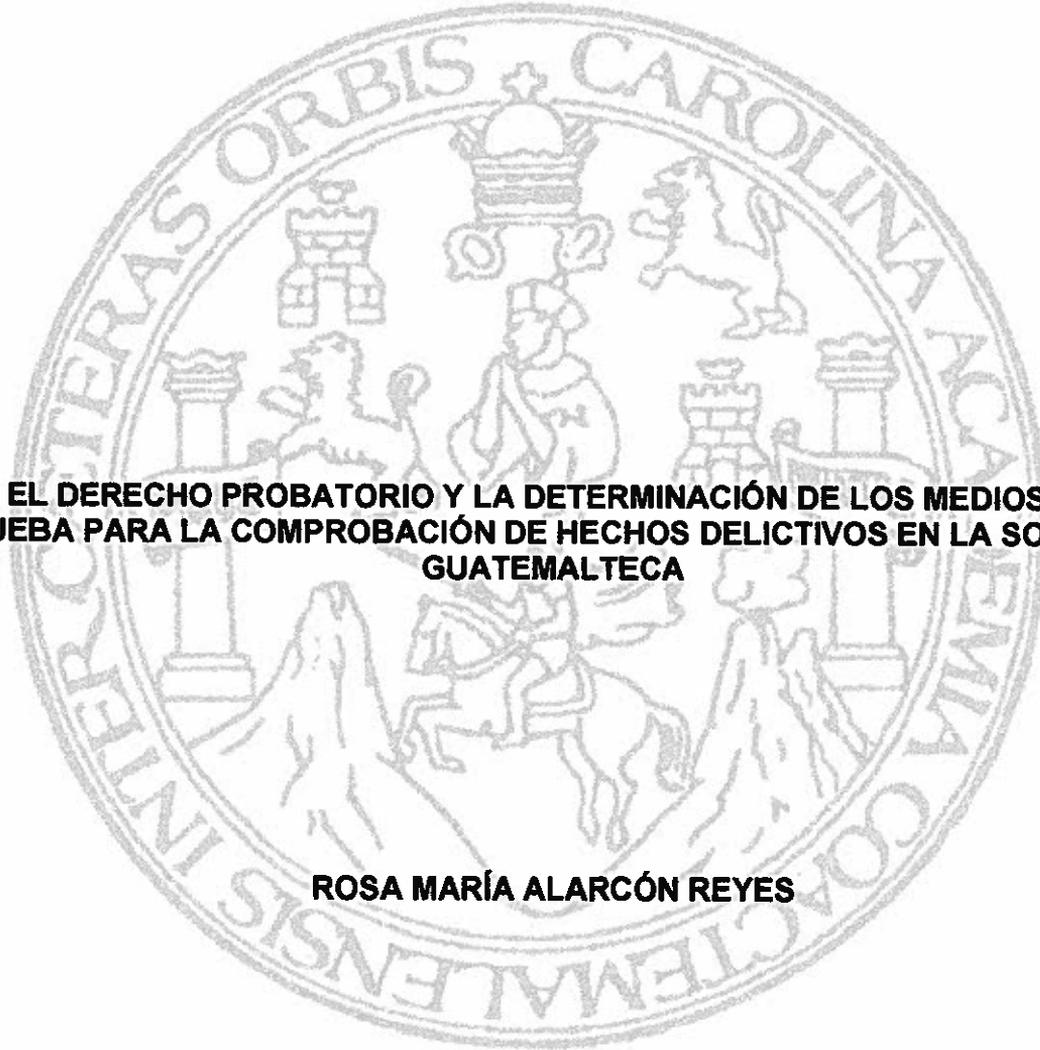


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a seated man in a crown, holding a book. To his right is a lion rampant. Below the central figure is a knight on horseback. The seal is surrounded by a circular border containing the Latin text "ACADEMIA COACATEMALENSIS INTER CETERAS ORBIS CAROLINA".

**EL DERECHO PROBATORIO Y LA DETERMINACIÓN DE LOS MEDIOS DE
PRUEBA PARA LA COMPROBACIÓN DE HECHOS DELICTIVOS EN LA SOCIEDAD
GUATEMALTECA**

ROSA MARÍA ALARCÓN REYES

GUATEMALA, MARZO DE 2021

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

**EL DERECHO PROBATORIO Y LA DETERMINACIÓN DE LOS MEDIOS DE
PRUEBA PARA LA COMPROBACIÓN DE HECHOS DELICTIVOS EN LA SOCIEDAD
GUATEMALTECA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ROSA MARÍA ALARCÓN REYES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, marzo de 2021

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

VOCAL I, en sustitución del Decano:

Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRÁCTICO EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Carlos Enrique Aguirre Ramos

Vocal: Lic. Oscar Benjamín Valdéz Salazar

Secretario: Lic. Otto René Vicente Revolorio

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Carlos Alberto Cáceres Lima

Vocal: Lic. Heber Dodanin Aguilera Toledo

Secretaria: Licda. Sandra Elizabeth Girón Mejía

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 08 de agosto de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ROSA MARÍA ALARCÓN REYES, titulado EL DERECHO PROBATORIO Y LA DETERMINACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA PARA LA COMPROBACIÓN DE HECHOS DELICTIVOS EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.

Handwritten signatures and official stamps. The stamps include the Faculty of Law and Social Sciences, University of San Carlos of Guatemala, Guatemala, C.A., and the Decanato (Dean's Office).

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala



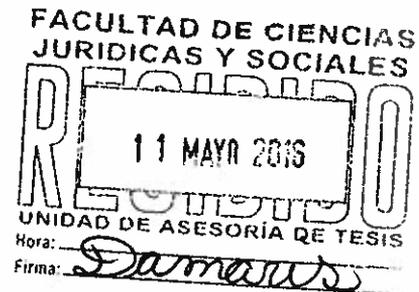
LIC. PEDRO JOSÉ LUIS MARROQUÍN CHINCHILLA
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 5,379



Guatemala 03 de mayo del año 2016

MSc.

William Enrique López Morataya
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



MSc. López Morataya:

El infrascrito egresado de esta casa de estudios, le informa que asesoró el trabajo de tesis de la bachiller **ROSA MARÍA ALARCÓN REYES**, con carné 201112594, según nombramiento de fecha uno de abril del año dos mil dieciséis, que se denomina: **“COMPROBACIÓN DE HECHOS DELICTIVOS PARA LA DETERMINACIÓN FÁCTICA DEL DERECHO PROBATORIO EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA”**, manifestándole lo siguiente:

- a) El trabajo de tesis realizado por la bachiller cumple satisfactoriamente los objetivos trazados en la investigación, tanto en su contenido como en los aspectos fundamentales de la misma y se cotejó minuciosamente con el plan de investigación inicial, para dar de esa forma conformada la hipótesis, que comprobó la necesidad de determinar los hechos delictivos, haciendo énfasis para el efecto en las condiciones iniciales a la asesoría prestada.
- b) Considero interesante el trabajo de tesis, en razón de que la situación planteada es una problemática existente en la actualidad. Las argumentaciones de la autora son valederas, prácticas, entendibles y precisas en relación al vocabulario y redacción empleada, así como de interés y útil consulta al haber utilizado los métodos descriptivo, histórico, experimental y deductivo; y haber empleado la técnica documental para desarrollar el trabajo de investigación.
- c) Las citas bibliográficas coinciden de forma exacta con la bibliografía utilizada, el índice es ordenado, la introducción apropiada y la conclusión discursiva se encuentra debidamente redactada. Se hace la aclaración que entre el asesor y la sustentante no existe parentesco alguno entre los grados de ley.
- d) Es fundamental destacar la importancia de la presente investigación desde el aspecto académico. La tesis es un aporte técnico y científico, en virtud de que determina lo fundamental de su contenido. Los capítulos desarrollados dan a conocer los elementos básicos y los aspectos técnicos de relevancia relacionados con el tema de la tesis que se investigó. Se modificó el título de la tesis, quedando de la siguiente manera: **“EL DERECHO PROBATORIO Y LA DETERMINACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA PARA LA COMPROBACIÓN DE HECHOS DELICTIVOS EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA”**.

7 ave. 6-53 Zona 4 Edificio El Triángulo 2do. nivel oficina 48

Tel: 55139918

LIC. PEDRO JOSÉ LUIS MARROQUÍN CHINCHILLA
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 5,379



El trabajo de tesis reúne los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, y a la vez constituye un trabajo de importancia en la actualidad, tanto por la falta de investigación en este campo del derecho, así como para proporcionar la bibliografía actualizada para la materia, y por todo ello emito **DICTAMEN FAVORABLE**.

Respetuosamente.

Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla
Abogado y Notario
Asesor de Tesis
Col. 5,379

Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla
Abogado y Notario



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 01 de abril de 2016.

Atentamente pase al (a) Profesional, PEDRO JOSÉ LUIS MARROQUÍN CHINCHILLA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ROSA MARÍA ALARCÓN REYES, con carné 201112594,
 intitulado COMPROBACIÓN DE HECHOS DELICTIVOS PARA LA DETERMINACIÓN FÁCTICA DEL DERECHO
PROBATORIO EN LA SOCIEDAD GUATEMALTECA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 04 / 04 / 2016.

Asesor(a)
Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla
 Abogado y Notario





DEDICATORIA

A DIOS:

A Él sea la gloria y la honra, gracias por darme el existir, la sabiduría para alcanzar mi meta y convertir mi sueño en realidad, por guiarme por el buen camino, por darme las fuerzas para seguir adelante y no desmayar, enseñándome a encarar las adversidades y no desfallecer en el intento.

A MIS PADRES:

Anita Reyes Ruiz y Fidelino Alarcón Valdez, gracias por brindarme la vida, por ser un ejemplo de esfuerzo y dedicación, por sus sabios consejos, comprensión, amor, y ayuda en los momentos difíciles, por el apoyo que siempre me han brindado, por incentivar me a seguir adelante. Me han dado todo lo que soy como persona, mis valores, mis principios, mi carácter, mi empeño, mi perseverancia, mi coraje para conseguir mis objetivos. Los quiero con todo mi corazón.

EN ESPECIAL:

A mi padre quien desde el cielo me brinda luz y fuerzas para seguir adelante, gracias por haber sido el mejor padre que podría haber tenido, su recuerdo y su amor vivirán por siempre en mí.

A MIS HERMANOS:

Jorge, Cristy y William, gracias por compartir bellos momentos de mi vida, por su paciencia y comprensión.



A MI NOVIO:

Michael González, gracias por el apoyo incondicional, por siempre impulsarme a seguir adelante para lograr con éxito mi carrera.

A MIS AMIGOS:

Por su amistad, por cada experiencia compartida en las diferentes etapas de la carrera, en especial a aquellos que siempre creyeron en mí, y a los innumerables amigos que me apoyaron y alentaron a seguir adelante, por su convivencia y ese espíritu de superación que siempre me brindaron para realizar con éxito una de mis metas académicas.

**A MIS MAESTROS Y
DOCENTES:**

Por su dedicación, esfuerzo y enseñanzas brindadas, a todos aquellos que intervinieron en mi formación académica.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, templo de sabiduría que ha proporcionado los conocimientos necesarios para poder contribuir al desarrollo de mi país.

A:

Usted en especial.

PRESENTACIÓN

El derecho probatorio se ubica dentro del derecho procesal, es de naturaleza jurídica pública y su importancia se traduce en que quien pretenda un derecho tiene que demostrar su intención, siendo de ello que se establece la necesidad de la prueba, incluso en aquellas situaciones de la vida cotidiana.

