que:

El sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no lo hiciere, el tribunal lo designará de oficio, a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho, según la reglamentación para la defensa oficial. Si prefiere defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizará solo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica, y, en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones.

#### **1.4.2. Concepto de imputado sindicado**

Según Julio B. J. Maier, en su obra titulada *Derecho procesal penal*. En la parte general, el concepto de imputado puede ser definido así: “es la persona contra la cual se ejerce la persecución penal, precisamente, porque alguien fincas que ella es la autora de un hecho punible o participa en él, ante una de las autoridades competentes para la persecución penal. El concepto depende así, de dos notas principales, íntimamente ligadas entre sí: a). La individualización de la persona perseguida; y b). Los actos de persecución penal contra ella. Con referencia a la primera de esas notas, no es necesario que quien es perseguido sea nombrado o sea nombrado correctamente, es



por su nombre y apellido verdaderos, o por señas inequívocas de su identidad, por ejemplo, por el documento que acredita su identidad, por ejemplo, por el documento que acredita esa identidad; cualquier error de este tipo puede ser corregido posteriormente.

Basta con indicar señas o notas personas sobre la base de las cuales pueda inferir la identidad de una persona individual”.

Los autores, unánimemente, han sostenido que los derechos que la ley acuerda al imputado, podrá hacerlos valer el que sea detenido o indicado como partícipe de una infracción penal en cualquier acto del proceso, entendiendo que el vocablo “proceso” debe ampliarse a los actos iniciales de la investigación por parte de la policía judicial o por parte del Ministerio Público en la información sumaria.

Por lo tanto, debe dársele participación desde que la víctima coloca la denuncia y lo señala como su posible agresor, aunque no haya sido ligado a proceso penal.

Imputado viene del vocablo “imputar” que significa “atribuir a otro una culpa, delito o acción”, por lo tanto, la noción escrita nos revela que imputado es el sujeto de la relación procesal contra la cual se dirige la pretensión represiva del Estado en un proceso regularmente promovido. La noción amplia (y que corresponde a la pregunta de quién debe ser considerado imputado) nos dice que es aquel que es atribuido de delito en cualquier acto inicial del procedimiento.





## CAPÍTULO II

### 2. Principios del proceso penal

#### 2.1. Los principios más importantes del derecho penal

##### 2.1.1. Inmediación procesal

Este principio aplica a la necesidad de relación entre el juez y las partes como una forma factible para aplicar la razón y su experiencia en el análisis de las pruebas, siendo así que la inmediación implica la máxima relación, el más estrecho contacto y la más íntima comunicación entre el juez, las partes y los órganos de prueba.

##### 2.1.2. Oralidad procesal

En el proceso penal, la oralidad implica que la forma de comunicación entre las partes, ante y con el órgano jurisdiccional es a través de la palabra hablada, con la facilidad de que se pueden tener medios para dejar constancia de todos los actos que se hagan por esta vía mediante grabaciones o mediante la escritura.

Rigoberto Cuellar y otros, explican:

Desde luego, la expresión oral demanda la inmediación y también la concentración y la continuidad de la actividad procesal. El mensaje



comunicativo oral solo puede ser adecuadamente percibido por su destinatario si está presente al tiempo de su emisión; y, si ha de conservarse íntegra y fielmente el recuerdo de la sucesión de actos que integran el juicio oral, será imprescindible su concentración en una audiencia o en una pluralidad de ellas separadas entre sí por el menor tiempo posible, lo que pone de relieve la conexión que media entre oralidad e inmediación. (2002:147)

De modo tal, que en el proceso penal las actuaciones se desarrollan de forma verbal, de todo lo cual queda constancia magnetofónica a través de grabaciones del audio de lo que ocurre en las audiencias.

El principio de oralidad se ha vuelto muy fundamental dentro del proceso penal por la celeridad de las audiencias, que benefician en muchas causas al proceso.

La oralidad asegura el contacto directo entre los elementos de prueba y el juez de sentencia, representa la forma natural de esclarecer la verdad, de reproducir lógicamente el hecho delictuoso, de apreciar la condición de las personas que suministran tales elementos... En especial la oralidad sirve para preservar el principio de inmediación, la publicidad del juicio y la personalización de la función judicial.

La oralidad como principio procesal, encuentra su fundamento en el Artículo 363 del Código Procesal Penal, que dice:

“El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en



él. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constarán en el acta del debate”

Muy excepcionalmente se utiliza la escritura, por ejemplo: para dejar constancia escrita de audiencias y estrictamente para formular la acusación y para las impugnaciones que no se llevan a cabo en audiencia.

El fundamento de la oralidad se encuentra en el artículo 362 del Código Procesal Penal, el cual señala que el debate será oral y que de la misma manera se producirán las declaraciones del acusado y las declaraciones de todas las personas que participan en el debate. Señala, además, que las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, pero que constarán en acta de debate.

Este principio, además, indica que dentro del proceso la participación de cada uno de los actores debe darse en forma oral y que esta es la máxima manifestación en el juicio oral penal y que esta la modalidad la que se utiliza actualmente.

### **2.1.3. Concentración procesal**

En sentido explícito de reunir todas las acciones necesarias en beneficio e interés del proceso penal se aplica el principio de concentración, porque este establece los actos probatorios que permitan poder establecer la justicia como un derecho a la persona, siendo esencial que este debe interpretarse como la secuencia ideal de las actuaciones y que estas solo pueden ser interrumpidas por ciertas excepciones.



#### **2.1.4. Contradicción procesal**

El principio de contradicción otorga la facultad a cada una de las partes dentro del proceso de hacer uso de cada uno de los mecanismos legales, tanto para defensa como para acusación, y que sea a través de un proceso justo que se realicen la investigación sobre acusaciones en contra de una de las partes involucradas.

#### **2.1.5. Celeridad procesal**

Este principio es necesario en relación con poder fortalecer que la justicia debe ser pronta y cumplida, porque es obligación del sistema de justicia substanciar el proceso penal, en el menor tiempo posible, debiendo este principio ser fundamental para las instituciones involucradas en el sistema de justicia para que cada uno realice en la brevedad las acciones y competencias relacionadas dentro de un proceso penal, siendo responsabilidad básica en la solicitud para iniciar un juicio el que hacer y desarrollo de la fase de investigación que tiene a su cargo el Ministerio Público, siendo así que los procedimientos establecidos en el Decreto 51-92 impulsan el cumplimiento de las actuaciones procesales, agilizan el trabajo y buscan el ahorro de tiempo y esfuerzo.

#### **2.1.6. Debido proceso**

Esta garantía, tal como hoy la conocemos, fue introducida formalmente en esos términos, en la Constitución de los Estados Unidos, a través de la V Enmienda (1791). Progresivamente fue evolucionando y de ser considerada una garantía de mera legalidad,

pasó a configurarse como una garantía de justicia. La noción del Estado de derecho, exige que todo proceso esté informado por la justicia y la equidad.



Respecto al tema del debido proceso el licenciado Víctor Cubas Villanueva, señala que:

En la evolución de dicha garantía, se pueden identificar las siguientes garantías específicas: derecho a ser adecuadamente emplazado y a gozar de un tiempo razonable para preparar la defensa; derecho a ser juzgado por un juez imparcial; derecho a la tramitación oral de la causa y a la publicidad; derecho a la prueba, que importa derecho a las solicitudes probatorias, a la participación en la actuación probatoria, a investigar sobre la prueba antes del juicio y a la carga de la prueba por la acusación; y, derecho a ser juzgado con base en el mérito del proceso y a tener copia de las actas. (2008:22)

En nuestro ordenamiento jurídico el debido proceso es una cláusula de carácter general y residual o subsidiaria; por tanto, constitucionaliza todas las garantías establecidas por la legislación ordinaria, ya sea orgánica como procesal, en cuanto ellas sean concordes con el fin de justicia a que está destinado la tramitación de un caso judicial penal o cuyo incumplimiento ocasiona graves efectos en la regularidad del procedimiento. En líneas generales, el citado derecho es utilizado para amparar derechos no expresamente reconocidos en otros apartados de la ley fundamental de Guatemala.

El debido proceso comprende numerosas instituciones relacionadas tanto con las partes como con la jurisdicción que han de preservar la certeza en el proceso. Busca, en suma,



rodear al proceso de las garantías mínimas de equidad y justicia que respaldan en legitimidad la certeza en derecho de su resultado. A través del debido proceso se precipitan todas las garantías, derechos fundamentales y libertades públicas de las que es titular la persona en el Estado Social y Democrático de Derecho.

Aníbal Quiroa de León, indica que “el debido proceso legal es la institución del derecho Constitucional procesal que identifica los principios y presupuestos procesales mínimos que debe reunir todo proceso jurisdiccional para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad de su resultado”. (2006:46)

Está integrada a esta garantía genérica, en cuanto es parte indispensable de un enjuiciamiento equitativo que limite el poder del aparato estatal, la garantía del ne bis in ídem, el mismo que tiene un doble significado: procesal, según el cual nadie puede ser enjuiciado dos veces por los mismos hechos, y material, en virtud del cual nadie puede ser sancionado dos veces por una misma conducta.

En nuestro ordenamiento jurídico el debido proceso es una cláusula de carácter general y residual o subsidiaria; por tanto, constitucionaliza todas las garantías establecidas por la legislación ordinaria, ya sea orgánica como procesal, en cuanto ellas sean concordes con el fin de justicia a que está destinado la tramitación de un caso judicial penal o cuyo incumplimiento ocasiona graves efectos en la regularidad del procedimiento.

En líneas generales, el citado derecho es utilizado para amparar derechos no expresamente reconocidos en otros apartados de la ley fundamental de Guatemala.



Está integrada a esta garantía genérica, en cuanto es parte indispensable de un enjuiciamiento equitativo que limite el poder del aparato estatal, la garantía del *ne bis in ídem*, este que tiene un doble significado: procesal, según el cual nadie puede ser enjuiciado dos veces por los mismos hechos, y material, en virtud del cual nadie puede ser sancionado dos veces por una misma conducta.

### **2.1.7. Principio de legalidad**

El principio de legalidad consiste en que el proceso penal debe estar ajustado a lo que establece la ley.

Luigi Ferrajoli analiza el principio de legalidad desde dos puntos de vista:

En el primer sentido (lato) el principio de legalidad se identifica con la reserva relativa de ley, entendiendo ley en el sentido formal de acto o mandato legislativo; y se limita a prescribir la sujeción del juez a las leyes vigentes, cualquiera que sea la formulación de sus contenidos, en la calificación jurídica de los hechos juzgados. En el segundo sentido (estricto) se identifica en cambio con la reserva absoluta de ley, entendiendo ley en el sentido sustancial de norma o contenido legislativo; y prescribe, además, que tal contenido esté formado por supuestos típicos dotados de significado unívoco y preciso, por lo que es posible su empleo como figuras de cualificación en proposiciones judiciales verdaderas o falsas y resulta así garantizada la sujeción del juez solamente a la ley. (1995:95).

El principio de legalidad ha sido uno de los principios fundamentales dentro de cualquier acción judicial. Por ello es que Blenda Rosmery Alonso Hernández, manifiesta que:



Nuestro Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala nos indica en su Artículo 1 que: nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley. El principio de legalidad en materia penal, ha sufrido a lo largo del tiempo transformaciones que caracterizan la más sólida garantía conferida a la libertad individual dentro de un Estado de régimen democrático. Con la actuación del principio de legalidad se busca impedir la actuación del Estado de forma absoluta y arbitraria, reservándose al individuo una esfera de defensa de su libertad cuya garantía inicial da la ley. Nuestra Constitución, al acoger los principios garantistas sobre derecho humanos, amplía sencillamente el contenido del principio de legalidad en relación con los textos constitucionales anteriores. Es aquel principio que determina que nadie puede ser penado por omisiones o por acciones que no se encuentre calificados de manera expresa como faltas en una ley anterior a su perpetración. El principio en mención, o bien las consecuencias de este, se encuentran debidamente contemplados tanto en el Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala; como también en el Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala. El principio en mención, es considerado como uno de los pilares fundamentales de un Estado democrático de Derecho. Las



acciones humanas posibles de reprobación penal, que sujeten al individuo a restricciones a la libertad u otras medidas de carácter represivo, deben estar previstas expresamente en la ley vigente en la época que el hecho se produjo.

El principio de legalidad, da a la palabra ley el sentido de norma preestablecida de acción que se juzga delictiva, es algo más que un mero accidente histórico.

Prácticamente todas las constituciones modernas contienen un capítulo de declaraciones de derechos y garantías ciudadanas. Dentro de tales, ninguna ha omitido el ideal de seguridad individual contra la actuación de los poderes del Estado en materia penal, ninguna ha dejado de prever el principio de legalidad como factor principal de control de la actuación estatal sobre la libertad del individuo. Se trata de una garantía en todos los Estados de orientación democrática. La necesidad de compatibilizar la letra y el espíritu de las leyes fundamentales a las declaraciones internacionales constituye exigencia de un orden jurídico universal. Bastantes son las consecuencias que derivan del principio de legalidad en nuestra sociedad guatemalteca, pero tres son las primordiales, siendo estas: la reserva total de la ley, la exigencia de la debida certeza en la ley y la prohibición de la analogía. (2007:21).

#### **2.1.8. Principio de *in dubio pro reo***

El principio de *in dubio pro reo*, se traduce como que la duda favorece al reo, es uno de los más importantes en el proceso penal, debido a que las acusaciones deben ser probadas.



Victoriano Barbosa Rojas manifiesta que:

Es pertinente dejar claro que no es lo mismo el principio de in dubio pro reo, que el principio de presunción de inocencia, pues este último es el derecho inherente a las personas de considerárseles inocentes mientras no se demuestre lo contrario, en un proceso seguido conforme a las disposiciones legales establecidas con anterioridad al hecho. Mientras que el principio de in dubio pro reo consiste en una incertidumbre jurídica que tiene el juzgador en el momento de tomar una determinación después de haber recepcionado la prueba producida por las partes se encuentra en dificultad para decidir si esta es suficiente para absolver o si es suficiente para condenar, así, no puede inclinarse para ninguno de los dos extremos por no ser suficiente la prueba para ello. (2009:422)

De ahí que el juez, si tiene duda con relación a la responsabilidad penal del acusado, debe absolverlo.

### **2.1.9. Principio de congruencia**

Este principio de congruencia realmente es uno de los indispensables para que en ningún momento se llegue a violar el derecho de defensa porque todo tiene que estar relacionado dentro del proceso para su validez.

Héctor Berducido hace una relación profunda de los principios del proceso penal, de sus



ideas se extrae la siguiente síntesis:

a. Principio de la juridicidad. Nadie tiene la oportunidad de inventarse un proceso a su conveniencia. b. Principio del proceso pre establecido. El proceso debe estar establecido en la ley. c. Principio de la iniciación de la acción procesal. Un proceso penal inicia desde que se tenga la primera noticia de la comisión de un hecho delictivo. d. Principio de independencia, imparcialidad y juez natural. Por ningún motivo autoridades del Estado que no sean los jueces podrán arrogarse el juzgamiento de causas pendientes o la reapertura de las ya terminadas por decisión firme. Se busca evitar nombramientos de jueces especiales, a las causas de su interés particular. e. Independencia del Ministerio Público. Desarrolla la garantía de la autonomía funcional del Ministerio Público y deja a salvo la potestad de los jueces como contralores de la investigación. f. Principio de fundamentación. Es la motivación de las decisiones judiciales. La doctrina es unánime en considerar que el deber de la fundamentación, tiene un claro contenido constitucional. Es parte del derecho a un proceso legal pre establecido, o como se dice doctrinariamente, a un juicio previo, con las debidas garantías. De lo anterior, se concluye, entonces que, toda resolución judicial para que sea válida debe ser motivada, y esta obligación se convierte en una garantía constitucional, no solo para la persona sometida a proceso, sino para el propio Estado, por cuanto se asegura una clara y recta administración de justicia. g. Principio de presunción de inocencia. Se inicia la norma con el trato que las autoridades deberán darle a un individuo que es detenido y a quien se le imputa la comisión de un hecho delictivo. Requiere de las autoridades un trato particular hacia el imputado. El único que puede cambiar ese calificativo de inocente, es el juez o tribunal competente que lo ha de juzgar. Es decir, el agente fiscal de Ministerio Público, con todo



el poder coercitivo del Estado ha destruido ese Estado de inocencia y ha confirmado un Estado de culpabilidad en contra de este y ha pedido al juez o tribunal competente que lo juzgue y lo declare responsable de la comisión de este; es el único ente con poder dentro del Estado de derecho que puede cambiar el Estado de inocencia, por la confirmación de un Estado de Culpabilidad. (2008:13)

Este principio de congruencia realmente es uno de los indispensables para que en ningún momento se llegue a violar el derecho de defensa, porque todo tiene que estar relacionado dentro del proceso para su validez.