Los sujetos de estudio fueron el imputado y las víctimas del delito y el objeto de estudio los medios de prueba, así como el reconocimiento de los derechos de las partes, para que las mismas puedan llegar a ser admitidas y se practiquen los medios probatorios de importancia, para la demostración de los hechos que fundamentan su pretensión, consistentes en una garantía.

El trabajo de tesis realizado se enmarca dentro de las investigaciones cualitativas, debido a que con la misma se estudia y analiza a calidad de las actividades, relaciones, asuntos, medios, materiales e instrumentos relacionados con los medios de prueba.

El aporte académico de la tesis indica lo fundamental del estudio del derecho probatorio, así como la necesidad de que se conozcan los distintos medios de prueba que están regulados en la legislación procesal penal guatemalteca para la fehaciente comprobación de los hechos delictivos en el país. El trabajo de tesis abarcó el ámbito temporal comprendido en los años 2012-2015, así como el ámbito espacial relativo a la ciudad capital de la República guatemalteca.



HIPÓTESIS

La hipótesis formulada al tema que se denomina el derecho probatorio y la determinación de los medios de prueba para la comprobación de hechos delictivos en la sociedad guatemalteca señaló que el derecho a la prueba quiere decir que se tiene que alcanzar fehacientemente la posibilidad de postular dentro de los límites y alcances que la legislación reconoce los medios de prueba que se necesiten para la justificación de los argumentos que el justiciable esgrime para la determinación de hechos delictivos.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis formulada fue comprobada al tema denominado el derecho probatorio y la determinación de los medios de prueba para la comprobación de hechos delictivos en la sociedad guatemalteca e indicó que derecho a la prueba abarca no únicamente el derecho a que los medios probatorios practicados sean debidamente valorados de forma adecuada, sino también a la motivación debida. La valoración de los medios de prueba tiene que encontrarse motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar fehacientemente si dichos méritos han sido efectivamente llevados a cabo.

Se utilizó la metodología correcta, siendo los métodos empleados el descriptivo, inductivo, deductivo y analítico, con los cuales se logró sintetizar la información recolectada tanto doctrinaria como jurídica que se relacionó con el tema investigado.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho probatorio.....	1
1.1. Conceptualización.....	4
1.2. Principios del derecho probatorio.....	5
1.3. Clases de prueba.....	8
1.4. Sistemas.....	9
1.5. Prueba de los hechos.....	10
1.6. La prueba y el derecho.....	11
1.7. La prueba constituyente.....	12
1.8. Modo, lugar y forma de desahogo de los medios probatorios.....	13
1.9. Hechos notorios.....	14
1.10. Valoración probatoria.....	14

CAPÍTULO II

2. La prueba.....	15
2.1. Definición.....	16
2.2. Ofrecimiento de los medios de prueba.....	16
2.3. Actuación de los medios probatorios.....	17
2.4. Valoración racional.....	18

	Pág.
2.5. Motivación del razonamiento probatorio.....	18
2.6. Principios reguladores de la aportación y admisión de la prueba.....	22
2.7. Legitimidad probatoria.....	25

CAPÍTULO III

3. Audiencia oral para el ofrecimiento de pruebas por hechos delictivos.....	27
3.1. Ofrecimiento de medios de prueba y la demostración de aseveraciones.....	27
3.2. Regulación legal.....	28
3.3. Evacuación.....	29
3.4. Requisitos.....	29
3.5. Audiencia a otros sujetos procesales.....	31
3.6. Resolución judicial.....	32
3.7. Citación a juicio.....	34
3.8. Remisión de actuaciones.....	34
3.9. Anticipo de prueba.....	36

CAPÍTULO IV

4. Estudio del derecho probatorio y la determinación legal de los medios de prueba para la comprobación de hechos delictivos en la sociedad guatemalteca.....	39
4.1. Inspección y registro.....	39



	Pág.
4.2. Testimonial.....	50
4.3. La peritación.....	55
4.4. Las peritaciones especiales.....	59
4.5. Reconocimiento.....	61
4.6. Careos.....	62
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	65
BIBLIOGRAFÍA.....	67

INTRODUCCIÓN

El tema fue elegido debido a la importancia de estudiar el derecho probatorio y la determinación de los medios de prueba para la comprobación de hechos delictivos en la sociedad guatemalteca. Las garantías que asisten a las partes del proceso tienen relación directa con la presentación de los medios de prueba que se necesitan y que permitan la creación de una auténtica convicción en el juzgador, en relación a sus enunciados fácticos correctos. De esa manera, si no se autoriza de manera oportuna la presentación de los medios probatorios, no se puede tomar en consideración como amparada la tutela procesal eficiente.

Los objetivos de la tesis dieron a conocer que entre las manifestaciones referentes al derecho de probar se encuentra la posibilidad de poder ofrecer testigos, debido a que la persona que esté acusada tiene el derecho en plena igualdad y durante todo el tiempo que dure el proceso a llevar a cabo los interrogatorios de cargo, así como también a que exista igualdad de condiciones en cuanto a los testigos de cargo. De acuerdo a ello, por norma general se puede ofrecer claramente cualquier medio probatorio, para así garantizar los hechos objeto de prueba, siempre que no se encuentren prohibidos de manera expresa o no permitidos legalmente.

En ello, subyace el principio de libertad de la prueba, pudiendo ser aportados medios de prueba típicos y los previstos expresamente en la legislación o los atípicos, que son aquellos que no se encuentran regulados en la ley y en cuyo caso especial su incorporación tiene que encontrarse adecuada al medio de prueba mayormente análogo.

La hipótesis formulada comprobó lo fundamental del derecho probatorio y que la admisión de los medios probatorios, siempre que los mismos sean pertinentes requiere que el aporte probatorio sea el adecuado, debido a que en caso adverso, el juez se encarga de su exclusión a través de un auto debidamente motivado.

Los hechos notorios no necesitan probarse, debido a que únicamente constituyen objeto de prueba las aseveraciones en relación a los hechos que puedan en un determinado momento dar lugar a incertidumbre, o sea que sean los que exijan una comprobación. Por los mismos, se comprenden aquellos cuya certeza positiva o negativa sea de conocimiento generalizado.

El trabajo de tesis ha sido dividido en cuatro capítulos que abarcan lo relacionado con el derecho probatorio y tratan de forma puntual las fases de su actividad, así como los principales problemas de admisión, práctica y valoración de la misma en el proceso penal. El primer capítulo, indica el derecho probatorio, conceptualización, principios del derecho probatorio, clases de prueba, sistemas, prueba de los hechos, la prueba y el derecho, hechos notorios y la valoración probatoria; el segundo capítulo, señala la prueba, definición, ofrecimiento de los medios de prueba, actuación probatoria, motivación de los razonamientos, principios reguladores de la aportación y admisión de la prueba y legitimidad probatoria; el tercer capítulo, establece la audiencia para el ofrecimiento de pruebas, regulación legal, evacuación, requisitos, resolución judicial, citación a juicio y anticipo de prueba; y el cuarto capítulo, analiza el derecho probatorio y la determinación legal de los medios de prueba para la comprobación de hechos delictivos en la sociedad guatemalteca. Los métodos empleados fueron el analítico, descriptivo, inductivo y deductivo, así como la técnica documental que fue de gran ayuda para la recolección de la bibliografía utilizada.

Los medios de prueba tienen que ser ofrecidos expresando con toda claridad cuál es el hecho o los hechos que se buscan demostrar, así como las razones por las cuales el oferente estima que serán demostradas sus afirmaciones.

CAPÍTULO I

1. Derecho probatorio

Probar consiste en demostrar un hecho o dar certeza al mismo y en materia procesal se refiere a llevar al convencimiento del juez sobre los hechos que se reclaman. Los medios de prueba consisten en las herramientas establecidas por la ley, para la demostración de un hecho dentro del proceso.

La práctica de las pruebas consiste en el estudio y análisis que tiene que llevarse a cabo por parte del juez, tomando en consideración que las mismas tienen que ser congruentes y útiles.

La aportación de los medios de prueba tiene relación con los medios de convicción que se presenten desde el inicio del proceso.

Las pruebas judiciales consisten en el conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, atención y valoración de los distintos medios que pueden ser utilizados para llevar al juez a la convicción en cuanto a que los hechos que son de interés general.

“El objeto de estudio del derecho probatorio es la prueba y la misma se refiere a un elemento esencial para el proceso. El término prueba es empleado para la designación de aquellos instrumentos con los cuales se busca lograr el aseguramiento del juzgador,

en cuanto a los hechos discutidos en el proceso. De esa manera, se puede hablar de ofrecer pruebas y de la prueba testimonial".¹

En sentido amplio, la prueba abarca todas aquellas actividades de carácter procesal que se llevan a cabo con la finalidad de obtener el aseguramiento de manera independiente a que se consiga o no.

Son admisibles como medios probatorios aquellos elementos que pueden ser productores de convicción en la conducta del juzgador, en relación a los hechos en controversia o dudosos. Los documentos que ya se exhibieron con anterioridad a este período y las constancias de autos se tomarán como medios de prueba, aunque no se ofrezcan.

Para el conocimiento de la verdad sobre los puntos controvertidos, el juzgador puede valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento relacionado.

Los daños y perjuicios que se ocasionen a terceros por comparecer, o exhibir cosas serán indemnizados por la parte que ofreció la prueba o por ambas, si el juez procedió de oficio, sin perjuicio alguno de llevar a cabo la regulación de costas en el momento oportuno. Las partes serán las encargadas de asumir la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones y el que se niegue únicamente podrá ser obligado cuando se desconozca la presunción legal que tenga a su beneficio el litigante,

¹ Cafferata Nores, José. La prueba en el proceso penal. Pág. 35.

cuando no sea conocida la capacidad y si la negativa fuere el elemento constitutivo de la acción.

“Ni la prueba en general, ni los medios probatorios establecidos legalmente pueden llegar a ser renunciables. Únicamente, los hechos se encontrarán bajo la sujeción de prueba, así como también aquellos usos y costumbres en los que se fundamente el derecho”.²

El tribunal es el encargado de recibir los medios de prueba que sean presentados, siempre que se encuentren permitidos legalmente y sean referentes a los puntos cuestionados. El auto en el que se admita alguna prueba no recurrible es apelable en efecto devolutivo, si fuere el mismo aplicable a los puntos que sean cuestionados.

El juez es el encargado de recibir el litigio a prueba, en el caso de que los litigantes lo hayan solicitado, o de que se estime necesario. Del auto que manda a abrir a prueba un juicio, no existe más recurso que el de responsabilidad y aquél que se oponga será apelable en el efecto devolutivo.

La prueba pericial es procedente cuando sea necesario contar con los conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria y se tiene que ofrecer indicando los puntos sobre los cuales versará, sin lo cual la misma no puede ser admitida, ni los asuntos que tienen que resolver los peritos. Los documentos tienen que ser presentados al ofrecerse la prueba documental.

² Hampton Clark, Ana Celia. **La prueba.** Pág. 21.

Después de dicho período, no se pueden admitir, sino los que dentro del término hubieren sido pedidos con anterioridad y no sean remitidos por el juzgado, sino hasta después, así como los documentos justificativos de hechos que hayan ocurrido con posterioridad.

Las partes se encuentran bajo la obligación de ofrecer la prueba de documentos que no tienen en su poder y a expresar el archivo en el cual se admitan sobre cada hecho, pudiendo limitar el número de testigos de manera prudencial. En ningún caso, el juez puede admitir pruebas o diligencias ofrecidas de manera extemporánea, que sean contrarias a la moral o el derecho.

1.1. Conceptualización

“Derecho probatorio es la rama del derecho que tiene por finalidad el estudio de las distintas normas jurídicas que regulan y estudia la institución jurídico procesal denominada prueba, tanto en su producción, fijación, características, modalidades, ofrecimiento, admisión y desahogo, dentro de un proceso de naturaleza y orden jurisdiccional”.³

Su denominación ha sido interpretada como una ciencia de la prueba, pero existe la necesidad de afirmar que más que una ciencia, consiste en una parte de la teoría del proceso y del derecho procesal, para así poder observar la prueba desde un aspecto de

³ Izaguirre Ramos, Estuardo Antonio. **La actividad probatoria en el proceso penal.** Pág. 10.

carácter científico o desde su propia existencia como figura jurídica positiva del proceso en general.

1.2. Principios del derecho probatorio

Son los siguientes:

- a) **Carga de la prueba:** hace mención de la responsabilidad que tiene una de las partes para la demostración de un hecho a través de una prueba, la cual no es ejercida de manera correcta o no ejerce la adecuada presentación de la prueba.

Por ende, es responsabilidad de la parte que busca demostrar un hecho o una pretensión la aportación de las pruebas que sean suficientes para poder otorgar credibilidad y concreción de las pretensiones.

- b) **Veracidad:** hace referencia a que los medios de prueba tienen que ser acordes con la verdad de los hechos, o sea, la prueba tiene que contar con consonancia a la realidad que se busca demostrar.

En caso contrario, la prueba puede ser la que induzca a error al funcionario juzgador y puede inclusive llevar a un fraude procesal. Además, la prueba tiene que encontrarse libre de dolo, de fuerza y de engaño.

- c) **Libre apreciación:** es la que hace el señalamiento de que las pruebas deben ser apreciadas de conformidad con las circunstancias y criterios que observa el juez para que las mismas puedan contar con valor dentro del proceso.

Con anterioridad se ha establecido una apreciación de carácter probatorio, o sea, que la ley determina las condiciones que se necesitan, para que el juez se encargue de evaluar la prueba de manera taxativa.

- d) **Igualdad:** es la que hace referencia a que las partes tienen un derecho igualitario en las condiciones en que tienen que ser presentados los medios probatorios para su posterior valoración.
- e) **Unidad de prueba:** menciona que cada parte tiene que evaluarse de manera individual y darle el alcance que tiene cada una, en relación a lo que se muestra en el proceso. El conjunto probatorio en un juicio puede ser una unidad probatoria y por ende tiene que contar con igual apreciación que una prueba individual.
- f) **Publicidad:** señala que al ser un proceso público, por lo general las pruebas deben ser de esa categoría, lo cual permite que la parte pueda tener conocimiento de otras pruebas solicitadas. Mediante este principio, la sociedad puede tener conocimiento de la forma en la cual el juez lleva a cabo la evaluación propia y concluye sobre un hecho que se está probando.

- g) Formalidad y legitimidad:** para que una prueba pueda ser aportada, la misma tiene que reunir los requisitos necesarios referentes a la oportunidad, la lealtad probatoria, la forma y la necesidad de la prueba.
- h) Libertad:** sobre los medios probatorios dentro del proceso y los mismos se pueden incorporar, salvo excepciones establecidas por la ley. Pero, la prueba tiene que ser idónea y obtenida sin violación de los derechos y garantías.
- i) Imparcialidad:** también se le denomina separación del investigador y en la misma las funciones de juzgamiento deben encontrarse separadas de las funciones de investigación, con la finalidad de que no se centralice el proceso volviéndose juez y parte.
- j) Legalidad:** hace referencia a que los medios de prueba tienen que ser obtenidos de acuerdo al debido proceso, sin la vulneración de los derechos y de las garantías de los demás.
- k) Inmediación:** señala que el juez debe tener contacto directo con la prueba, a excepción de cuando exista prueba anticipada o prueba sobreviniente que se presente.
- l) Necesidad de la prueba:** significa que la prueba es necesaria para decidir en el proceso, para así garantizar y determinar la contradicción y la presunción de inocencia.

- m) **Comunidad de la prueba:** las pruebas a partir del momento en que se practican y presentan hacen parte del proceso y no de las partes.

- n) **Contradicción de la prueba:** se hace efectivo mediante el principio de publicidad y en dicho sentido se puede oponer, contradecir, controvertir y discutir los medios de prueba.

- ñ) **Preclusión:** las pruebas tienen que ser presentadas, practicarse y decretarse en el momento que la legislación lo establezca, o sea, en los términos que señala la ley.

- o) **Proporcionalidad:** la prueba tiene que ser proporcional al proceso y a los derechos de las partes o a quienes tengan intervención.

1.3. Clases de prueba

La clasificación doctrinaria de la prueba es la siguiente:

- a) **Pruebas directas:** son aquellas que muestran al juzgador el hecho que se tiene que probar de manera directa. La norma general consiste en que las pruebas deben ser indirectas como la confesión, el testimonio y los documentos.

La prueba directa por excelencia consiste en la inspección judicial, la cual pone al juez en contacto directo con los hechos que se tienen que probar.

- b) Pruebas por constituir: son las que existen con anterioridad al proceso, como sucede con el típico caso de los documentos. “Los medios de prueba son los que se llevan a cabo únicamente durante y con motivo del proceso, así como con la declaración testimonial, la inspección judicial y los dictámenes periciales”.⁴
- c) Pruebas históricas: se encargan de la representación objetiva de los hechos que tienen que ser probados como las fotografías, cintas magnetofónicas y los documentos.
- d) Pruebas críticas: son aquellas que no representan de manera objetiva los hechos que tienen que ser probados, sino que únicamente se encargan de la demostración de la existencia de un determinado hecho, del cual el juzgador se encarga de inferir la presencia o falta del hecho a probar como sucede con las presunciones.
- e) Pruebas reales y personales: las primeras, son aquellas referentes a los documentos y fotografías. Las segundas, consisten en la conducta de las personas, como sucede con la confesión, el testimonio y el dictamen pericial.

1.4. Sistemas

Siendo los mismos los siguientes:

⁴ *Ibid.* Pág. 50.

- a) **Sistema tasado:** es el sistema en el que el juzgador determina el poder de convicción, de conformidad con las normas que se establecen de manera expresa. A dicho sistema se le critica que coloca al juez en determinadas pautas de las cuales no se pueden salir, motivo por el cual en algunos casos se tiene que tomar en consideración que es factible la existencia de un testigo, en relación a la de dos que coincidan en las circunstancias que rodean al hecho.

- b) **Sistema de la libre apreciación:** se refiere a que al juez se le deja la autonomía para que conforme a las reglas de las experiencias y a través de un raciocinio u operación lógica, se encargue de la determinación de si un hecho se encuentra aprobado o no.

- c) **Sistema de íntimo convencimiento:** consiste en un sistema intermedio a los dos anteriores y se caracteriza mayormente por la forma y no por el fondo, con motivo a que el juzgador únicamente puede proferir su decisión, sin la necesidad de exponer los distintos aspectos probatorios que le han determinado.

1.5. Prueba de los hechos

“Únicamente los hechos se encuentran bajo la sujeción de la prueba, así como también los usos y costumbres en que se tiene que fundamentar el derecho. Los hechos notorios no necesitan ser probados y el juez puede encargarse de invocarlos, aunque no hayan sido indicados por las partes”.⁵

⁵ Londoño Herrera, Taylor. **Las pruebas en el sistema penal acusatorio.** Pág. 30.

Por notorio, tiene que entenderse el hecho alegado por las partes que no deja lugar alguno para la existencia de dudas, motivo por el cual no existe necesidad de que se pruebe. Se trata de un hecho de conocimiento universal que se conoce por un sector poblacional y no por todos como sucede en el caso del hecho notorio. El mismo, consiste en un hecho de carácter histórico, cuya veracidad se encarga de mostrar con sencillas alegaciones la bibliografía que contiene su existencia.

Cuando solamente versa la litis del juicio en relación a los puntos de derecho y los mismos no están fundados en usos, costumbres, leyes o jurisprudencia, es correcta la determinación de no abrir a juicio de prueba, debido a que carece de objeto alguno que se aporten los medios de convicción ajenos a la litis.

1.6. La prueba y el derecho

El que fundamenta su derecho en una norma general, no tiene la necesidad de probar que su caso continuó con la regla general y no con la excepción, pero quien indica que el caso se encuentra en la excepción de una regla general, tiene que probar que es de esa forma. “El principio del *onus probando*, cuenta con excepciones que derivan del objeto propio de la prueba y no necesitarán de las normas jurídicas nacionales, siendo los hechos notorios los que tienen a su favor una presunción legal”.⁶

En dicho caso, cuando el derecho es comprendido como la facultad de una persona en contraposición a la obligación de otra, se tiene que señalar que va a encontrarse

⁶ *Ibid.* Pág. 89.

contenido en una norma jurídica de carácter general, abstracto e impersonal, siendo a ello a lo que se le debe que el derecho por sí mismo no tiene que ser probado, debido a que hacerlo carecería de objeto alguno.

1.7. La prueba constituyente

Una de las clasificaciones de la prueba es la referente a aquella que tiene como guía la clasificación del momento de la producción de los medios probatorios. De conformidad con esta clase de criterio, los medios de prueba serán de dos tipos, siendo los mismos los siguientes:

- a) **Prueba preconstituida:** es la que se produce inclusive con anterioridad al comienzo del procedimiento.
- b) **Prueba constituyente:** se refiere a la que se produce en momentos posteriores al comienzo del proceso.

Dentro de este tipo de prueba, pueden llegar a colocarse los hechos que tienen para su beneficio una presunción de orden legal, los hechos probados, confesados y los admitidos.

La primera clase de hechos que se tienen en dispensa, para posteriormente ser probados son las presunciones legales que sirven de sustento jurídico para otorgar por probado un hecho o más.

1.8. Modo, lugar y forma de desahogo de los medios probatorios

Previo a la celebración de la audiencia, los medios de prueba tienen que ser preparados con toda oportunidad para poder ser recibidos.

Después de constituido el tribunal en audiencia pública el día y hora señalado, serán llamados por los litigantes, el secretario, peritos, testigos y el resto de personas que a través de disposición legal tengan que intervenir en el juicio y con ello se tiene que determinar quiénes deben de permanecer en la audiencia y quiénes en un lugar separado, para de esa manera ser introducidos en su oportunidad.

La audiencia se tiene que celebrar concurran o no las partes y estén o no presentes los testigos y los peritos, así como los abogados.

“Las pruebas que ya estén preparadas tienen que ser recibidas dejando para el efecto pendiente la continuación de la audiencia de aquellas que no lo hubieren sido. El juez, tiene que encargarse de la admisión de las pruebas ofrecidas y procederá la recepción y el desahogo de ellas en forma oral”.⁷

La recepción de los medios de prueba se tiene que realizar en una audiencia a la que se citará a las partes en el auto de admisión, señalándose para el efecto día y hora, así como tomando en consideración el tiempo necesario para su preparación. Además, tiene que citarse a dicha audiencia dentro del término relacionado con su preparación.

⁷ Lorca Navarrette, José Antonio. **La prueba**. Pág. 99.

1.9. Hechos notorios

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 184 establece: "Hecho notorio. 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".

1.10. Valoración probatoria

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 186 indica: "Valoración. Todo elemento de prueba, para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este Código.

Los elementos de prueba así incorporados se valorarán, conforme el sistema de la sana crítica razonada, no pudiendo someterse a otras limitaciones legales que no sean las expresamente previstas en este Código".

CAPÍTULO II

2. La prueba

Tanto los fiscales como los abogados tienen que encargarse de la elaboración de las estrategias acordes y eficientes para sostener su teoría y así debilitar la del contrario y para ello no tienen mayor oportunidad que la fase de práctica probatoria, debido a que una vez actuada una prueba, su valoración únicamente queda al arbitrio del juzgador.