## **2.2. Garantías constitucionales del Poder Judicial**

Todos los órganos del estado para proteger sus funciones, objetivos y principios están investidos de garantías constitucionales esto no exenta al Organismo Judicial por lo cual estas garantías protegen su funcionamiento y que enmarcan taxativamente esa independencia de poder, que debe existir en un país democrático y republicano como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala.

Debido a que el derecho y el Estado, surgen como instrumento de control, dominio, pesos y contrapesos como tal atendiendo al sistema de gobierno guatemalteco, debido a que el derecho es el poder.

Dentro de la norma superior y suprema como la Constitución Política de la República de Guatemala se enumeran las garantías para respetar dentro del Organismo Judicial como:



### **2.2.1. Independencia funcional**

Es una garantía constitucional que no solamente se garantiza exclusivamente con la promulgación de normas, sino que estas se deben cumplir y respetar al máximo para crear un Estado de derecho en el sentido estricto de la palabra, donde dichas normas se convierten en un derecho vigente positivo. La independencia judicial no solamente se fundamenta en las normas, sino en el cumplimiento de estas. Es aquí donde se funda la división y equilibrio de los poderes públicos y consiste que el organismo Judicial, no está supeditado, ligado u obligado a otros organismos estatales, privados o de ninguna otra índole, así también de persona individual o jurídica, que, bajo presión o influencia de cualquier tipo, quiera presionar a los administradores de justicia. El Órgano Judicial solamente estará sujeto a la Constitución de la República y a las leyes, las que deberá de observar y cumplir siempre.

### **2.2.2. Independencia económica**

La independencia económica del Organismo Judicial se fundamenta en la Constitución Política de la República de Guatemala:

Es atribución de la Corte Suprema de Justicia formular el presupuesto del Ramo; para el efecto, se le asigna una cantidad no menor del dos por ciento del Presupuesto de Ingresos Ordinarios del Estado, que deberá entregarse a la Tesorería del Organismo Judicial cada mes en forma proporcional y anticipado por el órgano correspondiente. Son fondos privativos del Organismo Judicial los derivados de la administración de justicia y su inversión corresponde a la Corte



Suprema de Justicia. El Organismo Judicial deberá publicar anualmente su presupuesto programático y deberá informar al Congreso de la República cada cuatro meses acerca de los alcances y de la ejecución analítica de este. De lo anterior se desprende, que dicho presupuesto es programático y deberá informar al Congreso de la República cada cuatro meses acerca de los alcances y de la ejecución analítica de este.

Todo lo anterior reafirma que derivado de tener asignado su propio presupuesto y de respetarse sus fondos privativos el organismo judicial no depende económicamente de ninguna persona individual o jurídica para ejercer sus funciones, por lo tanto, no se encuentra supeditado, coaccionado u obligado de ninguna manera, esto garantiza una independencia pragmática.

La no remoción de los Magistrados y Jueces de Primera Instancia, salvo los casos establecidos por la ley: esta garantía principalmente protege la actividades y funciones de los jueces y magistrados, obteniendo con ello proteger la independencia de los magistrados y jueces en su actividad de administrar justicia, porque debe haber una razón legal para que sean removidos, bien sea a su favor o en contra de su voluntad. Para la remoción se estableció un procedimiento determinado en ley y que debe ser verificado directamente por la Corte Suprema de Justicia. Por lo cual solo lo que establece la ley pueden ser causales para que sean removidos los jueces y magistrados.

La selección de personal: la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza que el organismo judicial elija a su propio personal tanto jueces y magistrados como



cualquier puesto que se deba ocupar dentro de mismo. Por lo cual le otorga la función y el derecho a la Corte Suprema de Justicia de la contratación, así como también lo establece la Ley del Organismo Judicial en el artículo 54: “*Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: a) Nombrar, trasladar, suspender y remover a los jueces, así como a los secretarios y personal auxiliar de los tribunales*”. Por lo tanto, con esto queda claro que dicha función solo compete a la Corte Suprema de Justicia.

### **2.3. Principios fundamentales que rigen la actuación de los tribunales de la República de Guatemala**

Es el conjunto de bases y fundamentos para una adecuada administración de justicia.

Son todos los preceptos de los que no se pueden prescindir.

#### **2.3.1. Primacía de la Constitución**

La justicia impartida por los jueces, debe basarse exclusivamente en la Constitución y en las leyes de la República, promoviendo el máximo apego a la Constitución, entendida esta como *lex superior*. La necesidad por establecer mecanismos jurisdiccionales de protección de la Constitución -hábeas corpus, amparo, inconstitucionalidad de leyes de carácter general y concretos, está absolutamente relacionada con la noción de Constitución que se asume mayoritariamente en el constitucionalismo moderno.



Este principio lo reconoce la Constitución Política de Guatemala en el que se establece que las condiciones esenciales de la administración de justicia y de los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución Política de la República de Guatemala, prevalece sobre cualquier ley o tratado.

### **2.3.2. Toda resolución debe ser fundamentada en ley o independencia**

De acuerdo con la ley del organismo judicial en el artículo 52 y 60 *“la independencia es el deber que se tiene de controlar que se imparta justicia bajo el control que se debe tener sobre los móviles del juez frente a influencias extrañas al derecho provenientes desde fuera del proceso jurisdiccional”*. Esta independencia se predica frente a organismos del Estado, iglesias, organizaciones sociales, partidos políticos, corporaciones, prensa, televisión etc. Este principio se basa en que toda resolución no importando de que tipo sea, va a estar congruente con una norma jurídica preestablecida. En la ley del Organismo Judicial establece en el artículo 63 establece:

Toda resolución judicial llevará necesariamente, el nombre del tribunal que la dicte, el lugar, la fecha, su contenido, la cita de leyes y las firmas completas del juez, del magistrado o de magistrados, en su caso, y del secretario, o solo de este cuando esté legalmente autorizado para dictar providencias o decretos de puro trámite.



### 2.3.3. Imparcialidad

La imparcialidad se entiende como los mecanismos de control sobre los móviles del juez, frente a influencias extrañas al derecho provenientes desde dentro del propio proceso jurisdiccional; es decir, frente a las partes en conflicto y/o frente al objeto de litigio.

## 2.4. Los principios generales del derecho penal guatemalteco introducidos derivado del decreto legislativo 51-92 del Congreso de la República de Guatemala

2.4.1. **Equilibrio:** concentrar recursos y esfuerzos en la persecución y sanción efectiva de la delincuencia. Proteger las garantías individuales y sociales consagradas por el derecho moderno.

2.4.2. **Eficacia:** el Ministerio Público y los tribunales penales deben aplicar el mayor esfuerzo en la investigación del ilícito penal y el procesamiento de los sindicados.

2.4.3. **Debido proceso:** Se entiende por debido proceso la garantía de toda persona demandada, en cualquier ámbito, para ser citada y oída ante juez imparcial. **Al ser oída esa persona, debe tener las facultades para defenderse, aportar pruebas, acceder a la documentación que pudiere comprometerle**, impugnar con los recursos idóneos las resoluciones que le causaren perjuicio y dentro de plazos razonables”, dice Alejandro Balsells, en una columna publicada en matutino Prensa Libre, “Sobre el debido proceso”.



2.4.4. **Favor rei:** El juez deberá favorecer al procesado en caso de duda y por tanto cuando no pueda tener una interpretación unívoca o certeza de culpabilidad deberá decidir en favor de este.

2.4.5. **Readaptación social:** So pena para reeducar y para prevenir delitos y ano tanto para imponer temor en la sociedad, si no para favorecer y fortalecer el sentimiento de responsabilidad y de fidelidad al ordenamiento jurídico.

2.4.6. **Des judicialización:** Para delitos menos graves o de poca o ninguna incidencia social denominados como de bagatela.

2.4.7. **Celeridad:** La celeridad como un principio procesal, hace referencia a la velocidad o prontitud con la que se actúa en el desarrollo del respectivo procedimiento y en la potestad de administrar justicia

2.4.8. **Defensa:** Se trata de un derecho que se da en todos los órdenes jurisdiccionales, y se aplica en cualquiera de las fases del procedimiento penal (sumario, intermedia y juicio oral) y civil (alegaciones, prueba y conclusiones). Asimismo, se impone a los tribunales de justicia el deber de evitar desequilibrios en la posición procesal de ambas partes e impedir que las limitaciones de alguna de las partes puedan desembocar en una situación de indefensión.



El derecho de defensa como una garantía procesal se encuentra íntimamente ligado con la noción de debido proceso, tanto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) artículo 8 como en la Jurisprudencia de la Corte

2.4.9. **Favor libertatis:** Este principio busca la graduación del auto de prisión y, en consecuencia, su aplicación a los casos de mayor gravedad cuando por las características del delito pueda preverse que de no dictarse, el imputado evadirá la justicia. Es decir, reduce la prisión provisional a una medida que asegura la presencia del imputado en el proceso.

El favor Libertatis es un principio que se vincula con los derechos de la persona humana, su libertad, dignidad e igualdad dentro de la esfera constitucional lo cual se detalla a partir de su origen histórico. Su alcance e importancia de consolidar un Estado de Derecho y de brindar un crecimiento gradual de los derechos humanos, a través de la relevancia e inserción constitucional que de principios de derechos humanos como el pro homine y el favor libertatis los cuales permiten a través de la codificación en los más importantes tratados internacionales de Derechos Humanos que han sido ratificados por Guatemala, su inserción en el bloque de la constitucionalidad.

2.4.10. **Reparación digna:** En la jurisprudencia, la reparación es la reposición por parte de un criminal de una pérdida causada a una víctima. La reparación monetaria es una forma común de reparación. La reparación junto con la verdad y la justicia, es uno de los elementos principales que se buscan en un proceso transicional, en el que se busca implementar un nuevo orden que se lleve a cabo en un proceso de paz.



La reparación digna en Guatemala es un mecanismo de resarcimiento adoptado recientemente en la legislación adjetiva penal, que fortalece uno de los objetivos establecidos en el proceso penal, específicamente la tutela judicial efectiva, establecida en el segundo párrafo del artículo 5 del código procesal penal.

2.4.11. **Concordia o conciliación únicamente en delitos privados:** Son convenios de carácter jurídico solicitado por el Ministerio Público, que tiene el fin de extinguir la acción penal.

2.4.12. **Sencillez:** Las formas procesales deben ser simples y sencillas para expeditas dichos fines al tiempo que, paralelamente, se asegura la defensa.

2.4.13. **Inocencia:** Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala: Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.

La presunción de inocencia es un principio fundamental establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual no puede ser vulnerado por ninguna de las partes de un proceso penal, y este principio se irá desvirtuado o confirmando durante el debido proceso, según abogados constitucionalistas.

De acuerdo con Mario Fuentes Destarac, del Centro para la Defensa de la Constitución (CEDECON), no solo la Constitución establece la presunción de inocencia, sino que el

proceso penal acusatorio se sustenta en dos principios fundamentales: la presunción de inocencia y el de libertad.

Añade que “el principio de presunción de inocencia es crítico porque precisamente el objetivo del proceso penal es revelar a lo largo del procedimiento que una persona es culpable, es decir que hasta el final del proceso es cuando se levanta el velo de inocencia del sindicado”.





## CAPÍTULO III



### 3. La prueba

Según lo entiende Carlos Del Rio, por prueba se entiende: “aquello que sirve para dar certeza acerca de la verdad de una proposición” (2002:199) Sobre la base de esta idea es posible diferenciar los diversos sistemas de prueba sobre los cuales los ordenamientos jurídicos de la tradición jurídica continental o del derecho civil han desarrollado sus opciones normativas.

Jorge Zavala Baquerizo:

La prueba es un estado de cosas, susceptible de comprobación y contradicción, que tiene lugar en el proceso de conformidad con la ley, para producir convencimiento, no solo en el juez, sino en las partes y en el público, sobre la veracidad o falsedad de los hechos del proceso y, consiguientemente, para sustentar las decisiones. (2002:73)

Ese estado de cosas, que puede consistir en un objeto que se confiesa, otro que rinde testimonio, el juez que inspecciona, un experto que analiza y dictamina, un documento que dice algo o un objeto que indica o sugiere algo, resulta claro entonces que ese estado de cosas en el proceso al que llamamos prueba es introducido a este a través de los llamados medios de prueba o medios probatorios.



La prueba en el juicio oral debe ser analizada desde las perspectivas paradigmáticas existentes, a saber; la libre convicción como fórmula opuesta a la prueba legal o tasada. Situados hoy en plena transición de sistemas, debemos señalar como punto de partida que nos situamos en el inicio del largo recorrido por el cual el derecho penal traducido en sentencia se nos presenta como principal característica en algo contingente.

La prueba, según Guillermo Cabanellas es: “aquel medio para patentizar la verdad o la falsedad de algo”. (2002:597)

Y por su parte la procesalista Azula Camacho, refiriéndose a la prueba judicial desde el ángulo del juzgador, la concibe como “un acto procesal mediante el cual se le lleva al juez al convencimiento de los hechos materia de la controversia”. (2004:47)

### **3.1. Objeto de la prueba**

El objeto de los medios de prueba es todo aquello susceptible de ser probado, sobre lo que debe o puede recaer la prueba. Son objeto de prueba, la experiencia común (usos y costumbre locales, regionales y universales) y el derecho extranjero, siempre y cuando todos estos aspectos sean objeto de la controversia. Pero no son objeto de prueba los hechos notorios y evidentes ni el derecho vigente y positivo o aquellos hechos sobre los cuales las leyes prohíben en forma expresa que sean objeto de prueba, por ejemplo, la prueba sobre la veracidad de las injurias. En el proceso penal, la prueba ha de versar sobre la existencia del hecho delictivo objeto de la acusación, así como las circunstancias

calificantes, agravantes, atenuantes o justificantes que tengan relevancia en la punibilidad o tiendan a probar la extensión del daño causado.



Respecto a este tema del objeto de la prueba, la Abogada Yolanda Pérez Ruiz, aporta la siguiente expresión: “Dentro del proceso penal, el objeto de la prueba necesariamente tiene que versar sobre la individualización de los autores y partícipes en la comisión del delito, así como de las circunstancias personales que aseguren dicha individualización y sirvan para los efectos de fijación de la pena”.

Asencio Mellado, citando a Serra Domínguez, en su aporte al tema referido se observa la presencia de un criterio enfocado hacia la materia en que recae la actividad misma de probar al decir: “la mínima de hechos son fenómenos ya acontecidos, no presenciados por el juez o las partes ni susceptibles de volver a acaecer”. (1989:15).

En un análisis personal, de lo vertido por el tratadista Serra Domínguez anteriormente referido, puedo argumentar que, el objeto de la prueba no pueden ser los hechos en sí, sino las afirmaciones que respecto de tales hechos realizan las partes, afirmación que constituye el fundamento fáctico de la propia pretensión, lo cual se evidencia en la fase de diligenciamiento de los medios de prueba. El objeto de la prueba entonces, es factible poder determinarlo desde dos aspectos diferentes, en abstracto o en concreto, dicho en otras palabras, lo que corresponde probar en cualquier proceso penal y lo que debe probarse en un proceso específico.



En el primero de los aspectos vertidos se refiere a la idoneidad de la prueba y comprende:

a) La realidad material: que incluye todos los acontecimientos y la conducta de los hombres que han producido un cambio en el mundo exterior, cualquiera que sea esta, si tienen importancia en el proceso. Los hechos psíquicos, especialmente los relacionados con la voluntad del sujeto, para determinar el grado de voluntariedad del acto. Por ejemplo: el arma de fuego, el cadáver de una persona, una cerradura violentada, las huellas digitales etc., el ser humano en sus manifestaciones orgánicas; los lugares o escenarios del delito; las fuerzas de la naturaleza y sus consecuencias en el accionar humano y cualquier otro objeto o dato susceptible de constituir el elemento probatorio; b) Los principios de la experiencia: que incluye las normas o reglas de conducta social que adquieren cierta validez por su constante repetición y porque son aceptadas por la sociedad; tales como los usos comerciales, las reglas de conducta social y la costumbre; y c) El derecho: refiriéndose específicamente a las normas jurídicas de orden penal que tienen la trascendencia en la aplicabilidad del derecho entre los pueblos.