Es fundamental que los operadores tengan conocimiento de los principios que se emplean para el empleo de las técnicas necesarias, para asegurar el convencimiento del juez y de los tribunales de justicia. Con bastante frecuencia, los jueces confunden el principio de inmediación, empleándolo como un instrumento que se necesita para la formación de la prueba como un instrumento de la publicidad y del principio contradictorio.

El Artículo 181 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Objetividad. Salvo que la ley penal disponga lo contrario, el Ministerio Público y los tribunales tienen el deber de procurar, por sí, la averiguación de la verdad mediante los medios de prueba permitidos y de cumplir estrictamente con los preceptos de este Código.

Durante el juicio, los tribunales sólo podrán proceder de oficio a la incorporación de prueba no ofrecida por las partes, en las oportunidades y bajo las condiciones que fija la ley".

El derecho probatorio como norma rectora explícita a través del Código Procesal Penal, indica que cualquier persona tiene el derecho a intervenir en actividades que involucren los medios de prueba necesarios.

2.1. Definición

“Prueba es cualquier cuestión de hecho, cuyo efecto, tendencia o propósito, es producir en la mente una persuasión afirmativa o negativa, respecto a la existencia de otra cuestión de hecho”.⁸

La prueba es todo medio que sirve para investigar y demostrar cualquier cosa o hecho, o sea, son los medios o elementos en sí que sirven para la comprobación de hechos delictivos en el proceso.

2.2. Ofrecimiento de los medios de prueba

Como regla se instituye el principio de aportación de parte, en donde las pruebas tienen que ser admitidas a solicitud del Ministerio Público o bien por el resto de los sujetos procesales.

Pero, se señala que la legislación tiene que establecer los casos en que las pruebas tengan que ser admitidas de oficio o a pedido de parte.

⁸ **Ibid.** Pág. 109.

2.3. Actuación de los medios probatorios

“Por actuación o práctica de la prueba se comprende a los actos procesales que se necesitan para que los distintos medios concretos que sean aducidos, decretados o solicitados se incorporen o ejecuten en el proceso”.⁹

Dicha fase referente a la actividad probatoria tiene igualmente sus requisitos, los cuales toman en consideración los motivos para que la prueba haya sido admitida. Mediante los medios de prueba, las fuentes de prueba tienen su ingreso al proceso.

En el momento en que se tienen que incorporar de forma adecuada las fuentes de prueba en el juicio, es en el que se deben establecer los principios de publicidad, contradicción, oralidad e inmediación, los cuales son fundamentales para la formación de las pruebas.

La doctrina ha señalado que los medios de prueba que hayan sido practicados en el juicio del acto, se distinguen claramente de los actos de investigación que son auténticos de la investigación probatoria y que únicamente son de utilidad para la emisión de resoluciones auténticas de la investigación y de la etapa intermedia.

Por ello, es que no pueden utilizarse para la deliberación medios de prueba distintos a aquellos legítimamente incorporados en el juicio.

⁹ Devis Echandía, Hernando. **Teoría general de la prueba judicial**. Pág. 25.

2.4. Valoración racional

“Entre los elementos que integran parte del reconocimiento del derecho a los medios de prueba, se encuentran el que señala la constitución de los hechos referentes a que las pruebas actuadas dentro del proceso penal tienen que ser debidamente valoradas con la motivación necesaria”.¹⁰

De ello, deriva una doble exigencia para el juez que indica que no se tiene que omitir la valoración de aquellas pruebas que hayan sido aportadas por las partes al proceso, en el sentido en el cual la racionalidad se encontraría en la corrección necesaria del razonamiento probatorio en la medida en que existe obligación de explicitarlo de forma adecuada.

2.5. Motivación del razonamiento probatorio

En la medida en que la finalidad principal del proceso penal consiste en el acercamiento a la verdad judicial, los jueces tienen que encargarse de la motivación razonada y objetiva del valor jurídico probatorio en la sentencia.

“La libre valoración razonada quiere decir que la actividad probatoria se ha sustraído del control de la jurisdicción y la misma tiene que ser llevada a cabo de conformidad con los principios que la informan. Entre esos principios, un lugar bien especial es ocupado

¹⁰ Ibid. Pág. 87.

por la necesidad de motivación, la cual tiene que quedar debidamente plasmada en la sentencia".¹¹

La obligación referente a motivar de forma expresa las decisiones judiciales, exige la explicación de asegurar los resultados que se hayan obtenido y los criterios que puedan llegar a ser justificados en el procedimiento probatorio, siendo dicha motivación la que tiene que cumplir con el presupuesto de claridad.

Para el efecto, es necesario que se cumpla con llevar a cabo una distinción de la estructura de la motivación y la valoración, siendo la estructura de la valoración la secuencia constituida a través de una máxima experiencia, así como de datos probatorios y hechos probados.

La utilidad es presentada cuando se contribuye al conocimiento de lo que es el objeto de los medios de prueba que buscan el descubrimiento de la verdad, así como a alcanzar la certeza.

Únicamente pueden ser admitidos aquellos medios probatorios que presten algún servicio en el proceso de convicción del juzgador, pero ello no puede realizarse si se ofrecen los medios de prueba que estén destinados a la acreditación de los hechos contrarios a una presunción de derecho absoluta, cuando se ofrecen medios probatorios para que se acrediten los hechos no controvertidos, imposibles, notorios o de evidencia pública, si lo que se busca es desvirtuar lo que haya sido objeto de

¹¹ Demmert, Luis. *La prueba*. Pág. 92.

juzgamiento y de cosa juzgada. Además, no se pueden admitir los medios de prueba que hayan sido obtenidos en contravención al ordenamiento jurídico, lo cual permite que se excluyan los supuestos probatorios prohibidos.

También, se tiene que exigir la constitucionalidad de la actividad probatoria, lo cual quiere decir la proscripción de actos que transgreden el contenido esencial de los derechos fundamentales del ordenamiento jurídico para la obtención, recepción y valoración probatoria.

La preclusión quiere decir que en todo proceso existe una oportunidad para hacer efectiva la solicitud de los medios de prueba, pero pasado ese plazo, no tiene lugar la solicitud probatoria. La admisión de los medios probatorios ofrecidos necesita que el aporte sea pertinente.

La idoneidad está expresamente reconocida como un requisito para la admisibilidad probatoria y parte de dos premisas fundamentales.

La primera, en la que se indica que el legislador cuenta con la capacidad de determinación en algunos casos, de indicar los medios o instrumentos que pueden ser empleados como medios de prueba y cuáles no. La segunda, que muestra que el legislador puede prohibir el empleo de determinados medios de prueba para un caso concreto. La utilidad puede ser definida como aquella cualidad de los medios de prueba que hacen que el mismo sea mayormente adecuado para poder probar un hecho. En relación a la exigencia de la licitud, la legislación vigente señala que un medio de

prueba puede ser debidamente valorado únicamente si el mismo ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento legítimo.

La garantía de la presunción de inocencia se asienta claramente en el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal, que es correspondiente a llevar a cabo actuaciones a los jueces y tribunales, en donde la sentencia condenatoria se tiene que fundamentar en hechos de prueba auténticos, para que la actividad probatoria sea suficiente para la generación en el tribunal de la evidencia de la existencia no únicamente del hecho punible, sino también de la responsabilidad penal que tuvo el acusado y de esa manera desvirtuar la presunción que existe.

“La presunción de inocencia como un derecho fundamental de desarrollo de la jurisprudencia asiste a todo acusado por un delito, a no ser condenado sin medios de prueba y a que las mismas sean reunidas todas las garantías para el cumplimiento de las funciones del proceso de averiguación de la verdad de los hechos”.¹²

La presunción de inocencia obliga al órgano jurisdiccional a llevar a cabo una actividad probatoria suficiente que desvirtúe el estado de inocencia del que goza cualquier imputado.

La sentencia condenatoria tiene que fundamentarse en auténticos hechos probatorios y en que la actividad probatoria sea suficiente para la generación de evidencias, no

¹² Brucet Anaya, Luis Alfonso. **Derecho procesal penal**. Pág. 39.

únicamente del hecho punible, sino también de la responsabilidad penal que tenga el acusado.

La presunción de inocencia exige que los medios probatorios se practiquen con todas las garantías y se obtengan de manera lícita. La licitud de la prueba no es un asunto de valoración o apreciación, sino que consiste en un presupuesto ineludible de aquellos medios probatorios que se obtengan de manera lícita y con todas las garantías.

2.6. Principios reguladores de la aportación y admisión de la prueba

Siendo los mismos los que a continuación se señalan:

- a) **Principio de libertad de la prueba:** también es denominado principio de libertad en el empleo de los medios probatorios y para el mismo los hechos objeto de prueba pueden ser tomados en consideración a través de cualquier medio probatorio que sea permitido legalmente. De acuerdo al principio en mención, se prohíbe de forma taxativa la enunciación de los medios probatorios, de forma que las partes pueden efectivamente ofrecer y emplear los medios de prueba típicos o atípicos, siendo que su admisión y posterior actuar se encontrará bajo la sujeción a que sean conformes los principios y el resto de bienes jurídicos que delimiten su contenido. El mismo, se sustenta en el criterio de que todo puede probarse y mediante cualquier medio, o sea, no se necesita de un medio de prueba determinado, debido a que todos son admisibles para la determinación de la verdad.

- b) **Principio de pertinencia:** consiste en la relación coherente y lógica que existe entre el medio y el hecho que se quiera probar. Consecuentemente, la prueba pertinente es aquella que de alguna forma hace referencia al hecho constitutivo del objeto del proceso.

La prueba impertinente es la que no cuenta con vinculación alguna en relación al proceso, con motivo de no poder ser inferida de la misma ninguna referencia, ni directa ni indirecta, con el mismo o con un objeto que sea accesorio o incidental para decidir sobre el motivo principal.

- c) **Principio de licitud:** se encuentra referido al modo de obtener la fuente que después se busca se incorpora al proceso. Un medio probatorio puede ser admitido únicamente si el mismo ha sido obtenido a través de un procedimiento legítimo. Por ende, no cuentan con efecto legal alguno las pruebas ilícitas.

El principio de licitud es referente a la forma de obtención de la fuente que con posterioridad se busca incorporar al proceso. Se trata de la regulación de la actividad que conduce a la obtención de la fuente.

La consecuencia procesal referente a la ilicitud se presenta en los casos de inadmisión de los medios probatorios y en la falta de aptitud que se necesita para la inadmisión del medio de prueba y en otros casos señala la inexistencia de convicción judicial para la definición y fijación de los hechos, o sea, para la motivación de la sentencia.

La lesión de un derecho fundamental para la búsqueda de un medio probatorio supone una ilegalidad, como también es ilegal la proposición de carácter extemporánea de un medio de prueba. Su diferencia se encuentra en las convenciones y estipulaciones probatorias que hayan sido consagradas en la legislación procesal penal.

Además, las partes pueden acordar que determinadas circunstancias no necesitan ser probadas, en cuyo caso se hará utilización de la valoración como un hecho notorio.

El resto de sujetos procesales pueden encargarse de proponer los hechos que aceptan y que el juez señala como acreditados, haciendo por un lado su actuación probatoria en el juicio respectivo.

También, cabe anotar que el juez puede desligarse del convenio probatorio, exponiendo para el efecto sus justificaciones.

Asimismo, pueden encargarse de la proposición de acuerdos en cuanto a los medios de prueba tomados en consideración, para que determinados hechos se estimen como debidamente probados. Pero, el juez puede encargarse de la exposición de las motivaciones que lo justifiquen, pudiendo para el efecto desvincularse de dichos acuerdos, ya que en caso adverso, si no se fundamenta especialmente las motivaciones, no contará con efecto alguno la decisión que los desestime.

Por su parte, en el auto de enjuiciamiento se tienen que dar a conocer los hechos específicos que se presenten por acreditados, o bien aquellos medios de prueba que se necesiten para ser considerados como probados.

2.7. Legitimidad probatoria

La presunción de inocencia exige que los medios probatorios se practiquen con todas las garantías y se puedan obtener de manera lícita. El principio de legitimidad de la prueba exige que se empleen los medios probatorios moralmente lícitos.

“La prueba busca el establecimiento de la veracidad de un hecho para hacerse valer en el proceso y de esa forma determinar la decisión que puede tomar el juez. La legitimidad es referente a que la prueba tiene que ser obtenida por los modos legítimos, excluyendo para el efecto las tomadas como fuentes impuras de prueba. Dicho principio, abarca tanto el concepto de legitimidad como también el de licitud de los medios probatorios”.¹³

¹³ Cafferata. Ob.Cit. Pág. 109.



CAPÍTULO III

3. Audiencia oral para el ofrecimiento de pruebas por hechos delictivos

Al ser tomada la decisión referente a la apertura de juicio, es abierta la tercera etapa del proceso penal de Guatemala que se conoce como debate, siendo el juez de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente quien al terminar la audiencia donde se decretó abrir el juicio oral, el que debe citar a todos los sujetos procesales para que comparezcan nuevamente ante este mismo funcionario judicial, con la finalidad de la celebración de audiencia oral de ofrecimiento de prueba.

3.1. Ofrecimiento de medios de prueba y la demostración de aseveraciones

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 182 señala: "Libertad de prueba. 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".

Por su parte, el Artículo 185 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala fundamenta la libertad de la prueba de la siguiente forma: "Otros medios de prueba. Además de los medios de prueba previstos en éste capítulo, se podrán utilizar otros distintos, siempre que no supriman las garantías y facultades de las personas reglamentadas en este Código o afecten el sistema institucional. La forma

de su incorporación al procedimiento se adecuará al medio de prueba más análogo de los previstos, en lo posible".

Las normas legales anotadas, se aúnan al Artículo 343 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República que permite el ofrecimiento y la aportación de todos los medios que se necesitan para la demostración de una pretensión, sin limitarse a los medios señalados de forma específica en el código.

3.2. Regulación legal

El Artículo 343 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Ofrecimiento de prueba. Al tercer día de declarar la apertura a juicio, se llevará a cabo la audiencia de ofrecimiento de prueba ante el juez de primera instancia que controla la investigación. Para el efecto, se le concederá la palabra a la parte acusadora para que proponga sus medios de prueba.

Individualizando cada uno, con indicación del nombre del testigo o perito y documento de identidad, y señalando los hechos sobre los cuales serán examinados en el debate. En caso de otros medios de prueba, se identificarán adecuadamente, indicando la forma de diligenciamiento y el hecho o circunstancia que se pretende probar.

Ofrecida la prueba, se le concederá la palabra a la defensa y demás sujetos procesales para que se manifiesten al respecto.

De igual forma se procederá para el ofrecimiento de prueba de los otros sujetos procesales. El juez resolverá inmediatamente y admitirá la prueba pertinente y rechazará la que fuere abundante, innecesaria, impertinente o ilegal".

3.3. Evacuación

En la audiencia se debe tomar en consideración que el proceso además de lo jurídico es tendiente a la investigación y al conocimiento de los hechos.

Además, es aconsejable llevar a cabo un modelo de documento personal, en el cual no se pierda de vista qué al ser evacuada la audiencia, se contemplen los siguientes aspectos:

- a) Identificación del órgano judicial al cual se va a dirigir.
- b) Calidad del sujeto procesal que ejerce o la calidad que ostenta como defensor, sindicado o querellante adhesivo.
- c) Señalar la prueba que será ofrecida para el debate.
- d) Llevar a cabo la solicitud que se tenga por ofrecida de los medios de prueba y la determinación de si los mismos son o no aceptados para el debate.

3.4. Requisitos

Es fundamental el estudio de los requisitos que tienen que ser llevados por parte del ofrecimiento en el caso de los testigos y peritos.

- a) **Testigos:** en el caso de los mismos se tiene que señalar claramente su nombre, el documento de identidad y los hechos sobre los cuales serán examinados en el debate. Para la declaración de un testigo menor de edad, se tiene preferentemente que contar la presencia del representante legal, tutor o bien con el designado para el efecto por parte de la Procuraduría General de la Nación.

- b) **Peritos:** la legislación indica que perito es el experto en arte, ciencia o técnica, quien ha sido requerido de esa manera como el ente fiscal o por el tribunal a quien se le discierne el cargo, para que el mismo pueda contar con dicha calidad.

“En el proceso penal si la sentencia que se emite es condenatoria, tiene que existir una audiencia posterior donde se tenga que proponer y discutir la digna reparación en beneficio de la víctima por el daño o perjuicio sufrido por el delito”.¹⁴

Además, es factible que el ente fiscal o el abogado del querellante adhesivo debe tomar en consideración que es posible la proposición de los testigos, peritos o expertos de los que puedan servirse en un determinado momento para demostrar lo relacionado con el hecho que pueda ser de utilidad para demostrarle al juez o tribunal el daño ocasionado, así como la afectación física, patrimonial o laboral, llevándose a cabo la observación de que al proponerse tiene que señalarse que la prueba es ofrecida de forma específica, para la demostración de los parámetros necesarios para la reparación digna por parte de la víctima o del agraviado.

¹⁴ Sentis Mellendo, José Santiago. **La prueba.** Pág. 67.

3.5. Audiencia a otros sujetos procesales

Después de que el representante del Ministerio Público se encargue de ofrecer su prueba para el debate, el juez tiene que encargarse de dar audiencia señalando:

- a) Al abogado del querellante adhesivo si existiera, para que el mismo se encargue de llevar a cabo la exposición referente a la prueba que haya sido propuesta mediante el Ministerio Público.
- b) A la defensa en cuanto a lo que se considere en relación a la prueba que fue ofrecida por el ente fiscal.
- c) Al abogado querellante adhesivo le será concedida audiencia para que proponga la prueba que considere pertinente y en base a los requisitos legales.
- d) A la defensa se le otorgará la palabra para que exponga lo ofrecido.
- e) Al ente fiscal se le otorgará la palabra y después al abogado del querellante adhesivo para que expongan lo que hayan ofrecido por la defensa.

El abogado defensor y el ente fiscal o querellante adhesivo como también se le denomina, pueden ser quienes expongan en la audiencia que se les corra, lo relacionado con la prueba propuesta para señalar:

- a) Si se considera que el fiscal, abogado del querellante o de la defensa efectivamente ha llenado con los requisitos necesarios para el ofrecimiento de la prueba.
- b) Si los elementos probatorios que hayan sido ofrecidos son referentes o no de manera directa o indirecta al objeto de la averiguación, si se toma en consideración que son o no de utilidad para el descubrimiento de la veracidad, o cuando se señale que son manifiestamente abundantes.
- c) Cuando lo ofrecido es inadmisibles debido a haber sido obtenidos por medios de prueba ilícitos.
- d) Si lo ofrecido es adverso a las limitaciones legales.
- e) Cuando los medios probatorios que hayan sido propuestos supriman las garantías o facultades de las personas que lesionen el sistema institucional.
- f) Señalamiento si lo propuesto es o no abundante, innecesario, impertinente o ilegal.

3.6. Resolución judicial

El juez de primera instancia tiene que resolver en cuanto a las pruebas que acepta y las que rechaza por tomarlas en consideración como no deseadas.

El Artículo 183 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala indica: "Prueba inadmisibles. Un medio de prueba, para ser admitido, debe referirse directa e indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad. Los tribunales podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente abundantes. Son inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados."

La prueba ilegal es aquella contraria a la ley, de manera que aunque exista libertad de prueba. Si la misma es ofrecida como documento a ser incorporado al debate, si tiene esas características no es admitida, debido a haber sido obtenida por medios prohibidos legalmente. "El objeto del proceso consiste en el hecho acusado y cuando se propone un medio probatorio que no permita demostrar o refutar los hechos acusados, o su finalidad principal no es para la demostración de las bases para la digna reparación de la víctima, no tiene objetivo alguno para el debate, el juez tiene que rechazarlo. Por ende, es fundamental establecer la relación que se busca probar con el medio probatorio".¹⁵

Además, es de importancia indicar que lo necesario es aquello que no es de carácter forzoso de diligenciar, o sea lo que no es menester o indispensable para el fin de averiguación de la verdad.

¹⁵ Rodríguez Barillas, Manuel Andrés. *Los medios de prueba*. Pág. 78.

3.7. Citación a juicio

El Artículo 344 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Al dictar el auto que admita o rechace la prueba, previa coordinación con el tribunal de sentencia, el juez señalará día y hora de inicio de la audiencia de juicio, misma que debe realizarse en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince, citando a todos los intervinientes con las prevenciones respectivas.

Dentro de los cinco días de fijada la audiencia de juicio, cualquiera de los sujetos procesales puede solicitar audiencia para recusar a uno o más jueces del tribunal, la cual deberá realizarse dentro de los tres días siguientes a la solicitud. Si alguno de los jueces considera que incurre en motivo de excusa, lo invocará en el mismo plazo; para el efecto, se convocará a todos los intervinientes”.

El que fija día y hora para comenzar el debate es el juez de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente posteriormente a resolver lo relacionado con la aceptación o rechazo de prueba y lo tiene que hacer en coordinación con la agenda del tribunal de sentencia.

3.8. Remisión de actuaciones

Después de haber citado a los intervinientes, se tiene que proceder de acuerdo a lo estipulado en el Artículo 345 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala que indica: “Practicadas las notificaciones correspondientes,

se remitirán las actuaciones, la documentación y los objetos secuestrados a la sede del tribunal competente para el juicio, poniendo a su disposición a los acusados”.

Las actuaciones y los documentos que se remiten, son los que a continuación se dan a conocer:

- a) La petición de apertura a juicio y la acusación del Ministerio Público o del querellante.
- b) El acta de la audiencia oral en la que se determina la apertura a juicio.
- c) La resolución a través de la cual se decide la admisión de la acusación y la apertura a juicio.

Las evidencias materiales que no hayan sido obtenidas a través del secuestro judicial, tienen que ser tomadas en consideración por el Ministerio Público, quien se encargará de presentarlas e incorporarlas como medios de prueba en el debate, siempre que las mismas hayan sido ofrecidas de esa manera en la oportunidad procesal respectiva.

Las partes tienen el derecho en el transcurso del proceso de llevar a cabo su examen por sí solas o bien por los peritos, de acuerdo a la legislación.

O sea, que el juez unipersonal o tribunal de sentencia únicamente se encargará de recibir los documentos necesarios con la finalidad de que no existan predisposiciones

con fotografías, resoluciones o con otras actuaciones que se presenten en primera instancia y que no vayan a llegar al debate y que lo que se diligencie en el juicio oral, sea únicamente las pruebas que en su oportunidad sean ofrecidas por las partes y se tengan por aceptadas.

3.9. Anticipo de prueba

“El anticipo de prueba consiste en la posibilidad que existe de practicar antes del inicio del debate los actos que tendrán que realizarse justamente en el momento de su preparación, o sea, son aquellas actuaciones que se realizan durante el desarrollo de aquél, pero que por diversas razones conviene adelantar”.¹⁶

Dicha función de anticipar prueba al debate, pero ya en el juicio, es la que obedece a que las partes, en igualdad toman en consideración como inconveniente o imposible llevar a cabo durante el debate una determinada actividad probatoria.