Alberto Herrarte señala que se desestiman como objeto de la prueba cuando:

1) El derecho local vigente, toda vez que el juez debe conocer la norma jurídica y recae en las partes procesales el hecho de invocarlo; 2) Los hechos evidentes y los hechos notorios, los primeros por ser producto del quehacer mental del hombre y los segundos, que representan las vivencias diarias en la historia de la sociedad. En el segundo de los aspectos referidos, es decir el objeto de la prueba en concreto, se refiere a la pertinencia y relevancia que debe tener la prueba en un caso específico. (1978:187)



Lo anterior es de suma importancia debido a los

Si bien es cierto, las partes procesales pueden aportar pruebas al juicio aplicando el principio de adquisición procesal, no obstante, solo serán admitidas, diligenciadas y valoradas las pruebas consideradas pertinentes y que tiendan a demostrar hechos que tengan relación con el objeto del proceso, y no los que den lugar a conjeturas y a apreciaciones vagas o subjetivas como es el caso de las pruebas denominadas indirectas o impertinentes.

En relación con el objeto de la prueba y la pertinencia de esta, el jurista Eugenio Florián, citado por Alberto Herrarte, hace el siguiente acotamiento:

La investigación judicial debe ser completa, y no debe divagar ni perderse en un campo de lindes sobremanera vagos o de puntos de referencia lejanos; que, si se fija claramente su objeto, la investigación debe proceder de modo firme y concluyente. (1978:191)

### **3.2. Libertad probatoria**

Alfredo Vélez señala que: “En el proceso penal todo debe ser probado y por cualquier medio de prueba”. (1981:198) Cualquier elemento, hecho o circunstancia que se encuentre contenido dentro del procedimiento y por ello sea importancia para la decisión final a tomar, puede probarse, y puede serlo a través medio de prueba.



Por ello, existe libertad de prueba tanto en el medio como el objeto de esta. Lo relacionado al objeto de la prueba nuestro Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en su Artículo 182 nos indica que: “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”.

También, en lo relacionado a los medios de prueba nuestro Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en su Artículo 185 nos indica que:

Además de los medios de prueba previstos en este 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.

En cuanto a las Limitantes a la libertad probatoria La libertad probatoria no es del todo absoluta debido a que cuenta con las limitantes que a continuación se indican siendo estas:

En relación con el objeto, primero se refiere a la Genérica en donde ocurre la existencia de hechos limitados, los cuales por limitación legal expresa no pueden ser objeto de prueba alguna. Dicha limitación genérica cuenta con la excepción establecida en el



Artículo 414 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala al indicarnos que:

La queja será resuelta dentro de veinticuatro horas de recibido el informe y las actuaciones, en su caso. Si el recurso fuere desestimado, las actuaciones serán devueltas al tribunal de origen sin más trámite. En caso contrario se concederá el recurso y se procederá conforme a lo prescrito para el recurso de apelación.

En segundo se refiere a la Específica, indicándose de la limitación específica que es aquella en la cual cada caso que sea concreto, jamás podría ser objeto de circunstancia, hechos o de objeto de prueba, porque no se encuentran en relación directa con el inicio del proceso.

Es importante anotar lo establecido en nuestro Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en su Artículo 184 al indicarnos este 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. El tribunal puede, de oficio, provocar el acuerdo”.

La libertad probatoria relacionada a los medios de prueba quiere decir que no se exige la utilización de un medio determinado para poder probar un objeto establecido, y si bien es cierto que se debe acudir a quien ofrezca una mejor garantía de eficacia, el no llevarlo a cabo no cuenta con una sanción, y no impide poder descubrir la verdad a través de otros medios.



### 3.3. Sistema de valoración de la prueba

La valoración de la prueba constituye, indudablemente, una operación fundamental de gran importancia en todo proceso y, más aún en el proceso penal, puesto que de ella depende que el tribunal llegue o no a una certeza; es decir, va a determinar el carácter absolutorio o condenatorio de la sentencia para el acusado. Esta valoración de la prueba, como dice Ricardo Vaca Andrade, quien es citado por José García, señala que: "Tiene por objeto establecer la utilidad jurídica y legal de las diversas pruebas que se han incorporado al proceso penal". (2002:131)

La valoración tiende a determinar cuál es su real utilidad a los fines de la reconstrucción del acontecimiento histórico cuya afirmación dio origen al proceso. Si bien es una tarea principalmente a cargo de los órganos jurisdiccionales (y que se exterioriza en la motivación de las distintas resoluciones dictadas durante el proceso), también corresponde a las partes civiles, al querellante, al Ministerio Público y al defensor del imputado.

La valoración de la prueba es una operación intelectual, destinada a establecer la eficacia condicional de los elementos de la prueba recibidos es en este momento en donde el juez, no solo pone al servicio de la justicia, su intelecto, su sabiduría y experiencia; sino sobre todo su honestidad.



Ricardo Vaca Andrade señala:

Consiste en aquella operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que puede deducirse de su contenido. Mediante esta, se trata de determinar la eficacia o influencia que los datos o elementos probatorios aportados al proceso, mediante los oportunos medios de prueba, tendrán en la formación de la convicción de juzgador. (2002:66)

Existen tres sistemas que se han llegado a considerar clásicos y los cuales se observan en casi todas las legislaciones; y en el ordenamiento jurídico guatemalteco encontramos un cuarto sistema en el derecho laboral denominado prueba en conciencia. Dichos sistemas tienen por objeto el determinar la actitud del juez frente a los medios de prueba aportados por las partes al proceso. En cuanto a los tres sistemas determinados tradicionales, vale decir que guardan una relación directa con el avance cultural que la humanidad viene sufriendo y ha alcanzado a través del tiempo.

La valoración de la prueba es la operación intelectual destinada a establecer la eficacia conviccional de los elementos de prueba recibidos. Tiende a determinar cuál es su real utilidad a los fines de la reconstrucción del acontecimiento histórico cuya afirmación dio origen al proceso; si bien es una tarea principalmente a cargo de los órganos jurisdiccionales, también corresponde a las partes civiles, al querellante, al Ministerio Público, al defensor del imputado, al sindicado y al defensor de este.



### 3.3.1. Prueba legal o prueba tasada

También conocido como sistema de la prueba legal o formal. En Guatemala el sistema de prueba legal o tasada quedó en desuso con la vigencia del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República.

Es un sistema de excesiva rigidez donde la ley le indica al juzgador el valor exacto que debe darles a los medios de prueba. En este sistema la ley procesal explica en qué condiciones el juez debe condenar y bajo cuales debe absolver, independientemente de su propio criterio. El juez examina la prueba, según esquemas abstractos y apriorísticos consagrados en la ley, sin atender a elementos concretos o modalidades especiales, que inciden en la credibilidad del medio.

El Código Procesal Penal anterior, se basaba en este sistema. Por ejemplo, en el artículo 701 estipulaba que la confesión lisa y llana, con las formalidades de ley, hacía plena prueba, el artículo 705 preceptuaba que no hacía prueba en adulterio la confesión de uno solo de los encausados. Ese sistema se basa en la desconfianza hacia los jueces y pretende limitar su criterio interpretativo.

Este sistema, propio del proceso de tipo inquisitivo, rigió principalmente en época de escasa libertad política (constituyendo un fenómeno correspondiente la falta de libertad judicial, como un curioso intento de garantía para el imputado, en el momento de la sentencia definitiva. Este sistema superado hoy desempeñó un papel importante, porque



vino a sustituir el de las pruebas del juicio de Dios y ordalías. En su apoyo, se invocó la mayor racionalidad y uniformidad de las decisiones y la seguridad que ofrece.

Según las reglas de ese sistema, el tribunal se puede ver obligado a adoptar una decisión condenatoria. Por ejemplo, una vez cumplidas las exigencias probatorias definidas en la ley, si existen dos testigos hábiles que coinciden en su declaración incriminatoria y la Ley les atribuye el carácter de plena prueba, independientemente de la convicción personal del juzgador el grado de certeza indispensable para dictar una sentencia condenatoria, en sentido inverso, el juzgador puede haber alcanzado el grado de certeza necesario para condenar, pero, al no estar dadas las exigencias tasadas minuciosamente en la ley, se verá obligado a absolver independientemente de su criterio propio.

Este sistema de prueba legal o tasada representa, sin duda alguna, una intromisión indebida del legislador en un ámbito que solo corresponde a quién aprecia directa y personalmente los elementos de prueba, y actúa en el procedimiento en el ejercicio del poder jurisdiccional.

Es por ello que hoy en día, se encuentra en desuso, aunque sus reglas no deben ser descuidadas a la hora de la libre valoración del juez. Críticas al sistema de la prueba tasada o tarifa legal:

- Mecaniza la función jurisdiccional. Es el juez el receptor de la prueba, quien debe valorarla directamente, sin vallas artificiales y de acuerdo con sus méritos intrínsecos, teniendo siempre en cuenta las características del caso concreto.



- Se produce una escisión entre el derecho material y la sentencia, la cual con frecuencia se funda en juicios más o menos apriorísticos, más que en datos empíricos y criterios racionales y orientaciones de la experiencia.
- La experiencia demuestra la completa imposibilidad de establecer esquemáticamente en la ley criterios fijos y rígidos en la gama compleja y variadísima de los hechos que la vida ofrece.

### **3.3.2. Libre convicción o íntima convicción**

Este sistema es flexible y da como resultado una excesiva incertidumbre, porque el juez tiene la facultad de fallar como su conciencia se lo indique, otorgándole la plena libertad en la estimación de las pruebas.

El sistema de la prueba libre, concede al juez amplia facultad de apreciarla sin restricción legal, virtualmente sin sujeción a norma legal y sin necesidad de motivación, ya sea esta con la prueba de autos, sin la prueba de autos y aún en contra de la prueba de autos; es decir, que por lealtad a la verdad, incluso se permite la consideración de indicios como forma de alcanzar la convicción judicial, con lo cual se aumenta considerablemente la responsabilidad del juez en la realización de la justicia, que no puede ni debe ser una función mecánica de lógica formal. En este sistema el juez toma su decisión sin tener que basarse en reglas abstractas y generales de valoración probatoria, sino que con base en la prueba presentada debe decidir cuál es la hipótesis que estima como cierta.



A diferencia del sistema de sana crítica razonada no se exige la motivación de la decisión.

En nuestro sistema legal, en la formación de la convicción de los Jueces del Tribunal de Sentencia, intervienen las pruebas y las presunciones, las primeras son medios o instrumentos de verificación directa o indirecta de los hechos ocurridos y las presunciones permiten acreditar la convicción o certeza a través de supuestos de certidumbre o consideraciones lógicas derivadas de los medios de prueba.

### **3.3.3. Sana crítica razonada**

La expresión procede del derecho español. Constituye un sistema intermedio entre la prueba legal y la libre convicción.

Como anota Eduardo Couture:

Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula, de regular la actividad intelectual del juez frente a la valoración de la prueba. Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. (1996:296)

Eduardo Couture agrega:

Una y otras contribuyen, de igual manera, a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas. La sana crítica es la unión de la



lógica y la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos y los psicólogos, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento. Por imperativo legal el tribunal de sentencia debe apreciar la prueba, según las reglas de la sana crítica razonada y resolver por mayoría de votos. Podemos definir las reglas de la sana crítica razonada como reglas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y el lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia. (1996:299)

Es decir, el juez debe tomar en cuenta no solo los principios de la lógica, sino también los de la experiencia, determinados por razones de tiempo y lugar. Este sistema, aunque no establece ninguna regla para apreciar las pruebas, hace referencia a un procedimiento complejo de toma de decisiones, el juez es libre de convencerse, según su íntimo parecer, pero existen límites bien establecidos, como la obligación de fundamentar la decisión que impide arbitrariedad e improvisación, la fundamentación que no puede hacerse con base a medios de prueba obtenidos ilegalmente, o la prohibición expresa de valorar el silencio del sindicado o la falta de declaración de este, el cual no puede utilizarse para concluir en la existencia o inexistencia de un hecho perjudicial.

La formación de la convicción judicial sobre los hechos es un suceso complejo cuyos elementos independientes se componen de animaciones de probabilidad no cuantificables. Este suceso complejo se caracteriza por dos niveles diversos. El primer nivel consiste en la función, sobre la base de lo recibido en el juicio oral, de las premisas



que debe deducir la valoración de la prueba. El segundo nivel, se trata de la observancia de las leyes de la lógica de los principios de la experiencia y de los conocimientos científicos de las deducciones que el tribunal formula a partir de la prueba. El juez debe convencerse sobre la confirmación o no de la hipótesis, pero con base en un análisis racional y lógico. Por ello es obligatorio que el juez motive sus decisiones, demostrando el nexo entre sus conclusiones y los elementos de prueba en que se basa.

La motivación requiere que el juez describa el elemento probatorio y realice su valoración crítica, porque de lo contrario la resolución del juez sería incontrolable y podría ser arbitraria. Los Artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal acogen este principio. Es decir que para valorar la prueba de conformidad con el sistema de la sana crítica razonada, los jueces deben considerar los conocimientos aportados por peritos, las leyes de la lógica, los principios psicológicos, el sentido común, así como las experiencias que la vida cotidiana ha aportado a cada uno; evidentemente, la elaboración de una decisión no es tarea fácil, pues se trata de solucionar en forma definitiva el conflicto planteado, los jueces de sentencia están investidos para tomar la decisión, debiendo responder únicamente a la cuestión controversial planteada por la acusación y apoyados únicamente en la prueba incorporada.

La sana crítica razonada exige fundamentación o motivación de la decisión; es decir, la expresión de los motivos por los que se decide de determinada manera y, con ello, la mención de los elementos de prueba que se tuvieron en cuenta para arribar a una decisión y su valoración crítica. Exige también que la valoración crítica sea racional, respetando las leyes del pensamiento (lógica) y de la experiencia (de la ciencia) y que



sea completa, en el doble sentido de fundar todas y cada una de las conclusiones fácticas, y de no omitir el análisis de 58 los elementos de prueba incorporados, exigencias con las cuales se pretende lograr que la decisión se baste a sí misma como explicación de la conclusión del tribunal.

El Código Procesal Penal, en el Artículo 385, determina expresamente que:

Para la deliberación y votación, el tribunal apreciará la prueba, según las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos. La decisión versará sobre la absolución o la condena. Si se hubiere ejercido la acción civil, declarará procedente o sin lugar la demanda, en la forma que corresponda. Con base a lo establecido, se argumenta que el sistema de valoración de prueba que el tribunal debe aplicar en el momento de la deliberación y producción de la sentencia, es el de la sana crítica razonada, la cual se caracteriza, porque deja al juzgador en libertad para admitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad, y para apreciarla conforme a las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común.

Estas reglas de la sana crítica racional, del correcto entendimiento humano, son las únicas que gobiernan el juicio del tribunal. Ya no se trata de un conocimiento íntimo e inmotivado, sino racional y controlable, garantía para el imputado que permite el control de la decisión del tribunal y hace a los jueces responsables de sus resoluciones como lo establece la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 15 que en su parte conducente



dice: “Los jueces no pueden suspender, retardar ni denegar la administración de la justicia, sin incurrir en responsabilidad”.

El doctor Julio Eduardo Arango Escobar donde menciona que:

Las reglas de la sana crítica son las que corresponden al correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en lo que respecta a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia. Como consecuencia, la apreciación que corresponde al juez hacer de la prueba no debe ser empírica, fragmentaria, aislada, sino con elenco, comprendiendo todos los elementos de prueba, la urdimbre probatoria que surge de la investigación y la que aportan las partes en el escrito de individualización previo al debate, a los nuevos medios de prueba que de oficio mande el juez. (2009:116)

### **3.4. Testimonio**

El testimonio es aquella declaración de una persona física, que se recibe en el trayecto del proceso penal, y en relación con lo que pudo hacer de su conocimiento, mediante percepción de sus sentidos, acerca de los hechos que se investigaron, con el objetivo de contribución para poder reconstruir conceptualmente el hecho.

“Aseveración de la verdad, la declaración que hace un testigo en juicio. Demostración, prueba, justificación de un hecho, cosa o idea”. (2002:373)



Las personas individuales son las encargadas de prestar testimonios, debido a que las personas jurídicas no declaran, haciéndolo en caso necesario los representantes legales de estas.

El objeto de la prueba por testimonio es el mismo de la prueba en general; es decir, el hecho material, que trata de establecerse en el proceso. Sin embargo, en la prueba testimonial surgen algunas confusiones por la circunstancia de que tal prueba está constituida, por la referencia que una persona hace de determinado acontecimiento.

Un aspecto importante por considerar será la obligación del testigo de comparecer y declarar. De la falta de comparecencia y de la negativa a declarar se derivan sanciones que pueden ser hasta de orden penal. Asimismo, deberá dársele al testimonio la mayor solemnidad para garantía de que el testigo dirá la verdad de lo que le conste, ello implica que se le tome el juramento o la protesta de ley.