El anticipo de prueba se encuentra regulado en el Artículo 348 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala: “El tribunal podrá ordenar, de oficio o a pedido de parte, una investigación suplementaria dentro de los ocho días señalados en el Artículo anterior, a fin de recibir declaración a los órganos de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrán concurrir al debate, adelantar las operaciones periciales necesarias para informar en él, o llevar a

¹⁶ Mora Mora, Luis Paulino. **Medios probatorios**. Pág. 55.

cabo los actos probatorios que fueran difíciles de cumplir en la audiencia o que no admitieren dilación.

A tal efecto, el tribunal designará quien presidirá la instrucción ordenada. En este caso, la declaración testimonial que lo amerite y justifique se recibirá como anticipo de prueba mediante videoconferencia u otro medio electrónico en las condiciones que lo regulan los artículos 317 y 318 de este Código.

En este último caso se observará lo regulado en los artículos 218 BIS y 218 TER del presente Código”.

Efectivamente existe la posibilidad de solicitar previo a la audiencia de debate, la recepción o el diligenciamiento anticipado de una prueba y para el efecto se debe tomar en consideración:

- a) La solicitud puede ser llevada a cabo al evacuar la audiencia de ofrecimiento de prueba ante un juez de primera instancia penal, previo haber llenado los requisitos necesarios para el ofrecimiento de pruebas y tomando en consideración que el mismo y la aceptación se tienen que realizar ante un juez de primera instancia.
- b) Al llevar a cabo la solicitud, se tiene que expresar de manera concreta el motivo por el cual existe la necesidad de que se acepte y diligencie la prueba de manera anticipada, o sea, se tiene que indicar cuál es el obstáculo de difícil superación, debido a que se presume que no podrá concurrir al debate.

- c) **Al solicitar un anticipo de prueba, de una vez se tiene que ofrecer como prueba para el debate el acta en la que se haga constar la recepción del anticipo de prueba y su desarrollo.**

Si se llega a autorizar por parte del juez de primera instancia penal, la realización de un anticipo de prueba se llevará a cabo de la siguiente forma:

- a) **El anticipo de prueba se realizará ante el juez unipersonal o el tribunal de sentencia.**
- b) **Cuando se lleva a cabo ante un tribunal de sentencia, uno de los tres miembros del tribunal se encargará de presidir el acto.**
- c) **Se le tiene que notificar a todos los sujetos procesales, citándolos para tal acto, a efecto de intervenir con las facultades previstas en relación a su intervención en el debate.**

CAPÍTULO IV

4. Estudio del derecho probatorio y la determinación legal de los medios de prueba para la comprobación de hechos delictivos en la sociedad guatemalteca

4.1. Inspección y registro

“La inspección se define como el medio probatorio o de investigación, mediante el cual el funcionario que lo lleva a cabo examina u observa simultáneamente la descripción de lugares, cosas o personas”.¹⁷

Su finalidad consiste en la determinación de la existencia de huellas o rastros del delito y la alteración o dispersión de los mismos, así como cualquier otra observación que puede llevarse a cabo, en relación a los vestigios de un hecho delictivo en cuanto a la relación existente de personas, lugares y cosas.

Por inspección ocular se entiende un medio de prueba o de investigación directa, en cuanto a que entre lo investigado y el órgano judicial no existe medio humano o material alguno, lo cual es adverso a lo que sucede con las diligencias de testigos o de documentos, en donde la persona o el documento consiste en el medio a través del cual el órgano judicial investiga. La inspección puede llevarse a cabo de forma urgente

¹⁷ Minvielle Estrada, Bernadette. *La prueba en el derecho procesal penal*. Pág. 25.

o como diligencia de comprobación inmediata. Quien preside el tribunal puede disponer la diligencia de oficio.

La inspección tiene como finalidad la detección de los rastros y de cualquier otra consecuencia material que sea producto del hecho, sobre el cual se averigua y busca su conservación en lo posible.

Los rastros o vestigios, consisten en las huellas o marcas que señalan de manera directa la existencia de un delito o de un hecho que pueda constituirse de esa manera.

Los efectos materiales son los referentes a las modificaciones del mundo exterior que se produzcan por el delito, pero a diferencia de los rastros, no señalan de manera directa su comisión.

Además, cualquier inspección o registro es fundamental para la orden judicial. Pero, un análisis global desmiente dicha posición, debido a que siempre es necesaria la orden judicial.

El Artículo 187 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala señala: "Inspección y registro. Cuando fuere necesario inspeccionar lugares, cosas o personas, porque existen motivos suficientes para sospechar que se encontrarán vestigios del delito, o se presuma que en determinado lugar se oculta el imputado o alguna persona evadida, se procederá a su registro, con autorización judicial.

Mediante la inspección se comprobará el estado de las personas, lugares y cosas, los rastros y otros efectos materiales que hubiere de utilidad para la averiguación del hecho o la individualización de los partícipes en él. Se levantará acta que describirá detalladamente lo acontecido y, cuando fuere posible, se recogerán o conservarán los elementos probatorios útiles.

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

Se pedirá en el momento de la diligencia al propietario o a quien habite en el lugar donde se efectúa, presenciar la inspección o, cuando estuviere ausente, a su encargado y, a falta de éste, a cualquier persona mayor de edad, prefiriendo a familiares del primero.

El acta será firmada por todos los concurrentes; si alguien no lo hiciere, se expondrá la razón”.

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 188 establece: “Facultades coercitivas. Cuando fuere necesario, el funcionario que practique la inspección podrá ordenar que durante la diligencia no se ausenten las personas que se encuentren en el lugar o que comparezca cualquier otra. Quienes se opusieren podrán ser compelidos por la fuerza pública e incurrirán en la responsabilidad prevista para el caso de incomparecencia injustificada”.

Los tipos de inspección son los siguientes:

- a) Del imputado y de las personas: por medio de la inspección puede ser comprobado el estado corporal y mental de las personas.

La legislación admite que previo permiso judicial, se le tiene que someter a las personas a inspección, enfatizando que en esas diligencias se tiene que respetar lo establecido.

Cuando sea el caso y de acuerdo a la naturaleza de lo que se haya investigado, la inspección tiene que ser llevada a cabo por un perito. Además, la inspección tiene que ser concretada por una persona del mismo género de la persona que la padece.

“En el caso de la inspección llevada a cabo a través de un perito, cuando exista una razón que sea justificada, la misma puede ser llevada a cabo por un experto de género distinto al de la persona, el cual se encontrará sujeto a la inspección, la cual también tendrá que contar con la autorización de la persona que padezca la ocultación”.¹⁸

- b) De lugares: consiste en la observación directa llevada a cabo por el Ministerio Público, o por el juez en el lugar en el cual se cometió el delito o alguna parte importante del mismo.

¹⁸ Ibid. Pág. 110.

Los funcionarios encargados de la realización de la inspección, tienen la facultad de asistirse de la fuerza pública y de llevar a cabo la misma. Además, se encuentran facultados para ordenar que las personas que estén presentes en la inspección no se ausenten del lugar, pudiendo incluso retenerlos contra su voluntad o hacerlos ingresar en un lugar cerrado, en los casos prescritos en la ley.

- c) De cadáveres: en esta clase de inspección la legislación define el levantamiento de cadáveres con la finalidad de establecer los rastros y otros efectos materiales que la comisión de un delito haya podido dejar en la posible víctima.

La diligencia puede adoptar algunos rasgos del reconocimiento, cuando lo que se busca es el conocimiento la identidad de la víctima o bien de la pericia, debido a que ciertos elementos únicamente pueden ser apreciados debidamente por expertos versados en el tema.

- d) Psiquiátrica o corporal: la legislación define como reconocimiento corporal y mental a lo que se le denomina inspección psiquiátrica o corporal. La inspección corporal consiste en la observación y descripción de las partes del cuerpo de las personas, lo cual es una situación que en determinadas ocasiones puede llegar a lesionar la intimidad de las mismas. Cuando fuere necesario el reconocimiento corporal del imputado se puede proceder a su observación. Los jueces y fiscales al llevar a cabo la inspección tienen la obligación de hacerse acompañar de

expertos, peritos y testigos, así como también de que se lleven a cabo las operaciones técnicas que se necesiten.

El registro consiste en una modalidad de la inspección y es referente a la observación directa de un lugar que se lleva a cabo a través de las autoridades competentes, del lugar de la comisión del hecho o de lugares que estén relacionados con el mismo. En dichas diligencias debe tener participación el propietario o quien habita el lugar.

El procedimiento del registro es el siguiente:

- a) **Registro o allanamiento en dependencia cerrada:** la diligencia tiene que ser autorizada a través del juez competente, o sea, mediante una resolución que tiene que ser fundada en petición de parte o comenzarse de oficio, de acuerdo al caso concreto.

La orden debe contener información relacionada con el proceso y con las motivaciones que permitan la identificación del lugar o de los lugares que serán registrados, así como los motivos del allanamiento y las diligencias que tienen que practicarse, la fecha en que se expide y la firma del juez.

El allanamiento tiene que ser notificado previo a su realización en el mismo lugar de la ejecución. Además, no puede llevarse a cabo antes de las seis horas ni después de las dieciocho horas.

El Artículo 189 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: "Horario. De ordinario, los registros en lugares cerrados o cercados, aunque fueren de acceso público, no podrán ser practicados antes de las seis ni después de las dieciocho horas".

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 190 indica: "Allanamiento en dependencia cerrada. Cuando el registro se deba practicar en las dependencias cerradas de una morada o de una casa de negocio, o en recinto habitado, se requerirá la orden escrita del juez ante quien penda el procedimiento o del presidente si se tratare de un tribunal colegiado.

Se exceptúan de lo dispuesto en el párrafo anterior los casos siguientes:

- 1) Si, por incendio, inundación, terremoto u otro estrago semejante, se hallare amenazada la vida o la integridad física de quienes habiten el lugar.
- 2) Cuando se denunciare que personas extrañas han sido vistas mientras se introducían en un lugar y existan indicios manifiestos de que cometerán un delito.
- 3) Si se persigue a una persona para su aprehensión, por suponersele participe de un hecho grave.
- 4) Cuando voces provenientes de un lugar cerrado anuncien que allí se está cometiendo un delito o desde él se pida socorro. La resolución por la cual el juez o el tribunal ordene la entrada y registro de un domicilio o residencia particular será siempre fundada, explicando los motivos que indican la necesidad del registro.

Los motivos que determinaron el allanamiento sin orden constarán detalladamente en el acta".

El Artículo 191 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala señala: "Contenido de la orden. En la orden se deberá consignar:

- 1) La autoridad judicial que ordena el allanamiento y la sucinta identificación del procedimiento en el cual se ordena.
- 2) La identificación concreta del lugar o lugares que habrán de ser registrados.
- 3) La autoridad que habrá de practicar el registro y en cuyo favor se extiende la orden.
- 4) El motivo del allanamiento y las diligencias a practicar.
- 5) La fecha y la firma.

La orden tendrá una duración máxima de quince días, después de los cuales caduca la autorización, salvo casos especiales que ameriten su emisión por tiempo indeterminado, que no podrá exceder de un año".

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 192 establece: "Procedimiento. La orden de allanamiento será notificada en el momento de realizarse a quien habita el lugar o al encargado, entregándole una copia.

Si quien habita la casa se resistiere al ingreso o nadie respondiere a los llamados, se hará uso de la fuerza pública para ingresar. Al terminar el registro se cuidará que los lugares queden cerrados y, de no ser ello posible inmediatamente, se asegurará que otras personas no ingresen en el lugar, hasta lograr su cierre. Este procedimiento constará en el acta.

La medida de cierre a que se refiere este artículo, no podrá exceder del plazo de quince días, salvo casos especiales calificados por el juez”.

- b) **Registro de lugares públicos:** el Artículo 193 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: “Lugares públicos. Si se trata de oficinas administrativas o edificios públicos, de templos o lugares religiosos, de establecimientos militares o similares, o de lugares de reunión o de recreo, abiertos al público y que no están destinados a habitación particular, se podrá prescindir de la orden de allanamiento con el consentimiento expreso y libre de las personas a cuyo cargo estuvieren los locales. Si ello fuere perjudicial para la investigación, se requerirá el consentimiento al superior jerárquico en el servicio.

Para la entrada y registro en la oficina de una de las altas autoridades de los Organismos del Estado se necesitará la autorización del superior jerárquico en el servicio o del presidente de la entidad cuando se trate de órganos colegiados, respectivamente.

En los casos anteriores, de no ser otorgado el consentimiento o no ser posible recabarlo, se requerirá la orden de allanamiento. Quien prestó el consentimiento será invitado a presenciar el registro”.

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 194 indica: “Reconocimiento corporal o mental. Cuando, con fines de investigación del hecho punible o de identificación, fuere necesario el reconocimiento corporal o mental del imputado, se podrá proceder a su

observación, cuidando que se respete su pudor. El examen será practicado con auxilio del perito si fuere necesario y por una persona del mismo sexo.

Se procederá de la misma manera con otra persona que no sea el imputado, cuando el reconocimiento fuere de absoluta necesidad para la investigación”.

El Artículo 195 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala señala: “Levantamiento de cadáveres. En caso de muerte violenta o sospechosa de criminalidad, el Ministerio Público acudirá al lugar de aparición del cadáver con el objeto de realizar las diligencias de investigación correspondientes. Una vez finalizadas, ordenará el levantamiento, documentando la diligencia en acta en la cual se consignarán las circunstancias en las que apareció, así como todos los datos que sirvan para su identificación. En aquellos municipios en los que no hubiere delegación del Ministerio Público, el levantamiento será autorizado por el juez de paz”.

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 196 establece: “Exposición del cadáver al público. En caso de que la identificación prevista en el artículo anterior no fuere suficiente, cuando el estado del cadáver lo permita, será expuesto al público antes de proceder a su enterramiento, a fin de que quien tenga datos que puedan contribuir a su reconocimiento lo comunique al tribunal”.

El Artículo 197 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: “Operaciones técnicas. Para mayor eficacia

de los registros, exámenes e inspecciones, se podrán ordenar las operaciones técnicas o científicas pertinentes y los reconocimientos y reconstrucciones que correspondan.

Si el imputado participa en una reconstrucción, podrá estar asistido por su defensor”.

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 198 indica: “Entrega de cosas y secuestro. Las cosas y documentos relacionados con el delito o que pudieran ser de importancia para la investigación y los sujetos a comiso serán depositados y conservados del mejor modo posible.

Quien los tuviera a su poder estará en la obligación de presentarlos y entregarlos a la autoridad requirente.

Si no son entregados voluntariamente, se dispondrá su secuestro”.

El Artículo 199 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala señala: “Cosas no sometidas a secuestro.

No estarán sujetas al secuestro:

- 1) Las comunicaciones escritas entre el imputado y las personas que puedan abstenerse de declarar como testigos por razón de parentesco o secreto profesional.
- 2) Las notas que hubieren tomado los nombrados anteriormente sobre comunicaciones confiadas por el imputado sobre cualquier circunstancia.

La limitación sólo regirá cuando las comunicaciones o cosas estén en poder de las personas autorizadas en los artículos anteriores”.

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 200 establece: “Orden de secuestro. La orden de secuestro será expedida por el juez ante quien penda el procedimiento o por el presidente, si se tratare de un tribunal colegiado.

En caso de peligro por la demora, también podrá ordenar el secuestro el Ministerio Público, pero deberá solicitar la autorización judicial inmediatamente, consignando las cosas o documentos ante el tribunal competente. Las cosas o documentos serán devueltos, si el tribunal no autoriza su secuestro”.

4.2. Testimonial

“Los testigos son aquellas personas que de palabra se encargan de proporcionar la información adecuada de lo que tienen conocimiento, en cuanto a un hecho que sea objeto de la investigación durante la fase de investigación o en cualquier otra etapa del proceso”.¹⁹

A la declaración de testigos se le llama testimonio y abarca la afirmación de haber apreciado hechos que son de importancia en lo que respecta al hecho que se juzga o investiga. El testimonio tiene que ser prestado de manera personal, a excepción de algún impedimento o limitación del testigo.

¹⁹ **Ibid.** Pág. 115.

El Artículo 207 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Deber de concurrir y prestar declaración: “Todo habitante del país o persona que se halle en él tendrá el deber de concurrir a una citación con el fin de prestar declaración testimonial.

Dicha declaración implica:

- 1) Exponer la verdad de cuanto supiere y le fuere preguntado sobre el objeto de la investigación.
- 2) El de no ocultar hechos, circunstancias o elementos sobre el contenido de la misma.
- 3) El de no ocultar hechos, circunstancias o elementos sobre el contenido de la misma.

Se observarán los tratados suscritos por el Estado, que establezcan excepciones a esta regla”.

A declarar no pueden ser obligados los parientes dentro de los grados de ley, los adoptantes y adoptados, los tutores y los pupilos. También, se encuentran exentos de declaración los abogados y mandatarios de los sindicatos, teniendo que guardar secreto profesional y los funcionarios públicos que tengan conocimiento del hecho por razón de su cargo. Cualquier persona que esté fuera de las excepciones señaladas y que habite en el país o se encuentre de manera temporal tiene el deber de declarar.

- a) Deber de comparecencia: cualquier persona que sea citada por juez o a través de un funcionario del Ministerio Público, se encuentra obligada a concurrir a la prestación de declaración como testigo ante quien lo ha citado. De acuerdo a la

importancia del testimonio, el mismo puede tramitarse por exhorto durante la investigación. Las citaciones con carácter urgente tienen que llevarse a cabo de manera verbal y telefónica.

En los casos en los cuales se tenga la sospecha que el posible testigo se oculta o trata de entorpecer la investigación de la verdad, se puede ordenar su conducción sin llenar los requisitos de las citaciones que se requieren y en todo caso la conducción tiene que ser autorizada por el juez.

El testigo tiene que ser escuchado en su domicilio o en el lugar en que se encuentre en los casos en que esté impedido físicamente. De igual manera, se tiene que proceder cuando se tenga que escuchar a los testigos que se encuentren amenazados en su seguridad personal. Los testimonios de las personas que se encuentren fuera del país, pueden ser diligenciados a través de la constitución de un funcionario en el lugar en que el testigo se encuentre o bien a través de suplicatorio, requerimiento o carta rogatoria.

- b) **Protesta de testigos:** la protesta o promesa de decir la veracidad consiste en una formalidad que se necesita en toda declaración testimonial y la lleva a cabo el tribunal a toda persona que esté próxima a declarar y abarca la información de todas las consecuencias penales y procesales del caso.
- c) **Deber de prestar declaración:** cualquier persona que ha comparecido ante una autoridad como testigo, tiene la obligación referente a declarar y si se llegare a

negar en cuanto a ello tiene que iniciarse entonces la persecución penal de acuerdo a la misma norma.

- d) **Procedimiento:** en la etapa preparatoria o de investigación del procedimiento de declaración de testigos, el imputado y las personas a quienes se les haya dado intervención en el procedimiento, sus defensores y los mandatarios podrán proponer testigos.

Durante la etapa del juicio, el momento para proponer declaraciones testimoniales es el momento de ofrecimiento de prueba. Por su parte, la prueba de testigos puede ser ofrecida y diligenciada como anticipo de prueba.

Cada uno de los testigos debe declarar por separado y ello con el objetivo de que lo establecido mediante un testigo sea influyente en el otro, restando con ello la veracidad a lo que se tenga que declarar.

De ello, se debe anotar que previo a declarar en el juicio, los testigos no pueden tener comunicación entre sí con otros testigos o personas, ni tener conocimiento de lo que está sucediendo en la audiencia de debate. Después de dicha declaración, el tribunal puede encargarse de decidir que los testigos continúen incomunicados. La persona que presta su declaración como testigo tiene que ser interrogada de manera verbal y responderá también a la palabra, a excepción de que tenga algún impedimento físico o personal, como sucede en el caso de las

personas afectadas por una discapacidad que les permita comunicarse oralmente o el de las personas que no comprenden el español.

El testigo tiene que ser informado en cuanto a las consecuencias de la falsedad en su testimonio y tiene derecho de abstenerse a prestar declaración, cuando el derecho le asista. Así también, tiene que narrar de manera libre lo que conozca en cuanto al hecho.

Después, la autoridad ante quien el testigo presta su declaración, puede interrogarlo. En el interrogatorio tienen que evitarse las preguntas capciosas, sugestivas e impertinentes. Un resumen del testimonio tiene que registrarse durante la investigación. En el acta de debate tiene que dejarse constancia de que la diligencia se llevó a término.

- e) **Apreciación testimonial:** doctrinariamente se aceptan dos presupuestos que son ineludibles para la veraz consideración de un testimonio como lo es el de que el testigo no haya apreciado algo erróneamente y de que el testigo se encuentra diciendo la verdad.

Las valoraciones desde la sana crítica tienen que llevarse a cabo bajo dicha perspectiva y debido a ello se tienen que analizar los siguientes aspectos:

1. **El desarrollo y la calidad de las facultades sensoriales de cada testigo.**

2. **Condiciones materiales y emocionales en las que fue obtenido el conocimiento.**
3. **Las características de los objetos o de las situaciones que sean percibidas.**
4. **Valoración del testimonio para descubrir si no existe ningún interés personal.**
5. **Valoración del testimonio frente al resto de la prueba que haya sido obtenida.**

4.3. La peritación

“Se entiende por pericia el medio probatorio del cual se introduce al procedimiento un informe o un dictamen que se fundamenta en conocimientos especiales de alguna técnica, arte o ciencia. El mismo, permite el descubrimiento o la adecuada valoración de un elemento probatorio”.²⁰

El Artículo 225 del Código Procesal Penal Decreto 521-92 del Congreso de la República de Guatemala indica: “Procedencia.

El Ministerio Público o el tribunal podrán ordenar peritación a pedido de parte o de oficio, cuando para obtener, valorar o explicar un elemento de prueba fuere necesario lo conveniente poseer conocimientos especiales o alguna ciencia, arte, técnica u oficio.

No rigen las reglas de la prueba pericial para quien declare sobre hechos o circunstancias que conoció espontáneamente, sin haber requerido por la autoridad

²⁰ **Lugones Gálvez, Jorge Mario. Estudio jurídico y crítico de las evidencias probatorias. Pág. 66.**

competente, aunque para informar utilice las aptitudes especiales que posea. En este caso, las reglas de la prueba testimonial”.

Para fundar la necesidad del testimonio, el juez no puede observarlo todo ni tampoco puede tener conocimiento de todo. Partiendo de ello, en determinados casos tiene que imponerse la intervención en el proceso de una persona que tenga conocimiento de lo que el juez no sabe.

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala indica en el Artículo 227 señala: “Obligatoriedad del cargo. El designado como perito tendrá el deber de aceptar y desempeñar fielmente su cargo, salvo que tuviere legítimo impedimento, en cuyo caso deberá ponerlo en conocimiento del tribunal a ser notificado de la designación. Los peritos aceptarán el cargo bajo juramento”.