Como lo establece el Código Procesal Penal vigente, en su Artículo 219: Protesta solemne. Antes de comenzar la declaración, el testigo será instruido acerca de las penas de falso testimonio. A continuación, se le tomará la siguiente protesta solemne; “¿Promete usted como testigo decir la verdad, 23 ante su conciencia y ante el pueblo de la República de Guatemala?,” Para tomarle declaración el testigo deberá responder: “Si, prometo decir la verdad”. El testigo podrá reforzar su aserción apelando a Dios o a sus creencias religiosas. El testimonio debe ser judicial para ser efectivo; es decir, pronunciado competente.



Cualquier testimonio extrajudicial debe ser considerado como prueba deficiente y fuera del debate judicial. En los sistemas acusatorio y mixto con predominancia acusatoria es una exigencia la oralidad en la recepción de la prueba testimonial.

### **3.4.1. Anticipo de prueba**

El tratadista Jorge Claría Olmedo define el anticipo de prueba de la siguiente forma:

Consiste en una actividad de investigación restrictiva pedida al tribunal de juicio o a su presidente, consistente en agregar al proceso otros elementos de comprobación diversos de los seleccionados en el período instructorio y en anticipar la recepción de algunas pruebas para hacer posible su introducción en el debate por medio de la lectura. (2002:219)

Manuel Miranda Estrampes, lo define así: “Consiste en aquella que se realiza en un momento anterior al del inicio de las sesiones del juicio oral, motivado por la imposibilidad material de practicarla en este acto”. (2004:318)

En análogos términos Ortells Ramos, citado por Manuel Miranda Estrampes, la conceptúa como:

La práctica de un medio de prueba en un momento anterior al que corresponde, según el orden del procedimiento (y que en cierto momento en



la vista del juicio oral), que se acuerda, porque es razonablemente posible la imposibilidad de tal práctica en el momento ordinario o la necesidad de suspender el juicio oral para proceder a esta. (2004:318)

El anticipo de prueba en la doctrina, también es conocido como instrucción suplementaria y podemos concluir diciendo, que son aquellos actos que por su naturaleza y características son considerados actos definitivos e irreproducibles, que, habiéndose realizado antes del debate, tienen valor probatorio para fundamentar la sentencia.

Una de las características especiales del anticipo de prueba, es que su uso debe ser excepcional, debiéndose recurrir a este mecanismo, solo cuando sea imposible su reproducción en juicio; porque de lo contrario se estaría volviendo al sistema inquisitivo de prueba escrita, desvirtuando de esa manera la naturaleza del debate.

Otra característica es que la práctica de las diligencias de anticipo de prueba, son de gran envergadura para una mejor preparación del debate y por ende para el descubrimiento de la verdad real.

Es importante indicar como característica especial que, en algunos casos para la producción de la prueba, no va a ser posible esperar hasta el debate, bien porque la naturaleza del acto lo impida; porque exista peligro inminente de pérdida de elemento probatorio o bien porque exista algún obstáculo difícil de superar, para estos casos excepcionales nuestro ordenamiento procesal penal creó un mecanismo por el cual la práctica de la prueba debe realizarse en presencia de todas las partes, con el fin de



asegurar los principios de inmediación y contradicción, pero en aquellos casos, en que habiendo sido citados, no compareciera el abogado defensor, este podrá ser reemplazado por uno de oficio, por esa única vez, con el objeto de no obstaculizar la práctica de la diligencia de anticipo de prueba, en virtud de tratarse de un acto definitivo e irreproducible, el que podrá ser valorado en el debate a través de su incorporación por lectura.

### **3.4.2. Casos de procedencia de la prueba anticipada**

Como cualquier otra prueba, las diligencias realizadas como anticipo de prueba, podrán ser valoradas por el tribunal de sentencia únicamente si han sido obtenidas, ofrecidas e incorporadas al proceso, en la forma prevista por el Código Procesal Penal.

De no cumplirse con esos requisitos, es como si ese medio de prueba no se hubiere realizado o no existiera. En la práctica, el tribunal de sentencia no podrá conocer estas pruebas, sino hasta el momento de ser ofrecidas e incorporadas por las partes.

Moisés Efraín Rosales Barrientos señala que:

La incorporación de un anticipo de prueba no puede hacerse de manera automática; también debe pasar el tamiz de las reglas de admisibilidad (pertinencia, utilidad, legalidad, idoneidad, etc.). No debe darse por hecho que un acto realizado como tal -o que haya sido realizado con la presencia de juez-, es admisible de pleno derecho. Como en cualquier otra situación, nada



impide que puedan cometerse errores o se haya incurrido en vicios de procedimiento. La sola presencia del juez o tribunal no es garantía de legalidad o autenticidad. También importa subrayar que la realización de un acto como anticipo de prueba, no obliga a la parte que la solicitó a incorporarla al proceso. Ella podría abstenerse de ofrecerla o, habiéndola ofrecido, renunciar a su producción e incorporación en el debate y, en esas circunstancias, el tribunal de sentencia no podría valorarla para fundamentar su decisión. Ahora bien, si las otras partes conocen la existencia de esa prueba, podrían solicitar su incorporación, bajo los requisitos legales. (2000:139)

También podría el mismo tribunal mandarla a traer e incorporarla al proceso de oficio, siempre y cuando sea de gran relevancia para el esclarecimiento de la verdad real. Ya incorporada la prueba al proceso, cualquiera de las partes podrá hacer uso de ella, ya sea para probar sus aseveraciones o para desvirtuar las ofrecidas por las otras partes. Lo anterior se refiere a lo que en doctrina se le conoce como “Comunidad de la prueba”, este principio indica que la prueba ofrecida por una de las partes deja de pertenecerle a partir de ese momento, y queda adquirida para el proceso.

Por lo anterior, las pruebas recibidas en diligencia anticipada, deberán llenar los requisitos indicados en la ley para la existencia y validez jurídica de cada una de ellas, para su incorporación al proceso, claro es que para que dichos actos conduzcan a buenos resultados es menester tener en cuenta cada uno de los requisitos exigidos para cada



una de dichas pruebas, por lo que aquí me referiré únicamente a algunos requisitos de índole general, siendo:

**A. Pertinencia:** refiere Moisés Efraín Rosales Barrientos:

Pertinencia: consiste en que el hecho a demostrar se refiera o tenga relación con los que configuran la controversia o sea que es la relación entre el hecho o circunstancia que se quiere acreditar y el elemento de prueba que se pretende utilizar. “Es pertinente el medio de prueba que tiene una relación directa o indirecta con un hecho en litigio y permite demostrar o fundamentar una conclusión sobre la probable existencia o inexistencia de ese hecho. 38 (2000:140)

Es impertinente, por tanto, la prueba que tiende a demostrar un hecho ajeno al debate existente entre las partes; o dicho en otros términos es la prueba que no guarda relación con el hecho sometido a juicio.

**B. Utilidad o relevancia:** la utilidad hace referencia a que con la prueba pueda establecerse un hecho materia de la controversia que aún no se encuentra demostrado con otra. A contrario sensu la prueba inútil implica una actuación que no va a producir resultado alguno en el proceso.



**C. Legalidad:** la obtención de la prueba debe realizarse a través de los medios permitidos y para su incorporación se debe tomar muy en cuenta lo dispuesto en la ley, esto para que posteriormente no pueda ser objetada de ilegalidad.

**D. Idoneidad:** significa que la prueba que se propone y que sea admitida para fundamentar un hecho es la adecuada para provocar la convicción judicial, relacionándose de gran manera con la utilidad o relevancia.

### 3.4.3. Anticipó de prueba de declaración testimonial

El Artículo 244 del Código Procesal Penal preceptúa

Los documentos, cosas y otros elementos de convicción incorporados al procedimiento podrán ser exhibidos al imputado, a los testigos y a los peritos, invitándoles a reconocerlos y a informar sobre ellos lo que fuere pertinente. Los documentos, cosas o elementos de convicción que, según la ley, deben quedar secretos o que se relacionen directamente con hechos de la misma naturaleza, serán examinados privadamente por el tribunal competente o por el juez que controla la investigación; si fueren útiles para la averiguación de la verdad, los incorporará al procedimiento, resguardando la reserva sobre ellos.

Al respecto, el Artículo 245 del mismo código expresa “Los tribunales y el Ministerio Público podrán requerir informes sobre datos que consten en registros llevados conforme a la ley”.



Asimismo, en los Artículos 246, 247 y 249 estipula las clases de reconocimientos que se admiten tales como: documentos y elementos de convicción, informes, reconocimientos de personas, reconocimiento por varias o de varias personas y el reconocimiento de cosas.

No está demás hacer mención que se puede llevar a cabo también el reconocimiento corporal o mental del imputado, como lo estipula el artículo 194 del Código Procesal Penal, siempre que se respete su pudor. Para el reconocimiento de personas nuestra ley adjetiva penal indica que rigen las reglas del testimonio y las de la declaración del imputado, ahora para el reconocimiento de cosas, deben ser exhibidas en la misma forma que los documentos.



## CAPÍTULO IV



### **4. Juzgados de Primera Instancia de Turno de Primera Instancia y Tribunales de Femicidio**

Los juzgados y tribunales de femicidio son entes con competencia especializada, la Corte Suprema de Justicia creó los Juzgados de Primera Instancia Penal y los Tribunales de Sentencia Penal en Delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer por medio del Acuerdo de la Corte Suprema de Justicia No. 1-2010. La creación de estos órganos jurisdiccionales propone un nuevo sistema de justicia, el cual contempla atender las necesidades especiales que la víctima sobreviviente de violencia requiera, así como evitar la revictimización.

Estos órganos jurisdiccionales están integrados con juezas, jueces y personal auxiliar judicial y administrativo capacitado y sensibilizado, lo que asegura a la población una justicia especializada accesible, que reconoce las particularidades de los casos de violencia contra la mujer, promoviendo y respetando los derechos humanos de las mujeres. Estos órganos se encuentran ubicados en: Guatemala, Quetzaltenango, Chiquimula, Alta Verapaz, Huehuetenango, Escuintla e Izabal.

Los Juzgados y Tribunales de Delitos de Femicidio y otras formas de violencia contra la Mujer cuentan con un Sistema de Atención Integral compuesto también por Psicólogas y Trabajadoras Sociales, y dispone de un servicio de cuidado infantil, mientras las madres



se encuentran realizado los trámites dentro de los órganos jurisdiccionales especializados. En los departamentos de Huehuetenango, Quetzaltenango, Alta Verapaz e Izabal se cuenta con un intérprete, según los idiomas de la región.

#### **4.1. Objetivo**

Los juzgados especializados nacen de la necesidad de una justicia especializada, la cual a su vez emana de la demanda de la sociedad de tener Órganos Jurisdiccionales con análisis e interpretación distintos de los clásicos. Con ello, se busca disminuir y cooperar con la erradicación de la violencia contra la mujer en todas sus manifestaciones y principalmente con los femicidios en Guatemala

Estos órganos jurisdiccionales, además de estar integrados con personal capacitado y sensibilizado, consta también con un Sistema de Atención Integral a la Víctima (SAI) con personal especializado en la atención a las víctimas/sobrevivientes. Con esto se asegura a la población una justicia especializada accesible, que reconoce las particularidades de los casos de violencia contra la mujer, promoviendo y respetando los derechos humanos de las mujeres.

La justicia especializada busca trascender social y jurídicamente para lograr disminuir y cooperar con la erradicación de la violencia contra la mujer en todas sus manifestaciones y principalmente con los femicidios en Guatemala.

El principal objetivo de estos juzgados es la aplicación de la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, así como otras leyes que se deriven de estas.



Estos órganos jurisdiccionales especializados deberán brindar una justicia pronta y cumplida en los casos que de acuerdo con su competencia deberán conocer.

#### **4.2. Creación**

La Corte Suprema de Justicia creó los Juzgados de Primera Instancia Penal y los Tribunales de Sentencia Penal en Delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer los cuales se encuentran ubicados en los siguientes departamentos de conformidad con acuerdos de la Corte Suprema de Justicia que se detallan a continuación:

En Guatemala el Juzgado de Primera Instancia Penal y Tribunal de Sentencia Penal ambos en delitos de femicidio y otras formas de violencia contra la mujer del departamento de Guatemala; creados por el acuerdo número 1-2010 y Transformados a Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal y Tribunal Pluripersonal de Sentencia Penal en delitos de Femicidio y otras formas de violencia contra la Mujer del departamento de Guatemala a través del Acuerdo número 12-2012. Y por medio del Acuerdo número 63-2013 se reestructura el Tribunal Pluripersonal de Sentencia Penal integrando el grupo C. Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal y Tribunal de Sentencia penal ambos en delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, Violencia sexual, explotación y Trata de Personas; creados por Acuerdo número 42-2012 y transformados a Juzgado Segundo Pluripersonal de Primera Instancia Penal y Tribunal Pluripersonal de Sentencia Penal por medio del acuerdo 63-2013.



En Quetzaltenango el Juzgado de Primera Instancia Penal y Tribunal de Sentencia Penal ambos en delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer del departamento de Quetzaltenango. (Con competencia en el departamento de Quetzaltenango, exceptuando los municipios de Génova, Coatepeque, Flores Costa Cuca y Colomba Costa Cuca); creados por acuerdo número 1-2010.

En Chiquimula el Juzgado de Primera Instancia Penal y Tribunal de Sentencia Penal en delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer del departamento de Chiquimula; creados por acuerdo número 1-2010.

En Alta Verapaz el Juzgado de Primera Instancia Penal y Tribunal de Sentencia Penal, ambos en delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer del departamento de Alta Verapaz (con competencia para el municipio de Playa Grande, Ixcán, Quiché); creados por acuerdo número 12-2012.

En Huehuetenango el Juzgado de Primera Instancia Penal y Tribunal de Sentencia Penal, ambos en delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, del departamento de Huehuetenango; creados por acuerdo número 12-2012.

En Escuintla, el Juzgado de Primera Instancia Penal y Tribunal de Sentencia Penal, ambos en delitos de Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, del departamento de Escuintla; creados por acuerdo 44-2013.



En Izabal el Juzgado de Primera Instancia Penal y Tribunal de Sentencia Penal ambos en delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, del departamento de Izabal creados por acuerdo 44-2013.

#### **4.3. Especialización**

Los juzgados y tribunales de femicidio se especializan:

- Atención victimológica especializada
- Equipo humano formado para brindar una atención adecuada a las necesidades de las víctimas.
- Sistema de atención integral a las víctimas (SAI).
- Además, se ha creado un sistema de registro de violencia contra la mujer, a fin de contar con información confiable que permita tomar las decisiones en tiempo y forma oportuna.



#### 4.4. Estructura

Los juzgados y tribunales especializados tendrán la siguiente estructura por orden jerárquico.

- Sala especializada
- Juzgados y tribunales especializados.
- Jueces y juezas especializados.



## CAPÍTULO V

### 5. Cámara Gesell

La Cámara Gesell es una habitación acondicionada para permitir la observación con personas. Está conformada por dos ambientes separados por un vidrio de visión unilateral, los cuales cuentan con equipos de audio y de video para la grabación de los diferentes experimentos.

#### 5.1. Antecedentes

El psicólogo estadounidense Arnold Gesell, nacido en el Estado de Wisconsin en 1880, es el creador del sistema de la Cámara Gesell. Debido a su gran experiencia como médico especializado en psicología, encaminó principalmente sus estudios en la niñez.

La Cámara Gesell fue concebida por el psicólogo y pediatra estadounidense Arnold Lucius Gesell (1880-1961) para observar la conducta en niños sin ser perturbados o que la presencia de una persona extraña les cause alteraciones.

Gesell fundó en 1911 la Yale Clinic of Child Development, que dirigió hasta 1948. Posteriormente tomó el nombre de Gesell Institute of Child Development. Recurrió a técnicas de fotografía y cine y usó un espejo unidireccional para analizar y clasificar los diferentes tipos de comportamiento infantil, particularmente durante los 5 primeros años de vida. Observó cientos de niños en condiciones cuidadosamente controladas y filmó



durante horas sus comportamientos, lo que permitió acumular gran información descriptiva sobre la psicología infantil.

Inicialmente, sus estudios fueron sobre menores que presentaban problemas de desarrollo madurativo, tanto físico como psíquico y más adelante extendió sus investigaciones sobre el crecimiento integral del niño, realizando una importante contribución a la investigación sobre la Cámara Gesell, al establecer el poder que tienen los factores exógenos o de ambiente externo sobre el desarrollo infantil.