El perito es el conocedor o experto de la ciencia, técnica o arte que es designado por el juez o propuesto por las partes para practicar la pericia y de esa manera ha dotado su preparación, pudiendo con ello encargarse de la apreciación de un hecho o de una circunstancia que tiene que ser introducida al proceso por otros medios de investigación. Los peritos tienen que ser titulados en la materia a la cual pertenezcan y con conocimientos suficientes en relación al punto sobre el cual tienen que pronunciarse, en relación a una profesión. La legislación no limita el número de peritos que puedan ser llamados a emitir opinión en relación a un hecho, pero si indica que los peritos como los consultores técnicos no tienen que superar el número de peritos designados.

Existe una lista de situaciones que pueden presentarse y que imposibilitan la designación de una persona como perito y son las siguientes:

- a) Quienes no gocen de sus facultades mentales o volitivas.
- b) Los que tengan o puedan abstenerse de declarar como testigos.
- c) Quienes no hayan sido testigos del hecho que sea objeto del procedimiento.
- d) Los inhabilitados en la ciencia, arte o en la técnica de que se trate.
- e) Quienes hayan sido designados como consultores y técnicos en el mismo procedimiento o en otro conexo.

En relación al trámite de la pericia, los jueces de primera instancia, el tribunal de sentencia y el Ministerio Público pueden emitir la orden de que se lleve a cabo una pericia.

La orden de pericia tiene que detallar claramente la identificación o designación correspondiente del número de peritos que intervendrán, delimitando los temas sobre los cuales tiene que versar la pericia. Los dictámenes tienen que ser entregados en un plazo y forma que tiene que acordarse con los peritos. El peritaje tiene que ejecutarse bajo la dirección inmediata de los jueces, cuando la pericia se practique en la audiencia o en diligencias de anticipo de prueba. El juez es el encargado de la resolución de los

asuntos que se planteen durante las operaciones periciales, siendo la dirección del juez de carácter procesal y no técnica.

En el desempeño de su cargo, el perito tiene la libertad para la evacuación de los puntos sometidos a su examen a través de las operaciones que se crean las más convenientes y con los métodos que le parezcan los correctos. Ello, es lo que se denomina libertad científica de la labor pericial. Por ello, en lo que respecta a los criterios técnicos al método y a las reglas que el perito se inspira, el juez no tiene poder alguno referente a la dirección, a excepción de que haya sido necesaria la destrucción o alteración de los objetos que se han analizado. La dirección judicial tomará parte en las siguientes condiciones:

- a) **Suministro de materiales:** el juez o tribunal tiene que encargarse de poner a disposición de los peritos las actuaciones y todos los elementos que sean necesarios para llevar a cabo el peritaje y en su caso, dispondrá de lo que se necesite para de esa manera permitir el acceso al lugar en el que se encuentren las cosas sobre las que tenga que llevarse a cabo la pericia.
- b) **Fijación del plazo:** el tribunal de conformidad con los peritos es el encargado de fijar el plazo en que tiene que llevarse a cabo el acto.
- c) **Discrepancias en los procedimientos:** son aquellas que se presentan entre los peritos en cuanto a la forma en que tiene que llevarse a cabo la pericia y las mismas tienen que ser resueltas por el juez.

El dictamen consiste en el acto procesal del perito mediante el cual previa descripción de de la cosa, persona o hechos examinados se encarga de relacionar de forma detallada las operaciones practicadas, así como sus resultados y conclusiones que de ellos deriven, de acuerdo a los principios de su ciencia, arte o técnica.

El mismo, consiste en un documento formal que tiene que ser presentado por escrito, fechado y firmado. En las audiencias puede ser presentado de manera verbal, con permiso de la autoridad judicial y tiene que contener:

- a) La descripción de la persona, objeto, hecho objeto de estudio o sustancia analizada, detallando el estado en que fueron encontrados. De especial relevancia es la pericia que implica una modificación del objeto de la misma.
- b) La relación de las operaciones que constituyeron la pericia y los resultados y fechas en que se practicaron.
- c) Las condiciones de perito o peritos y las mismas tienen que constituirse como respuestas a lo cuestionado en la orden judicial de peritaje.
- d) Exposición del perito motivada o fundada.

4.4. Las peritaciones especiales

Siendo las mismas las que a continuación se indican:

- a) **Necropsia:** el Artículo 238 del Código Procesal Penal Decreto 521-92 del Congreso de la República de Guatemala indica: “En caso de muerte violenta o sospechosa de criminalidad, el Ministerio Público o el juez ordenarán la práctica de la autopsia aunque por simple inspección exterior del cadáver la causa aparezca evidente. No obstante, el juez bajo su responsabilidad, podrá ordenar la inhumación sin autopsia, en casos extraordinarios, cuando aparezca manifiesta e inequívoca la causa de muerte”.
- b) **Peritación en delitos sexuales:** el Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 241: “Peritación en delitos sexuales. La peritación en delitos sexuales solamente podrá efectuarse si la víctima presta su consentimiento, y si fuere menor de edad, con el consentimiento de su padres o tutores, de quien tenga la guarda o custodia o, en su defecto, del Ministerio Público”.
- c) **Cotejo de documentos:** “Para el examen o cotejo de documentos, el tribunal puede encargarse de disponer de la obtención y presentación de escrituras de comparación. Los documentos privados se utilizarán si fueren indubitables, los cuales pueden ser además objeto de secuestro judicial”.²¹
- d) **Traductores e intérpretes:** si fuere necesaria la traducción o interpretación, se tiene que determinar el número de peritos que practicarán la traducción. En esos

²¹ **Ibid.** Pág. 120.

casos, se existe la facultad de poder acudir bajo la compañía de consultores técnicos.

4.5. Reconocimiento

Consiste en la diligencia a través de la cual se comprueba la identidad de una persona o una cosa. Es un juicio de identidad que existe entre una percepción presente y una pasada.

Además, cuando la actividad de reconocimiento sea utilizada para la identificación e individualización de los partícipes, testigos o víctimas de un hecho delictivo, se captará por el derecho procesal, el cual se encargará de la asignación de relevancia legal al hecho psicológico. Por medio de esta diligencia, se permite el reconocimiento de las personas y de las cosas. Consiste en un acto formal y por su naturaleza es psicológica y puede ser de dos clases:

- a) **Reconocimiento de personas:** consiste en el acto formal mediante el cual se busca el conocimiento de la identidad de una persona, a través de la intervención de otra.

La legislación procesal manda para el reconocimiento de personas, la individualización en fila de personas. El testigo es el encargado de la descripción de la persona que tenga que reconocer y describir encuentros posteriores, si los hubo.

- b) Reconocimiento de documentos y cosas: los documentos, cosas y otros elementos de convicción incorporados al procedimiento pueden ser exhibidos al imputado, testigo y peritos invitándoles a reconocerlos y a informar en lo que fuere necesario.

4.6. Careos

“Consisten en la reconstrucción de los acaecimientos que son constitutivos de la finalidad del proceso o de alguna parte de los mismos, a través de la colocación de dos órganos de prueba, para que narren los hechos y discutan en relación a los ellos cuando incurran en alguna contradicción, con la finalidad de que de la narración y consiguiente discusión aparezca con claridad la verdad de los hechos y de sus distintas modalidades existentes”.²²

Es la confrontación entre dos o más personas que han declarado en el proceso de manera contradictoria o discrepante y el mismo puede ser utilizado ante el órgano jurisdiccional o ante el órgano fiscal.

El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 252: “Realización. El acto del careo comenzará con la lectura en alta voz de las partes conducentes de las declaraciones que se reputen contradictorias. Después, los careados serán advertidos de las discrepancias para que se reconvengan o traten de ponerse de acuerdo”.

²² Mora. Ob.Cit. Pág. 119.

Su procedimiento es el siguiente:

- a) Todas las personas tienen que ser protestadas.**
- b) Las declaraciones tienen que ser leídas a los careados.**
- c) El careo tiene que ser documentado.**

El valor probatorio del careo deviene tanto de la superación de contradicciones como también de los nuevos elementos que proporcione el juez en relación a la confrontación existente, pero su resultado siempre debe ser estimado discrecionalmente y con relatividad.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Los medios de prueba permiten la comprobación de los hechos que constituyen delito y la determinación de la responsabilidad penal. La finalidad de la labor probatoria consiste en poner en claro si un determinado suceso o situación legal es producida realmente o no, siendo su objetivo la creación del estatuto fáctico para el esclarecimiento de los hechos y únicamente puede extenderse a aquellas circunstancias de significación inmediata o mediata.

El problema radica en la falta de medios de prueba que determinen los hechos delictivos ocurridos en el país, los cuales no permiten que se garantice la seguridad. La recomendación que se hace con el trabajo de tesis realizado es que se utilice el derecho probatorio como el medio idóneo de esclarecimiento de actuaciones antijurídicas.

Con el auxilio de la instrucción probatoria, el investigador se forma un juicio acertado en relación al estado de los hechos y si ya tiene sobre el caso una opinión provisoria fundada en presunciones, escrutará si su opinión es realmente acertada, tomando en consideración la forma en la cual se va formando la convicción, la cual puede expresarse si el juzgador quiere esclarecer la existencia de puntos de apoyo suficientes para suponer y señalar ciertas y determinadas circunstancias, cuando conforme a ello, se pueda considerar la realidad, ya que a través de la determinación de los medios de prueba se busca la creación de una concepción del estado de los hechos y así garantizar la persecución penal de los hechos delictivos en la sociedad guatemalteca.



BIBLIOGRAFÍA

BRUC CET ANAYA, Luis Alfonso. **Derecho procesal penal**. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 2001.

CERDA LUGO, Jesús Alexander. **Hechos delictivos**. México, D.F.: Ed. Depalma, 2009.

CAFFERATA NÓRES, José. **La prueba en el proceso penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Porrúa, S.A., 2004.

DEMMERT, Luis. **La prueba**. Santiago, Chile: Ed. URBAL, 2004.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. **Teoría general de la prueba judicial**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 2002.

GARCÍA ARÁN, María Mercedes. **Evidencias probatorias**. Bogotá, Colombia: Ed. Marcial Leyer, 1997.

HAMPTON CLARK, Ana Celia. **La prueba**. Barcelona, España: Ed. Ediciones Jurídicas Europa-América, 1988.

HERRARTE LEMUS, Mario Alberto. **Apuntes de derecho probatorio**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Naciones S.A., 1993.

IZAGUIRRE RAMOS, Estuardo Antonio. **La actividad probatoria en el proceso penal**. Barcelona, España: Ed. Trillas, S.A., 2003.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **El delito**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Hermes, 1980.

LONDOÑO HERRERA, Taylor. **Las pruebas en el sistema penal acusatorio**. Bogotá, Colombia, 1988.

LORCA NAVARRETE, José Antonio. **La prueba**. Bogotá, Colombia: Ed. Ediciones Ciencia y Derecho, 1999.

LUGONES GÁLVEZ, Jorge Mario. **Estudio jurídico y crítico de las evidencias probatorias.** Guatemala: Ed. Universitaria, 1988.

MINVIELLE ESTRADA, Bernadette. **La prueba en el derecho procesal penal.** Madrid, España: Ed. Lerner, 1987.

MIRANDA ESTRAMPES, Mario. **La mínima actividad probatoria en el proceso penal.** Barcelona, España: Ed. Trillas, S.A., 2003.

MORA MORA, Luis Paulino. **Medios probatorios.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1998.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1981.

RODRÍGUEZ BARILLAS, Manuel Andrés. **Los medios de prueba.** Barcelona, España: Ed. Grafiska, 1998.

SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, José Enrique. **Problemas ocasionados por los hechos delictivos.** Madrid, España: Ed. Heliasta, S.R.L., 1990.

SENTIS MELLENDI, José Santiago. **La prueba.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Naciones, 2002.

Legislación:

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

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

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, 1989.