Sin embargo, Diego Rozo, dentro de la revista en Ciencias Sociales indicaba que Arnold Gesell, realizó estudios con muchos niños, dentro de los que se incluye el caso de la niña salvaje Kamala, aproximadamente de 8 años, criada por lobos en Bengala, India Británica, rescatada en 1920. Kamala aparentemente había sido abandonada siendo bebé, y posteriormente a su rescate fue ingresada a un orfanato para su humanización; sin embargo, siempre se mantuvo en la obscuridad, presentando dos luces azules en los ojos, lo que motivó la intervención de varios psicólogos para su observación; caso el que Arnold Gesell tuvo intervención, tomando en cuenta su experiencia en el desarrollo madurativo de la niñez.

Como anteriormente se determinó como psicólogo inicialmente se centró en el desarrollo anormal de los niños, pero después de muchas investigaciones se percató que no podía comprenderlo sin antes conocer el desarrollo normal, lo que motivó su estudio en el desarrollo de las distintas etapas de crecimiento infantil, permitiendo su amplia



experiencia para escribir distintos libros, dichos estudios e investigaciones motivaron varios preceptos y principios básicos que lo llevaron a concluir lo siguiente:

El niño de cinco años en palabras de Geselle es:

Tímido en sus acercamientos a los demás, pero edifica una construcción lenta y continua, que hace de los cinco años una de las edades favoritas de los adultos. Es naturalmente obediente, quiere agradar, quiere ayudar, demuestra tener memoria para los hechos pasados. No se preocupa por cuestiones sexuales, es muy pudoroso, en especial con respecto a mostrar su cuerpo a extraños. (1967)

Lo anterior es uno de los principales descubrimientos, porque detalla una etapa importante del niño, pero principalmente que es la favorita de los adultos, dejando claro que un niño no se desarrolla por sí solo, porque en todo momento está determinado por el ambiente, condiciones sociales, condiciones físicas, familia, amigos y experiencias que obtiene de los adultos a su alrededor.

También es determinante que cada etapa de desarrollo y evolución de un niño debe ser valorada, apreciada y respetada, porque cada una de ellas con sus cosas buenas y sus desventajas representan grandes aprendizajes y experiencias para el niño que hará que sean adultos funcionales dentro de la sociedad en la que se desenvolverán en el futuro.

En conclusión, resulta muy valiosa la información, observando que cada etapa de los niños debe ser atendida y respetada durante su crecimiento, para evitar ser alterada por acontecimientos que puedan cambiar su desarrollo.



Pero, en cada etapa de los niños principalmente en edades tempranas los niños pueden ser atentos en aprender nuevas cosas, que resulta positivo, sin embargo; en atención al interés que demuestran puede ser dóciles ante acontecimientos negativos, como lo indica Gesell al afirmar que al niño le gustan las nuevas experiencias, mostrando interés en buscarlas.

Cuando los niños cumplen los seis años, tiende a diferenciar y discernir poco, por lo que resulta necesario la observación de los padres hacia sus hijos, cuidando a las personas que lo rodean; en esta edad el niño muestra múltiples dificultades, como un carácter cambiante, por lo que no siempre va a sentirse cómodo al conocer personas, lo que permite pensar que de tener acercamiento a extraños le causaría incomodidad.

Las investigaciones que desarrollo y motivo a Gesell, en el caso de los niños de ocho años una de las características más comunes, es demostrar ser una persona más curiosa que agresiva, lo que genera un interés por el ambiente donde se desenvuelve, y la gente que lo rodea.

En el caso de las niñas sucede todo lo contrario, en virtud que resulta ser una etapa en que manifiestan miedo ante a los extraños, siendo muy sensibles al contacto de adultos y juego brusco con los varones; indica también que a los niños de nueve años les resulta ser muy incómodo exhibir su cuerpo desnudo, llegando al extremo de no desear que el progenitor del otro sexo los vea en estas circunstancias.



La amenaza o consumación del abuso sexual infantil rompe el desarrollo normal integral de los infantes. Por las investigaciones que se indican anteriormente se puede concluir que el período entre cinco y diez años, no es un período al descubrimiento sexual latente, sino más bien, un período progresivo que lleva a entender más adelante la atención del niño y adolescente en las actitudes sexuales; observando entonces que cada etapa de desarrollo humano, debe ser acompañado por los padres o quien haga sus veces, para lograr un desarrollo sano, y no ser perjudicado por extraños que en todo caso, alteran la personalidad del niño y adolescente, afectándole gravemente en todas sus relaciones, pudiendo repercutir en su edad adulta.

Por todas estas investigaciones, determinó que era importante el uso de una cámara especial, que permitiera la observación de los niños sin ningún tipo de intervención, lo que hizo que desarrollará el concepto de la Cámara Gesell.

Quien la usó para hacer psicoterapia la primera vez, hasta donde se tiene información, fue Charles Fulweiler, alrededor de 1953. Pero él la usaba conversando con cada paciente por separado fuera de cámara, y luego les pedía que entraran siguiendo algunas de sus instrucciones y él observaba las reacciones y luego intentaba ingresar nuevos rulos de información.

## **5.2. Creación de la Cámara Gesell**

La jurista Claudia Moscoso expone que: “Con esta denominación se conoce al sistema de observación que se auxilia de vidrios espejados de visión unidireccional pequeños



demuestran capacidad de comprender, elegir y tener preferencias”. Claudia moscoso.  
Organización de Naciones Unidas. Convención de Derechos del Niño. 20 de julio 2009

De ello se deriva su nombre atendiendo a su inventor Arnold Gesell, quien desarrollo este tipo de habitaciones con la finalidad de observar de una forma natural el comportamiento de los niños a través de su desarrollo.

### **5.3. Definición de Cámara Gesell**

Es un instrumento que unifica los criterios de actuación y adecuada conducción de una entrevista realizada por los operadores de justicia a las víctimas de violencia.

La Cámara Gesell es uno de varios medios que garantiza un ambiente no hostil para la protección reforzada de las niñas, niños y adolescentes en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia, pronta, cumplida, y no hostil en el sector justicia y de otras personas en condición de vulnerabilidad, aunque no sean menores de 18 años de edad, como las personas víctimas de trata de personas y las mujeres en situación de violencia de género por su condición de mujer.

De acuerdo con el numeral 2.2 del Acuerdo número 16-2013, emitido por la Corte Suprema de Justicia, que contiene el Protocolo para recibir declaraciones de niñas, niños y adolescentes (NNA) víctimas o testigos, “La Cámara Gesell es una habitación acondicionada para observar y recibir la declaración de niño, niña, adolescente, víctima o testigo, está conformado por dos ambientes separados por un vidrio de visión unilateral,



los cuales cuentan con equipo de audio y video para registro y grabación de las declaraciones”

La Cámara crea un ambiente confiable para la persona que se encuentre en su interior, por lo que se consideró ideal para una declaración sin estímulos externos y en un ambiente confiable para un niño que ha sido víctima de un delito o puede aportar información importante.

En el caso de niñez víctima, la utilización de esta herramienta resulta de mucho apoyo, porque crea un ambiente cómodo y seguro, que permite establecer un enlace entre los hechos sufridos por la víctima y después expresarlos a través del uso de un lenguaje común, relatando los hechos con toda naturalidad y sin interferencias, para evitar la tensión emocional que puede producir los factores exógenos en la víctima, como la presencia de los padres o adultos que los acompañan.

Así para Pedro A. Gutiérrez “la Cámara permite observar, sin ser observado, el comportamiento natural de los niños, observando su reacción ante estímulos con filmación de lo que ocurre adentro”. (2007.198)

La Cámara Gesell permite la grabación del relato para su posterior reproducción; admitiendo, a la vez, la presencia y participación de los demás sujetos procesales del lado contrario del vidrio unilateral, para observar lo que está sucediendo, sin que la persona que se encuentre adentro pueda tener un contacto directo con ellos.



#### 5.4. Objetivos de la Cámara Gesell

El principal objetivo de la Cámara Gesell es lograr tomar la declaración de un niño adolescente víctima o testigo dentro de un proceso penal evitando ser influenciado por factores externos por lo menos en el momento de la entrevista.

También garantizar el derecho de defensa y debido proceso al permitir la intervención y presencia de todos los sujetos procesales dentro de la Cámara; sin embargo, estos sujetos procesales no tienen un acceso directo a la víctima o menor.

Así como también evitar la revictimización en los casos de supuestas víctimas en situaciones de abuso, suele ser el uso más frecuente. Debido a que el niño no tiene que pasar por contar su historia varias veces y tampoco le tiene que contar su historia a demasiadas personas, porque solo habla en confianza con el psicólogo.

Neutralizar lo más posible los condicionamientos de la conducta del peritado tanto como la violencia que implicaría en una supuesta víctima la exposición de un delito de instancia privada ante más de dos personas, que normalmente intervienen en una investigación pericial, y la generación de condiciones psicológicas propicias para obtener el repertorio de conductas necesarias para arribar a conclusiones válidas, constituyen los fundamentos de su utilización.

Los lugares donde brindaban su testimonio los niños no eran los adecuados, como, por ejemplo, una comisaría. El niño o la niña tenía que narrar los hechos delante de 15 personas, con mucha bulla. Y muchas veces, quien te pregunta es un policía o una



policía, que no tiene necesariamente las capacidades para la realización de entrevistas y sobre todo en entrevistas que tienen que ver con la violencia sexual.

Por lo cual el objetivo es la atención primaria a las víctimas de un hecho delictivo en el caso de los niños, niñas y adolescentes en especial los que han sufrido un abuso sexual el interés superior del niño y la no revictimización, así como la minimización del impacto judicial.

De acuerdo con María Antonieta Campos Badilla en el *Manual de Procedimientos para el uso de la Cámara Gesell*. Arnold Gesell, psicólogo y pediatra estadounidense dedicado al estudio de las etapas del desarrollo de los niños, diseñó un dispositivo de experimentación que consistía en dos habitaciones, con una pared divisoria en la que había un vidrio de gran tamaño, que permitía ver desde una de las habitaciones lo que ocurre en la otra, pero no al revés. (2011). A este diseño se le conoce como cámara de Gesell. para observar la conducta en niños sin ser perturbado o que la presencia de una persona extraña cause alteraciones.

También es definida la Cámara Gesell como una habitación acondicionada para permitir la observación con personas. Está conformada por dos ambientes separados por un vidrio de visión unilateral, los cuales cuentan con equipos de audio y de video para la grabación de los diferentes experimentos. Cuenta con equipo de sonido, de manera que lo que se habla en la sala de intervención, pueda ser escuchado por los observadores que se encuentran junto al vidrio. También tiene equipo de video, de manera que las sesiones puedan ser registradas para el análisis minucioso en etapas avanzadas de los



procesos de aprendizaje. Todo el equipo se controla desde una computadora que permite hacer registros oportunos, adaptando el zoom o la apertura de la toma, según la necesidad.

Quien la usó para hacer psicoterapia la primera vez, fue Charles Fulweiler, alrededor del año 1953.

De acuerdo con el numeral 2.2 del Acuerdo número 16-2013, emitido por la Corte Suprema de Justicia, que contiene el Protocolo para recibir declaraciones de niñas, niños y adolescentes víctimas o testigos:

La Cámara Gesell es una habitación acondicionada para observar y recibir la declaración de niño, niña, adolescente, víctima o testigo, está conformado por dos ambientes separados por un vidrio de visión unilateral, los cuales cuentan con equipo de audio y video para registro y grabación de las declaraciones.

Esta cámara es un instrumento que recrea un ambiente agradable y confiable para la persona que se encuentre en su interior, en el momento de expresar lo que motivó el uso de esta. En el caso de niñez víctima, la utilización de esta herramienta resulta de mucho apoyo, porque crea un ambiente cómodo y seguro, que permite establecer un enlace entre los hechos sufridos por la víctima y después expresarlos a través del uso de un lenguaje común, relatando los hechos con toda naturalidad y sin interferencias, para evitar la tensión emocional que puede producir los factores exógenos en la víctima, como la presencia de los padres o adultos que los acompañan.



La Cámara Gesell hoy en día ha sido utilizada para múltiples propósitos. Para el autor Pedro A. Gutiérrez esta sirve para “entrevistas laborales y empresariales, determinación de problemas de relación en ámbitos de trabajo, muestreo o testeo de productos entre consumidores y, básicamente, como implementación diagnóstica y terapéutica ante problemas intrafamiliares” (2007)

### **5.5. Ámbito de aplicación de la Cámara Gesell**

La herramienta de la Cámara Gesell puede y debe ser utilizada en todo tipo de proceso, sea judicial o administrativo.

La Cámara Gesell hoy en día ha sido utilizada para múltiples propósitos, para el autor Pedro A. Gutiérrez esta sirve para “entrevistas laborales y empresariales, determinación de problemas de relación en ámbitos de trabajo, muestreo o testeo de productos entre consumidores y, básicamente, como implementación diagnóstica y terapéutica ante problemas intrafamiliares” (2007.198).

Como puede observarse, la Cámara ha sido una útil herramienta adoptada por las distintas disciplinas; sin embargo, el citado autor también indica que a pesar de que la Cámara nació como un instrumento de análisis y estudio, hoy tiene una actual utilidad procesal y generadora de prueba judicial, siendo esto un aporte valioso para el sistema Judicial y con especial atención en el derecho penal en el que se encuentre involucrado involuntariamente el niño o adolescente.



## **5.6. Cámara Gesell en Guatemala**

En Guatemala no existían regulaciones tendientes a proteger a la víctima dentro del proceso penal, por las regulaciones y criterios que se han desarrollado a nivel internacional y nacional, ha tenido como resultado la implementación de herramientas que contribuyen a su protección, logrando avances significativos. En casos donde se encuentre involucrada la niñez y adolescencia en procesos judiciales, no ha sido la excepción en Guatemala, por lo que resulta necesario exponer el funcionamiento de la Cámara Gesell dentro del Organismo Judicial y el Ministerio Público.

### **5.6.1. Cámara Gesell en el ámbito judicial**

La Cámara Gesell permite una intimidad artificial que recrea una atmósfera que invita al sujeto interrogado y observado a manifestarse con tranquilidad y confianza; ejerciendo menos presión directa sobre la víctima, en comparación al estar en un ambiente abierto a la vista de los actores Judiciales, agudizándose más cuando los sujetos son personas menores de edad.

La utilización de la Cámara Gesell en esta disciplina contribuye a combatir la victimización secundaria a la que se encuentra expuesta toda víctima, y en especial si se trata de menores de edad, quienes, por su poca experiencia y sensibilidad, muestran más temor al expresar el hecho ocurrido. Constituyéndose la Cámara en una útil herramienta que coadyuva a la protección del sujeto pasivo del delito; evitando ser abordados en repetidas ocasiones por los distintos operadores de Justicia, en virtud que queda gravado y filmado;



permitiendo su reproducción en cualquier etapa del proceso. Se trata de un procedimiento delicado que requiere ser llevado a cabo en observancia de normas legales previamente establecidas para cumplir con su fin, con el objeto de evitar impugnaciones que solamente contribuiría a convertirlo en un proceso largo y costoso. La implementación de la Cámara Gesell dentro del Sistema de Justicia, la ha convertido en una herramienta eficaz, que ha permitido la obtención de medios probatorios en el Proceso Penal.

La Corte Suprema de Justicia inauguró la instalación de la Cámara Gesell en octubre de dos mil nueve, para ser utilizada en el departamento de Guatemala con el apoyo financiero del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia –UNICEF-, con el propósito a ser un medio para diligenciar entrevistas a víctimas de delitos sexuales, violencia intrafamiliar o análogos dentro del proceso judicial, ya sea como prueba anticipada en la fase preparatoria o en el Debate.

### **Circular y acuerdos emitidos para el uso de la Cámara Gesell**

- Circular número 01-2009

La implementación de la Cámara Gesell en Guatemala, con la cooperación financiera del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), crea la Cámara Gesell en Guatemala, a través del circular número 01-2009.

El cual expresa brevemente a quien está dirigido el uso de la Cámara, la forma de su estructura, el medio de grabación de la diligencia, la indicación en que la



Cámara podrá utilizarse en tres ambientes atendiendo a la edad de la víctima, y la logística que debe seguir el juez para su utilización. Su objeto es la grabación de la audiencia través del audio y video.

- Acuerdo número 41-2010

El acuerdo 41-2010, emitido por la Fiscalía General, contiene el reglamento para el uso de la Cámara Gesell instalada en el Ministerio Público, el cual tiene como objeto la reducción de la victimización secundaria. Contiene disposiciones tales como: la aplicación de la Cámara, procedimiento para la entrevista de la víctima, y especialmente incluye la disposición para solicitar la declaración del niño víctima en calidad de anticipo de prueba.

El acuerdo establece que la Cámara Gesell se utilizará para realizar diligencias de investigación y, especialmente, "entrevistas o declaraciones de víctimas directas o colaterales, cuando sea necesario disminuir el trauma psicológico o disminuir la victimización secundaria, cuando sea obligatorio conforme el reglamento o en los casos donde el fiscal o auxiliar fiscal lo considere conveniente.



- Acuerdo Número 16-2013

La Corte Suprema de Justicia, a través del Acuerdo Número 16-2013205, emite el Instructivo para el uso de la Cámara Gesell y otras herramientas, estableciendo que debe ser utilizado en el momento de recibir la declaración de niños, niñas y adolescentes, que tengan participación en cualquier proceso judicial.

Este Acuerdo aprueba el protocolo para recibir declaración de menores de edad, estableciendo que: “será de cumplimiento obligatorio”. Asimismo, dispone que la recepción de la declaración de la víctima y/o testigo: “Deberá realizarse una sola vez y para el efecto, en las consiguientes etapas procesales, se utilizará la grabación de video y audio para escuchar la declaración, sin que ello menoscabe el derecho de participación y ampliación de la declaración que tienen las víctimas.”

#### A. Protocolo para recibir declaraciones de niñas, niños y adolescentes víctimas y/o testigos

El Protocolo se encuentra como anexo al Acuerdo; se fundamenta en principios y garantías para la protección de menores de edad, establece una serie de directrices que se deben observar en el momento de abordar a la víctima o testigo.

En los procesos, la Cámara Gesell ha sido cuestionada, porque no son de carácter legislativo obligatorio, sino por ordenanzas de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala.



El Ministerio Público es quien solicita el uso de la Cámara Gesell, como medio para la declaración de menores víctimas de abuso sexual, o en su defecto, este derecho también le asiste al Querellante Adhesivo como lo regula el Decreto 51-92, emitido por el Congreso de la República de Guatemala en el artículo 16.

La autorización de la Cámara Gesell la realiza el juez competente, quien atiende a criterios judiciales, al no existir una norma legal que exija su obligatoriedad; lo que ha implicado que algunos jueces manifiesten que es preferible observar la reacción de la víctima ante su agresor, rechazando de esta manera la autorización del uso de la Cámara; aunado a esto, el abogado defensor en algunas ocasiones se opone a la utilización de este por aducir violaciones a las garantías del proceso penal en contra del acusado.

La implementación de la Cámara Gesell ha exigido una constante sensibilización a los sujetos inmersos en el Proceso, para generar un ambiente menos dañino a la víctima, especialmente si se trata de menores de edad.

#### B. Sujetos que intervienen para la entrevista judicial

En la sala de entrevista solo estarán el psicólogo y el menor donde conversarán sobre su caso, que previamente el profesional médico ya estudió. Los espectadores ven a través del vidrio al psicólogo y menor de edad y se van



haciendo las preguntas. Primero para llegar a formar con el declarante una relación de asertividad para que, a través de la empatía, pueda contar su historia.

En el desarrollo de la entrevista debe estar presente dentro de la habitación con vidrio de visión unilateral, la persona objeto de la entrevista y el entrevistador, y en la segunda habitación con pared divisoria en la que hay un vidrio de gran tamaño que permite ver lo que ocurre en la otra –donde se realiza la entrevista - está presente, quien observa el comportamiento de la víctima y el personal técnico para cuidar que el audio y grabación no presenten ninguna dificultad, asegurando de esta manera la reproducción de la entrevista en cualquier otra etapa del proceso.

Durante la entrevista, el psicólogo deberá lograr que el niño exprese “cómo sucedieron los hechos”. Detalló la fiscal:

La hora y la descripción del lugar, identificar al supuesto agresor, no solamente de nombre, sino también su descripción física, establecer el vínculo con el supuesto agresor, determinar la frecuencia, intensidad y desde cuándo vienen sucediendo los hechos, precisar la existencia de otras víctimas e indagar las motivaciones que exista en la denuncia.

En la segunda parte de la entrevista, el psicólogo recibirá, a través de un pequeño teléfono, las preguntas que tienen los fiscales y los abogados. “Escuchará las preguntas y las convertirá en una entrevista para que el niño no se sienta interrogado, sino que sea una conversación”, indicó la magistrada. El testimonio

será grabado en audio y, además, transcrito en un acta. El testimonio de Cámara Gesell tendrá el valor de una prueba preconstituida, afirmó Borrero.



En el caso de Guatemala, en observancia a lo establecido en el Protocolo contenido en el Acuerdo Número 16-2013 de la Corte Suprema de Justicia 88, para el uso de la Cámara Gesell en los procesos ante Jueces del ramo Penal, de Familia y Jueces de la Niñez y la Adolescencia; debe estar presente un psicólogo para el desarrollo de la entrevista, en virtud que es el profesional idóneo para realizar la diligencia, por utilizar un lenguaje adecuado a la edad de la víctima o testigo.

Sin embargo, en atención al numeral 2.21 del Protocolo, se contempla que, al no existir el profesional en psicología para realizar la entrevista, el juez podrá en su defecto auxiliarse de un trabajador social o cualquier otro profesional similar. Resulta positivo que en Guatemala se permita la participación de un profesional similar al psicólogo para abordar a la víctima con el objeto de sentirse comprendida; sin embargo, se considera que es mejor procurar el acompañamiento de un psicólogo, por realmente ser la persona idónea para entrevistar a un niño y encontrar las palabras, métodos y ambiente adecuado para lograr que el niño se sienta cómodo y que encuentren el momento idóneo para lograr su confianza y así poder obtener la declaración.

El psicólogo se diferencia al trabajador social, en que es una profesional con conocimientos técnicos, para abordar distintas personalidades; característica que



facilita ser el medio idóneo para la obtención del relato espontáneo y fluido de la víctima, al crear confianza y seguridad.

El abordaje especial que realiza el profesional a la víctima, reduce el número de interrogantes que debe hacer para aclarar dudas que surjan de los demás sujetos procesales, quienes se encuentran observando la diligencia, en atención a la garantía Constitucional del derecho de defensa contenida en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El psicólogo o quien haga sus veces, cuenta con un micrófono y auricular oculto para escuchar y transmitir las preguntas pertinentes que surgen de los demás sujetos procesales que se encuentren del otro lado de la habitación, siendo ellos: el juez competente, en el caso del menor de edad, la presencia de su representante legal, el fiscal del Ministerio Público, abogado defensor, sindicado y policía de seguridad; todos ellos con la finalidad de realizar preguntas a la víctima que consideren oportunas al caso, previa revisión del juez contralor; información que queda debidamente gravada para su posterior reproducción.

La implementación de la Cámara Gesell como herramienta para la obtención de medios de prueba, podrá ser efectiva y válida a través de un fundamento legal que lo reconozca para evitar posteriores impugnaciones que desvirtúe el objeto de esta.



### C. Diseño de la entrevista

- a) Preguntas sobre el entorno donde se desarrolla el niño, niña y adolescente (escuela, familia amigos).
- b) Identificación de los nombres que el niño, niña y adolescente utiliza para reconocer las partes del cuerpo
- c) Relato del hecho
- d) Preguntas del fiscal y de otras partes procesales

### Objetivo y preguntas para contestar en la entrevista:

- a) ¿Cuándo fue el hecho?
- b) ¿Dónde fue el hecho?
- c) ¿Quién cometió el hecho o los hechos?
- d) ¿A quién le ocurrió el hecho?
- e) ¿Qué fue lo que ocurrió?
- f) ¿Cómo ocurrió el hecho?



### 5.6.2. Estructura y funcionamiento de la Cámara Gesell

La Cámara Gesell es un espacio físico especialmente acondicionado de manera amigable para niñas niños o adolescentes, para que el acto procesal de la rendición de su testimonio no les cause una nueva victimización.

Está conformada por un solo espacio físico dividido en dos salas por un vidrio unidireccional o de visión unilateral (polarizado): sala de entrevista y sala de observación, esta última cuenta con un área de audio y video; además, cuenta con los dispositivos tecnológicos que permiten la comunicación entre ambas salas, grabando el testimonio rendido para posteriormente reproducirlo en la vista pública.

La descripción de cada espacio es la siguiente:

#### a) Sala de entrevista

La sala de entrevista cuenta con un micrófono imperceptible, una cámara de filmación y mobiliario adecuado para las víctimas o testigos que participaran en el acto a desarrollarse, conforme su edad o condición y que serán apoyadas por una persona experta en manejo de la conducta humana. Esta sala debe ser impermeabilizada a sonidos externos para que la niña, niño o adolescente no escuche las conversaciones de las partes procesales que están presentes en la Sala de Observación.



Los muebles están ambientados a las necesidades de las niñas, niños o adolescentes. La mayoría de estas salas cuentan con un lavamanos y un inodoro al alcance de la estatura de las niñas, niños y adolescentes frente a necesidades de higiene y fisiológica.

b) Sala de observación

La sala de observación es el espacio donde permanecen las partes procesales fuera de la vista directa de la niña, niño o adolescente. Esta sala cuenta con equipo de audio y video para la grabación de la entrevista y el testimonio, un micrófono intercomunicador que solo es utilizado por el juez o jueza que preside la diligencia y sillas.

c) Área de audio y video

El área de audio y video está ubicada en la misma Sala de Observación; esta área cuenta con el equipo informático y audiovisual actualizado y necesario para llevar a cabo la diligencia y con el personal técnico responsable y entrenado para el manejo del equipo.

En algunos centros judiciales también se cuenta con otro espacio denominado Ludoteca o Sala de Espera; esta es una habitación contigua a la sala de entrevista de la Cámara Gesell en la que se cuenta con material lúdico como juegos, juguetes didácticos, colores, papel de colores, etc. en



la que se prepara al niño, niña o adolescente para disminuir su ansiedad o temor ante la diligencia judicial que se va a desarrollar.

## **Desarrollo de la audiencia**

### **Las partes**

En el día y hora indicado, la defensa técnica, la persona imputada, la fiscalía y querellante, tendrán derecho de asistir al acto procesal con todas las facultades previstas respecto de su intervención en las audiencias, pero con las adaptaciones del procedimiento con víctima o testigo menor de 18 años, que ya se han relacionado anteriormente.

La inasistencia de la defensa técnica y de la parte querellante, no suspenderá la diligencia, pues hacerlo implicaría vulnerar el interés superior de la niña, niño o adolescente y victimizarle.

La imputada detenida será representada, para todos los efectos, por su defensora o el defensor público que le sustituya, salvo que pida intervenir personalmente en el acto, se permitirá su comparecencia, pero no podrá interrogar directamente ni confrontar al testigo menor de 18 años.

Si por la naturaleza o urgencia del acto, la citación anticipada de las partes o del imputado hace temer la no realización del acto, la autoridad judicial lo practicará únicamente con la



citación del fiscal y de un defensor público; es decir, estando presentes la representación fiscal y al menos la defensa pública en ausencia de la defensa particular, no se suspenderá la realización de la diligencia por motivos de inasistencia del imputado o de su defensor particular, pues ello implicaría prolongar el sufrimiento de la víctima o testigo menor de 18 años de edad, victimizándole secundariamente al no actuar con la debida diligencia en la realización del acto procesal.

### **Defensa técnica**

Para garantizar el derecho de defensa técnica de la persona imputada se sugiere que el juez o jueza de la causa siempre solicite con anticipación la asistencia de una persona defensora pública para que esté presente en la diligencia en Cámara Gesell, quien sustituirá a la defensa particular nombrada en caso de inasistencia de esta última.

En caso de inasistencia de la defensa pública, a fin de no suspender la diligencia de toma de testimonio en Cámara Gesell, con el fin de evitar la victimización secundaria ante la eventual suspensión de la diligencia, la autoridad judicial, siempre fundamentándose en el Principio del Interés Superior de la Niña, Niño o Adolescente, puede nombrar un defensor o defensora de oficio.

### **Acompañante**

La madre, el padre, el representante legal o un pariente de elección de la niña, niño o adolescente podrá asistir a la diligencia, pero no podrá estar presente en la toma del



testimonio, debiendo permanecer en la Sala de Espera o Ludoteca que está contiguo a la Sala de Entrevista de la Cámara Gesell. La persona acompañante podrá ser llamada por la autoridad judicial en caso sea necesaria su presencia momentánea debido a que él o la testigo presente crisis emocional u otra situación apremiante.

### **5.6.3. Cámara Gesell en el Ministerio Público**

El Ministerio Público del área Metropolitana cuenta con la instalación de Cámara Gesell a partir del mes de octubre del año dos mil nueve, con el propósito de la reducción de victimización secundaria. El uso de la Cámara se rige por el Acuerdo número 41-2010 emitido por la fiscal general; acuerdo que establece los lineamientos para su utilización, instituyendo que debe ser utilizada para realizar diligencias de investigación, consistente en la declaración de víctimas directas o colaterales de los delitos sexuales, trata de personas y/o testigos de violencia familiar, dirigido a niños, niñas y adolescentes. Sin embargo, también se contempla su uso cuando se trata de mayores de edad que hayan sido víctimas de abuso sexual y personas de la tercera edad, entre otros; este último, con atención a la discreción del fiscal a cargo del caso.

La Cámara Gesell, indudablemente debe ser utilizada en el ámbito Jurídico, especialmente cuando se trata del acceso a la Justicia de niños, niñas y adolescentes, que han surgido ingenuamente como víctimas en los distintos casos; y con especial atención cuando han sido víctimas de delitos sexuales, que provocó la afectación física y psicológica en su desarrollo normal. Constituyéndose el Estado, como el obligado a garantizar una protección especial a los menores de edad dentro de su participación en



el ámbito Judicial, a través de mecanismos que permitan una única entrevista de la víctima, en calidad de anticipo de prueba, con el objeto de ser reproducido en cualquier etapa del Proceso Penal, tomando en consideración del interés superior del niño que debe prevalecer en todas las resoluciones judiciales, compromiso adoptado por el Estado de Guatemala a través de instrumentos internacionales.

#### **5.6.4. Cámara Gesell en relación con el sindicado**

La Cámara Gesell con relación al sindicado es importante que se vea desde el punto de vista, derechos constitucionales y derechos humanos. Por lo cual se deben tomar en cuenta varios aspectos principalmente, porque la Cámara Gesell se realiza como prueba anticipada en la mayoría de los casos en donde aún no se encuentra apersonado ni designado un defensor público o privado al presunto agresor en ese momento. Además, el presunto agresor tampoco en la mayoría de los casos es aún parte del proceso penal.

A pesar de lo anterior es la Cámara Gesell la que se utiliza durante todo el proceso incluso hasta llegar a debate en la mayoría de los casos. Es importante señalar que hay una grave vulneración al derecho de defensa que tiene el presunto agresor y otras partes interesadas dentro del proceso. Debido que no se permite la intervención de ninguna de las partes procesales ni tampoco se pueden hacer aclaraciones, preguntas o cualquier otro tipo de injerencia en una Cámara Gesell.

El sindicado en todo momento ignora quiénes participaron en la Cámara Gesell y lo que se dijo en esta hasta que ya fue detenido para afrontar primera declaración.



La Cámara Gesell es valiosa para el proceso penal tanto para la víctima como para el sindicado, pero debe realizarse de una manera adecuada con la imparcialidad, objetividad y respetando el debido proceso.

La objetividad, imparcialidad y justicia no solo debe ser por parte del juez, sino también el fiscal, el psicólogo, trabajador social, sindicado, defensa técnica y querellantes. Respetando estos principios y realizando un procedimiento funcional que permita un uso adecuado de la herramienta de la Cámara Gesell se logrará la averiguación de la verdad, y no revictimizar a la víctima, pero también se logrará no victimizar a un presunto inocente, que puede ser que lo sea al final del proceso

#### **5.6.5. El cumplimiento de los principios y garantías que rigen el proceso penal guatemalteco en relación con el sindicado**

La utilización de la Cámara Gesell se está desvirtuando de su objetivo y se exige que la pericia psicológica a practicarse en un adulto se formalice recinto de Cámara Gesell a donde solo puede ingresar la persona a peritar y el perito oficial, mientras los restantes deben permanecer detrás del vidrio espejado. De concretarse el acto pericial para el adulto en la mencionada cámara, además de carecer de fundamentos técnicos, éticos y válidos, en detrimento del ejercicio de la profesión del psicólogo en el ámbito judicial, lo torna un acto de simbolismo abstracto toda vez que esta situación contraría las más elementales normas científicas, técnicas y éticas del ejercicio de la profesión.



Los peritos en su ejercicio profesional que se adhieren a esta norma están faltando a su propia ciencia y a su propio deber como colegiados. Además, los peritos de control no pueden dar garantía de que el procedimiento se cumpla ni realizar las observaciones pertinentes en el momento de desarrollo del proceso pericial que sea necesario, si tal medida continúa tal como se viene implementando gravemente. El contacto visual tanto con el peritado como con el perito oficial es elemental en una entrevista psicológica en condiciones controladas, tal como transcurre en una pericial psicológica. Tampoco puede participar activamente ni observar como corresponde la ejecución de las técnicas o test complementarios durante el proceso.

A su vez, esta disposición genera desigualdad de jerarquía entre los roles de los peritos vulnerando el derecho de defensa al imposibilitar el debido desempeño del rol profesional y generando un impacto negativo, porque este accionar deliberado, contrario a derecho y a la propia ciencia de los peritos oficiales, con o sin el aval de la dirección del servicio, pero con el suficiente desconocimiento de sus propias responsabilidades y limitaciones, genera que las periciales.

Por lo anterior, la defensa del sindicato señala que se violan ciertos derechos y principios, dentro de los que se pueden citar:

- El derecho de defensa
- El principio procesal de contradicción
- El principio de inmediación procesal y el debido proceso; lo que conlleva en ciertos casos, la presentación de medios de impugnación que contribuyen a la



victimización secundaria que vive el menor de edad, convirtiéndose en un proceso costoso y la evidente violación al principio de celeridad procesal.

También se atenta contra el principio de objetividad porque en Guatemala los psicólogos y profesionales que intervienen en la Cámara Gesell en el interrogatorio de la víctima pertenecen directamente al Ministerio Público, y aunque la función del Ministerio Público es la averiguación de la verdad muchas veces se centran únicamente en su función acusatoria dejando en un estado de indefensión al sindicado.

### **5.7. Ventajas del uso de la Cámara Gesell en Guatemala**

- a) Trabajo en equipo: es uno de los aportes más importantes que presenta el uso de la cámara es el poder trabajar en equipo. Por supuesto hay infinitas maneras de hacerlo, depende de la formación de los miembros, si es homogénea o no, si hay funciones asignadas, como la del supervisor, o si se trata de un equipo de pares, donde todos se sienten en igualdad de condiciones de participar con comentarios, intervenciones en vivo, sugerencias al terapeuta que está adentro y discusiones teóricas a posteriori. En el caso del uso judicial para víctimas o testigos de hechos delictivos aporta un ambiente de seguridad y confianza para el niño y el psicólogo. Pero también permite la intervención de los sujetos procesales que van a intervenir en el proceso.
  
- b) El rulo Cibernético: la forma en que se trabaja dentro de la Cámara Gesell permite que el desarrollo dentro de esta permita una elección cuidadosa de las



palabras y se desarrolle libremente el niño y la posibilidad de establecer diferentes vueltas alrededor de cada uno de los participantes, y donde el sistema se amplía hasta contener el contexto institucional donde se realiza la terapia, las características de la derivación, la elección del o los terapeutas a cargo y los observadores, que son observadores participantes, cada uno con su propio sistema subjetivo de creencias y su propio *self*. El interjuego de las múltiples retroalimentaciones permite crear nuevas hipótesis permanentemente y favorecer en menos tiempo que si se trabajara en soledad la obtención de resultados positivos para los consultantes.

- c) Diferentes formas de supervisión: es el planteo de una supervisión en vivo. No es lo mismo una supervisión donde el terapeuta relata lo que pasó en la sesión que cuando uno está observando y viviendo con el que está a cargo lo que está sucediendo “aquí y ahora”, más allá que al haber un equipo de respaldo y cuidado, tanto del terapeuta como de los consultantes, se pueden facilitar y corregir intervenciones en el momento adecuado para desarrollar un nuevo camino dentro del proceso.

Por otra parte, la supervisión basada en el relato, es muchísimo más subjetiva que lo que uno ve y percibe en la cámara, porque todo relato es una construcción cargada de significaciones propias de quien hace el relato.



## 5.8. Legislación comparada

### 5.8.1. Argentina

En la Provincia de Córdoba mediante la ley número 9197 se introdujo mejoras en su Código Procesal Penal que benefician la situación de la víctima dentro del proceso penal, a tal fin que incorporo el artículo 221 bis que entró en vigencia el 15/12/2004, que detalla el trato que debe brindársele al menor de 16 años que ha sido víctima de delitos que atenten contra la integridad sexual, cuando deba comparecer ante un órgano jurisdiccional, considerando el interés mayor del menor sin perjudicar el derecho de las partes, estas reformas intentan combatir la llamada victimización secundaria...

Establece lo siguiente: cuando se trate de una víctima o testigo de alguno de los delitos tipificados en el Código Penal, libro II, Título III, Capítulos II, III, IIV y V, que a la fecha en que se requiera su comparecencia no haya cumplido los dieciséis (16) años, se seguirá el siguiente procedimiento:

1. Los menores aludidos solo serán entrevistados por un psicólogo del Poder Judicial de la provincia, pudiendo ser acompañado por otro especialista cuando el caso particular así lo requiera, ambos designados por el órgano que ordene la medida, procurando la continuidad del mismo profesional durante todo el proceso, no pudiendo en ningún caso ser en forma directa por dicho órgano o las partes, salvo que excepcionalmente y por razones debidamente fundadas, el fiscal lo pudiera autorizar. El órgano interviniente evitara y desechara las preguntas referidas a la



historia sexual de la víctima o testigo o las relacionadas con asuntos posteriores al hecho.

2. El acto se llevará a cabo, de conformidad con los artículos 308 y 309 del Código, en un gabinete acondicionado con los implementos adecuados a la edad y etapa evolutiva del menor, cuando ello fuere posible.
3. El órgano interviniente podrá requerir al profesional actuante, la elaboración de un informe detallado, circunscrito a todos los hechos acontecido en el acto procesal.
4. A pedido de parte, o si el órgano interviniente lo dispusiera de oficio, las alternativas del acto podrán ser seguidas desde el exterior del recinto a través de vidrio espejado, micrófono, equipo de video o cualquier otro medio técnico con que se cuente o, en su defecto, mediante cualquier otra modalidad que preserve al menor de la exposición a situaciones revictimizantes, sin perjuicio del derecho de defensa. En tal caso, previo a la iniciación del acto, el órgano interviniente hará saber al profesional a cargo de la entrevista, las inquietudes propuestas por las partes, así como las que surgieren durante el transcurso del acto, las que serán canalizadas teniendo en cuenta las características del hecho y el estado emocional del menor, cuando se trate del reconocimiento de lugares y/o cosas, el menor será acompañado por el profesional que designe el órgano interviniente, no pudiendo en ningún caso estar presente el imputado, quien a todos los efectos será representado por el defensor, debiendo con posterioridad, imponérsele y

posibilitarle el acceso al informe, acta, constancias documentales o respaldos  
fílmicos del acto.



Cuando se trate de menores que a la fecha de ser requerida su comparecencia hayan cumplido dieciséis (16) años, y no hubieren cumplido los dieciocho (18) años, el órgano interviniente, previo al acto o la recepción del testimonio, requerirá informe al especialista acerca de la existencia de riesgos para la salud psicofísica del menor respecto de su comparendo ante los estrados.

### **5.8.2. El Perú**

Un avance significativo para el fortalecimiento de la justicia penal en el Perú fue en el año 2006, con la implementación del sistema de Cámara Gesell, para la protección de los menores que son víctimas de delitos que atentan contra su integridad sexual, a ello se debe que el Ministerio Público con ayuda del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia -UNICEF-, a través de un convenio poner en funcionamiento la primera Cámara Gesell en el Perú, esta cámara se encuentra ubicada en la División Clínico Forense del Instituto de Medicina Legal.

La Cámara Gesell o “Sala de Entrevista Única” como se le conoce, esta permite que la entrevista que describe el hecho traumático sufrido por la víctima, se realice por una sola vez, la cual será conducida por un psicólogo, este sistema garantiza el derecho de defensa del acusado, porque su Abogado puede estar presente en dicha diligencia.



En ese orden de ideas para el año 2012, mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación Número 1247-2012-MP-FN, se aprueba la “Guía de Procedimiento para la Entrevista Única de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual y trata con fines de explotación sexual”.

En el año 2009 se aprobó el procedimiento para la entrevista única de niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual, en un marco denominado “El Estado y la Sociedad en contra la Violencia, abuso y/o explotación sexual comercial infantil, y mediante Oficio Número 420-2012MP-FN-GG-OPROCTI de fecha 19 de marzo la Oficina de Proyectos y Cooperación Técnica Internacional elevo la “Guía de Procedimiento para la Entrevista Única de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual y trata con fines de explotación sexual”, el cual consta de dos partes la primera, referida al procedimiento de la Cámara Gesell – Revisado y mejorado por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia- y la otra referida al procedimiento a la Sala de Entrevista Única -Elaborado por la Asociación Solidaria para los Países Emergentes-

Procedimiento:

- A. Antes de la entrevista. El fiscal y el psicólogo se reunirá con los padres de la víctima, con la finalidad de obtener información preliminar del suceso, etc., seguidamente el fiscal hará del conocimiento de los padres los derechos fundamentales de los que goza la víctima, atendiendo siempre el interés superior del niño, verificará la existencia de elementos distractores dentro de la sala donde



se realizará la entrevista, comprobar el correcto funcionamiento de los equipos de audio, video, etc.

- B. Inicio de la entrevista. El psicólogo se presentará a la víctima generando un entorno de confianza y empatía, para indagar adecuadamente sobre el hecho, en ese mismo tiempo se está grabando dicha entrevista.

Importante es mencionar que si en el transcurso de la entrevista existen causas que impidan el desarrollo de esta el fiscal con apreciación del psicólogo la suspenderán inmediatamente evitando en todo caso riesgos de perturbación hacia la víctima

- C. Durante la entrevista se respetarán las siguientes pautas: narración de los hechos, advertirse en los hechos agresiones distintas que interesen a la investigación, identificación del agresor, y no se formularán preguntas obscenas o morbosas sobre la agresión sexual.

Esta serie de parámetros son importantes para ilustrar de mejor manera el trabajo de las autoridades que trabajan en el sector justicia y esclarecimiento del hecho, así también que estas preguntas no son formuladas como un interrogatorio común en un proceso penal a una de las partes, sino como una entrevista semiestructuradas (técnicas de entrevista psicológica que de acuerdo con las características del caso se pueden incluir preguntas de tipo abiertas, focalizadas y cerradas).



D. Culminación: esta será cerrada por el psicólogo con una frase cordial de agradecimiento al niño, niña o adolescente por su participación. Después de la culminación esta será levantada en acta, así como constancia digital.

Existen también casos excepcionales que se pueden dar y para ello esta una entrevista complementaria, entrevista única no realizada, teniendo presente en todo momento que en estas entrevistas se procurara atender a la víctima de manera cordial evitando no dañar más su psiquis.

E. La tercera corresponde directamente a la atención a la víctima, en este supuesto el fiscal tiene la obligación de comprobar el cumplimiento eficiente y adecuado para la pronta recuperación psicológica y emocional de aquella (víctima) a efecto que su testimonio se de ayuda para el esclarecimiento de la verdad.

### **5.8.3. Costa Rica**

Mediante circular Número 24-2012, a todos los despachos judiciales del país, el cual establece las formalidades deben aplicarse en el momento de su uso.

Dicho manual establece: que el objetivo principal de la Cámara Gesell en Costa Rica es la no revictimización de mujeres, personas menores de edad y adultas mayores, así como los principios que deben aplicar en todo momento cuando se esté utilizando la Cámara Gesell:



1. La no revictimización
2. Acceso a la justicia
3. Igualdad
4. Debido proceso

Esta cámara facilitara la celebración de entrevistas, testimonios, valoraciones periciales, reconocimientos. La Dirección Ejecutiva para la buena administración del uso de estas cámaras se encuentra a cargo de las unidades o subunidades administrativas, quienes serán los responsables de llevar la agenda de uso de las cámaras, para lo cual llevarán dos tipos de registros:

- 1) Una agenda de designación de uso del espacio;
- 2) Un libro para la verificación del estado del equipo de la sala.

Un criterio importante que se utiliza en Costa Rica es la prioridad que, cuando se tenga conocimiento de dos diligencias simultáneas, se dará prioridad aquella que se trate de un delito de violencia doméstica, familiar o sexual. Para lo cual el solicitante deberá llenar con el formulario de solicitud para el uso de la Cámara Gesell, cumpliendo con los horarios que fueren designados para su utilización, así como de no interrumpir la celebración de la diligencia, aunque esta se exceda más de lo esperado a fin de evitar la revictimización, dicho lo anterior terminada la diligencia, el encargado de la administración de la sala entregara lo grabado al interesado.



## 5.9. Análisis crítico de algunos casos prácticos sobre la figura de la Cámara

### Gesell en Guatemala:

#### CASO PRÁCTICO I

##### Antecedentes:

Con fecha diez de febrero de dos mil dieciocho por un hecho flagrante fue capturada una persona por elementos de la Policía Nacional Civil. El imputado, fue llevado ante los juzgados de turno de primera instancia penal por la posible comisión del delito de violencia física. Ese día fue ligado a proceso penal por el delito de violencia contra la mujer en su manifestación física y enviado a prisión preventiva como medida de coerción. Posteriormente, el Ministerio Público solicitó la reforma del auto de procesamiento, pidiendo ligar a proceso penal por el delito de femicidio en grado de tentativa, y no por el de violencia física en el ámbito privado.

##### Acusación:

La acusación fiscal es la siguiente: “De la investigación realizada por el Ministerio Público se ha establecido que: “Usted XXX siendo conviviente de la señora XXXX procrearon una hija de nombre xxxxx, quien nació el xxx; sin embargo, derivado de los constantes problemas, golpes físicos e insultos que usted le profería a su conviviente, ella decidió separarse de usted a finales del mes de xx de dos mil dieciocho; el día xxx de xx de dos mil dieciocho, a eso de las xx horas aproximadamente, usted llegó a la casa de habitación



ubicada en la xxx, departamento de Guatemala, donde residía en ese momento su ex conviviente con su hija y su familia, siendo atendido por el señor XXX a quien usted le indicó que le tenía una sorpresa para la noche a la señora xxx que nunca lo iba a olvidar y le iba a demostrar cuanto la quería, retirándose del lugar, posteriormente ese mismo día xxx de dos mil dieciocho, pero en horas de la noche, estando bajo efectos de alcohol, usted regresó en compañía de xxx y xxxx al mismo lugar y cerca de la residencia relacionada en la vía pública esperó dentro de un vehículo del cual se desconocen características físicas, a eso de las xxx horas aproximadamente, usted observó que su exconviviente xxx caminaba por la calle y se dirigía hacia la residencia antes mencionada, usted salió del vehículo y portando en mano un arma de fuego tipo pistola, marca xxx, modelo xx, calibre xxx número de serie o registro xxx, diámetro aproximado del ánima del cañón xxx, longitud aproximada xxx, conteniendo en su interior un cargador con cartuchos útiles para arma de fuego, la cual se encuentra registrada a nombre de xxx siguió a su exconviviente, quien al verlo ingresó a la casa corriendo, como el señor xxx hermano de su exconviviente había abierto la puerta usted se le acercó, le apuntó con la pistola y le dijo que se hiciera a un lado y logró ingresar a la casa, usted siguió a su exconviviente dentro de la casa y estando entre el comedor y las gradas para subir al segundo nivel, usted logró alcanzarla la arrinconó contra la pared y con una de sus manos la tomó por el cuello mientras que con la otra le apuntó con la pistola directamente a la cabeza le quitó el seguro al arma y de fuego y le dijo “sos una malita puta, esto no se va a quedar así te voy a matar” y en el momento en que iba a dispararle a su exconviviente, para darle muerte, el señor xxx intervino forcejeando con usted por lo que el disparo impactó en el techo de la vivienda, evitado que usted le diera muerte a su exconviviente; sin embargo usted con la pistola le lanzó un golpe en el rostro al señor xxx, demás



familiares de su exconviviente llegaron al lugar y forcejearon con usted para arrebatarle el arma de fuego por lo que usted salió corriendo del lugar, derivado del hecho la señora xxx presenta síntomas compatibles con un trastorno de estrés postraumático reconociendo en ella características de daño psicológico”..

### **Sujetos procesales:**

Ministerio Público:           Fiscalía de la Mujer

Sindicado:                       xxxx

Defensor:                        xxxx

Querellante Adhesivo:        Víctima a través de la coordinación gratuita a la víctima del Instituto de la Defensa Pública Penal.

### **Celebración anticipo de prueba en Cámara Gesell:**

El día veinte de julio de dos mil dieciocho se lleva a cabo audiencia de anticipo de prueba en Cámara Gesell de una víctima mayor de edad, dentro de un caso penal que se tramita en contra de su exconviviente por el delito de Femicidio en grado de tentativa, toda vez que él señor sindicado apuntó con un arma a su conviviente y el hermano de esta intervino para retirarle el arma de las manos y de esa forma, según la acusación del Ministerio Público, lograr que no le diera muerte.

En la audiencia respectiva compareció el Ministerio Público, la querellante adhesiva acompañada de su abogado director, el sindicado acompañado de su abogado defensor.



Asimismo, compareció en auxilio de la víctima, psicóloga del Ministerio Público, quien estuvo a su lado en todo momento y la víctima, nunca tuvo contacto con ningún sujeto procesal, únicamente con la psicóloga del Ministerio Público, quien era la persona que le realizaba las preguntas que efectuaban los profesionales.

Efectivamente, la diligencia inicia otorgándole la palabra al Ministerio Público, quien realizó un interrogatorio extenso, de aproximadamente cuarenta preguntas, todas y cada una de ellas fueron respondidas por la víctima; sin embargo, al darle la palabra a los demás sujetos procesales, la víctima inicia a quebrantarse, a indicar que ya no podía continuar con la diligencia y posteriormente la psicóloga inicia con técnicas de relajación.

La honorable juzgadora indica que la diligencia se da por finalizada y que se tiene por bien efectuada, indicando que no se vulneraron derechos de ningún sujeto procesal ni que se variaron las formas del proceso y le otorga plena validez legal al acto respectivo.

## **ANÁLISIS CRÍTICO**

No se le otorgó la palabra a los demás sujetos procesales para que efectuaran interrogatorio; únicamente el Ministerio Público tuvo la oportunidad de interrogar. Por lo que se violentó el debido proceso ya analizado en capítulos anteriores de este trabajo de investigación.



En ese mismo sentido, se aplicó erróneamente la Cámara Gesell, toda vez que se trataba de una víctima mayor de edad, quien tiene toda la obligación de declarar frente a juez competente, sin necesidad de hacerlo dentro de una cámara.

Se violentó el derecho de defensa del sindicado, toda vez que no se le permitió interrogar y además la honorable juzgadora le dio plena validez al cacto, sin darle la oportunidad a todos los sujetos procesales de contra interrogar.

El artículo 3 del Código Procesal Penal indica que ningún sujeto procesal puede variar las formas del proceso ni la de sus diligencias ni la de sus incidencias, con lo cual evidentemente fue violentado, así como el principio de oralidad y contradictorio.

Se observa que no existió tutela judicial efectiva, tomando en consideración que la víctima sí tuvo derecho de relatar lo que le había sucedido, pero no se le pudo cuestionar la justificación de su relato. El sindicado si bien es cierto estuvo presente en todo momento de la diligencia ni él ni su abogado de defensor de su confianza pudieron emitir interrogatorio y por ello consideramos que se le violentó el derecho de defensa tanto material como técnica y principio del debido proceso.

En sentido estricto, los juzgados especializados en femicidio y con enfoque de género cuentan con sendos instrumentos nacionales como internacionales que protegen el derecho de la mujer víctima y sobreviviente de todas formas de violencia, todos coinciden en que toda mujer tiene derecho a vivir una vida libre de violencia, que los índices de violencia contra la mujer son altos en nuestro país, de las muertes violentas de mujeres,



instrumentos como la Convención Belem Do Para, Convención CEDAW (Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer), Protocolo de la Ley contra le Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer y Violencia Sexual, sin embargo, ninguna de esta normativa le da la facultad al juez resolver sin el justo equilibrio que debe existir entre víctima y sindicado. No le da la facultad al juez resolver violentado las normas de la Constitución Política de la República de Guatemala ni Código Procesal Penal, por lo que, en conclusión, esta diligencia no tiene validez legal ni puede ser valorada en sentencia conforme a la sana critica razonada puesto que es notoriamente ilegal.

Se violentó notoriamente el derecho a la igualdad procesal porque solo el Ministerio Público tuvo la oportunidad de interrogar, el derecho de presunción de la inocencia del sindicado y su derecho de defensa, porque ni material ni técnicamente pudo defenderse de la acusación fiscal. Y sobre todo el debido proceso regulado en el artículo 3 del Código Procesal Penal puesto que se variaron las formas del procedimiento regulado en la ley, normativa y protocolos vigentes.

## **CASO PRÁCTICO II**

### **Antecedentes:**

Se presenta denuncia con fecha xxx de noviembre de dos mil quince en contra del señor xxx por la posible comisión del delito de violación con agravación de la pena y en contra del señor xx por la posible comisión del delito de agresión sexual con agravación de la



pena. Ambos sindicados con los cargos de Director, y Maestro de Inglés del Colegio xxx.  
Como víctima aparece alumna de quinto grado primaria.

### **Acusación:**

Acusación en contra del director administrativo: “Porque usted en marzo del año dos mil quince en horario de clases de la niña xx de once años, dentro del colegio xxx, cuando la niña cursaba el grado de quinto primaria en varias ocasiones la llevaba al área de castillo llamada “la cárcel” y dentro de dicha área le introducía sus dedos en la vagina. La última vez fue a finales de marzo de dos mil quince, amenazando a la niña que no dijera nada, porque si no la expulsarían del colegio. A principios del mes de marzo de dos mil quince la llamó a su oficina con el maestro de inglés xxx la abrazó y les tocó sus glúteos y posteriormente le pidió perdón”.

### Acusación en contra del maestro de inglés:

Porque usted en el mes de febrero del año dos mil quince, sin recordar la víctima horas ni fechas exactas por su corta edad, bajo engañado de darle apoyo, y como responsable de su educación, de inglés de quinto grado primaria, porque usted laboraba como profesor de inglés y ella estudiaba en quinto grado primavera, en horario de nueve a nueve treinta horas, en el interior de clases del colegio realizó actos con fines sexuales o eróticos en contra de la niña víctima porque le introdujo su mano bájalo del calzón, no obstante, la niña le dijo que no lo hiciera, en varias ocasiones, sobre la ropa en la vagina. A principios del mes de marzo de dos mil quince fue sorprendido realizando estas acciones por el director Administrativo.



### **Sujetos procesales:**

Ministerio Público:           Fiscalía de la Niñez

Sindicados:                    xxxx y xxxx

Defensor:                      xxxx

Querellante Adhesivo:        Víctima a través de la coordinación gratuita a la víctima del Instituto de la Defensa Pública Penal.

### **Celebración anticipo de prueba en Cámara Gesell:**

El día trece de junio de dos mil dieciséis se lleva a cabo una audiencia de anticipo de prueba en Cámara Gesell, después que la víctima declarara ante el Ministerio Público. La víctima cuenta con 11 años en el momento de los hechos; el hecho ocurrió en el colegio de donde ella es alumna, indicado que fue violentada sexualmente por su maestro de inglés y por el director administrativo de dicha institución.

Al observar las actuaciones con las que contaba el Ministerio Público en ese entonces, se observaba que se contaba con la certificación de documento personal de identificación de los supuestos sindicados.

El día de la audiencia, no se citó a ninguno de los sindicados, aduciendo que existía duda en cuanto a su individualización, por lo que a tenor de lo que establece el artículo trescientos diecisiete y trescientos dieciocho del Código Procesal Penal, se lleva a cabo



sin la presencia de los sindicatos y en su representación, comparece abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal.

En el momento que el señor juez establece la comparecencia de los sujetos procesales, el abogado del instituto de la Defensa Pública Penal objeta el desarrollo de la diligencia, indicando que ambos sindicatos estaban individualizados porque se contaba con la certificación de documento personal de identificación de ambos y que dichas certificaciones incluso estaban en la carpeta ministerial y, además, al inicio de la diligencia se le preguntó a la víctima si conocía a los sindicatos, dando el nombre completo de ambos.

La abogada defensora indicó que no podía representar a los sindicatos, porque se violentaba el derecho de estar presentes, de ejercer su defensa material y, además de elegir un abogado de su confianza para ejercer su defensa técnica.

La juez indicó que se declaraba sin lugar la petición de la abogada defensora y que la audiencia debía continuar, la abogada defensora dejó asentada su formal protesta.

En ese sentido, es importante mencionar que, si existe sindicato plenamente individualizado, porque la víctima, previo al anticipo de prueba, ha señalado a su agresor, no es legítimo que se lleve a cabo la diligencia sin contar con la presencia de todos los sujetos procesales. Las audiencias, según la normativa, se deben llevar con la presencia de todos los sujetos procesales involucrados y sin ello no se le puede dar plena validez al acto.

## CONCLUSIONES



1. La Cámara Gesell es un instrumento psicológico y educativo que se ha implementado actualmente dentro del proceso penal con el propósito de evitar la revictimización de los niños que han sido víctimas de delitos sexuales, así como también para mujeres víctimas de delitos de violencia en todas sus modalidades, tomando en consideración a la víctima como sujeto procesal digno de una tutela judicial efectiva.
2. La Cámara Gesell es un instrumento que sirve para minimizar y evitar la victimización primaria y secundaria de los niños víctimas de delitos sexuales. Evitan que tengan un contacto directo con profesionales, policías, jueces y abogados.
3. En Guatemala, tanto a la víctima como al sindicado les asiste derechos fundamentales y tienen derecho a gozar de un proceso penal respetando los principios y garantías fundamentales en todo el procedimiento, incluyendo la figura de la Cámara Gesell
4. Es necesario que la Cámara Gesell encuentre un respaldo en derechos humanos y garantías de los detenidos, porque actualmente se realiza este procedimiento con la participación de un abogado asignado por la defensa pública, previo a la captura o en la parte inicial de la investigación y con esto no tiene ninguna participación el abogado de confianza del sindicado.



5. Es necesario que se le dé participación al sindicato en el anticipo de prueba de Cámara Gesell, toda vez que, en la práctica guatemalteca en la mayor cantidad de oportunidades, a pesar de estar debidamente individualizado por el ente investigador, el sindicato no es invitado a participar en esta.
  
6. Por lo tanto, el sistema de justicia de Guatemala debe recordar los principios judiciales en que descansa su actuar velando por la tutela judicial efectiva.
  
7. Es necesario que el profesional psicólogo que acompaña a la víctima sea un profesional asignado y que labore en el propio juzgado y que no sea trabajador del Ministerio Público, para resguardar la independencia de poderes y, sobre todo, la imparcialidad en el actuar del profesional de la psicología.

## RECOMENDACIONES



1. Es necesario utilizar la Cámara Gesell de manera adecuada para con eso lograr un uso ideal e idóneo y aprovechar al máximo la herramienta. Para lo cual es necesario crear protocolos, instrumentos y reglamentos que establezcan la utilización.
2. La normativa debe ser reformada y modificada para que la Cámara Gesell tenga un soporte normativo y pueda garantizarse no solo los derechos de los niños víctimas, sino también de los sindicados.
3. La aplicación de la Cámara Gesell debe realizarse de manera adecuada y con esto evitar que los procesos penales se vean afectados y que se absuelvan a personas culpables por no tener los elementos normativos y prácticos adecuados en la aplicación de este instrumento.
4. Brindar capacitación constante a los funcionarios que tienen a cargo la investigación de delitos sexuales cometidos en contra de menores de edad, así como a los funcionarios encargados de la administración de Justicia, para crear una atención adecuada en observancia a la edad de la víctima.
5. Dotar de Cámara Gesell a todos los Juzgados de la República, para garantizar una verdadera protección sin distinción a todos los niños, niñas y adolescentes que involuntariamente se ven involucrados dentro del Proceso Penal.



## BIBLIOGRAFÍA



### Referencias bibliográficas

Campos, M. (2011). *Manual de procedimientos para el uso de la Cámara Gesell*. Costa Rica, Universidad Latinoamericana de Ciencias y Tecnología.

Esposito, M., y Martínez, C. (año 1967). *El abuso sexual infantil en el proceso penal*. País: Estados Unidos. Editorial. Ediciones Paidós.

Gesell, A. (1967). *El niño de 5 y 6 años*. (Luis Fabricant, trad.) Barcelona: Paidós Ibérica.

Gesell, A. (1971). *El niño de 5 a 10 años (5.ª)*. (Luis Fabricant, trad.) Argentina: Paidós Ibérica.

Gutiérrez, P. (2007). *Delitos sexuales de menores*. Argentina: Ediciones La Rocca.

Mata de, F., y León de, H. (año 2013). *Derecho penal guatemalteco: Parte general y parte especial*. País: Guatemala. Editorial Magna Terra.

Osorio, M. (1998). *La autorización y el anticipo de prueba en el proceso penal guatemalteco*. País: Guatemala. Editorial: La Autora.

Par, J. (1997) *El juicio oral en el derecho procesal penal guatemalteco*. País: Guatemala Editorial Vile.



Rodríguez, L. (1996). *Victimología: estudio de la víctima*. México: Porrúa.

Zamora, J. (2009). *La víctima en el Nuevo sistema penal mexicano* (2.<sup>a</sup> ed.). México: Edición del Instituto Nacional de Ciencias Panales.

### **Referencias normativas**

Cámara Penal, Corte Suprema de Justicia. Circular No. 01-2009, de fecha 09 de octubre de 2009.

Congreso de la República de Guatemala. Código Penal. Decreto Número 17-73 y sus reformas. Fecha de emisión: 27/07/1973.

Congreso de la República de Guatemala. Código Procesal Penal. Decreto Número 51-92 y sus reformas. Fecha de emisión: 28/09/1992.

Congreso de la República de Guatemala. Ley contra la violencia sexual, explotación, y trata de personas. Decreto Número 9-2009. Fecha de emisión: 18/02/2009.

Congreso de la República de Guatemala. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Decreto Número 27-2003, y sus reformas. Fecha de emisión: 04/06/2003.

Congreso de la República de Guatemala. Ley del Organismo Judicial. Decreto Número 2-89. Fecha de emisión: 28/03/1989.



Congreso de la República de Guatemala. Ley del Servicio Civil del Organismo Judicial.

Decreto Número 48-99. Fecha de emisión: 21/12/1999.

Corte Suprema de Justicia, Acuerdo No.16-2013. Instructivo para el uso y funcionamiento de la Cámara Gesell, circuito cerrado y otras herramientas para recibir las Declaraciones de niños, niñas y adolescentes víctimas y/o testigos. Publicado en el Diario Oficial el 16 de mayo de 2013.

Fiscalía General, Acuerdo No. 41-2010, de fecha 10 de septiembre de 2010.

Organización de las Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Convención sobre los Derechos del Niño. Resolución 44/25.

### **Referencias electrónicas**

- Cagüañas Rozo, Diego. (2011). *Tras el animal: dos persecuciones ontológicas, Colombia*. Recuperado de:  
[https://icesi.edu.co/revistas/index.php/revista\\_cs/article/view/1048/1072](https://icesi.edu.co/revistas/index.php/revista_cs/article/view/1048/1072) Fecha de consulta: 23 de mayo de 2019.
- Global Database on Violence against Women (2010-2014). *Juzgados de Primera Instancia Penal y Tribunales de Sentencia de Delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer*. Recuperado de:



<http://evawglobaldatabase.unwomen.org/fr/countries/americas/guatemala/2010/juzgados-de-primera-instancia-penal>

- La Hora (2009). *Organismo Judicial inauguró esta mañana una Cámara de Gesell que funcionará para la declaración de niños, niñas, adolescentes y mujeres víctimas de violencia, Guatemala, 2009*. Recuperado de: <http://www.lahora.com.gt/index.php/nacional/guatemala/actualidad/118085-oj-inaugura-sistema-para-que-testigos-reconozcan-a-sospechosos>.
- Organismo Judicial. (2014), *Unidad de Control, Seguimiento y Evaluación de los Órganos Especializados en Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer*. Recuperado de: (<http://www.oj.gob.gt/justiciadegenero/index.php/organos-especializados>).
- Queruz Chemes, Andrea. (2013). *Cámara Gesell: su uso indebido vulnera el derecho de defensa*. Recuperado de: [https://comercioyjusticia.info/blog/opinion/camara-gesell-su-uso-indebido-vulnera-el-derecho-de-defensa/Revista CS en Ciencias Sociales](https://comercioyjusticia.info/blog/opinion/camara-gesell-su-uso-indebido-vulnera-el-derecho-de-defensa/Revista-CS-en-Ciencias-Sociales)

### Otras referencias

Klurfa, D. (2011) *Cámara Gesell. Su uso en un Centro de Salud*. Buenos Aires: Editorial De la Rua.