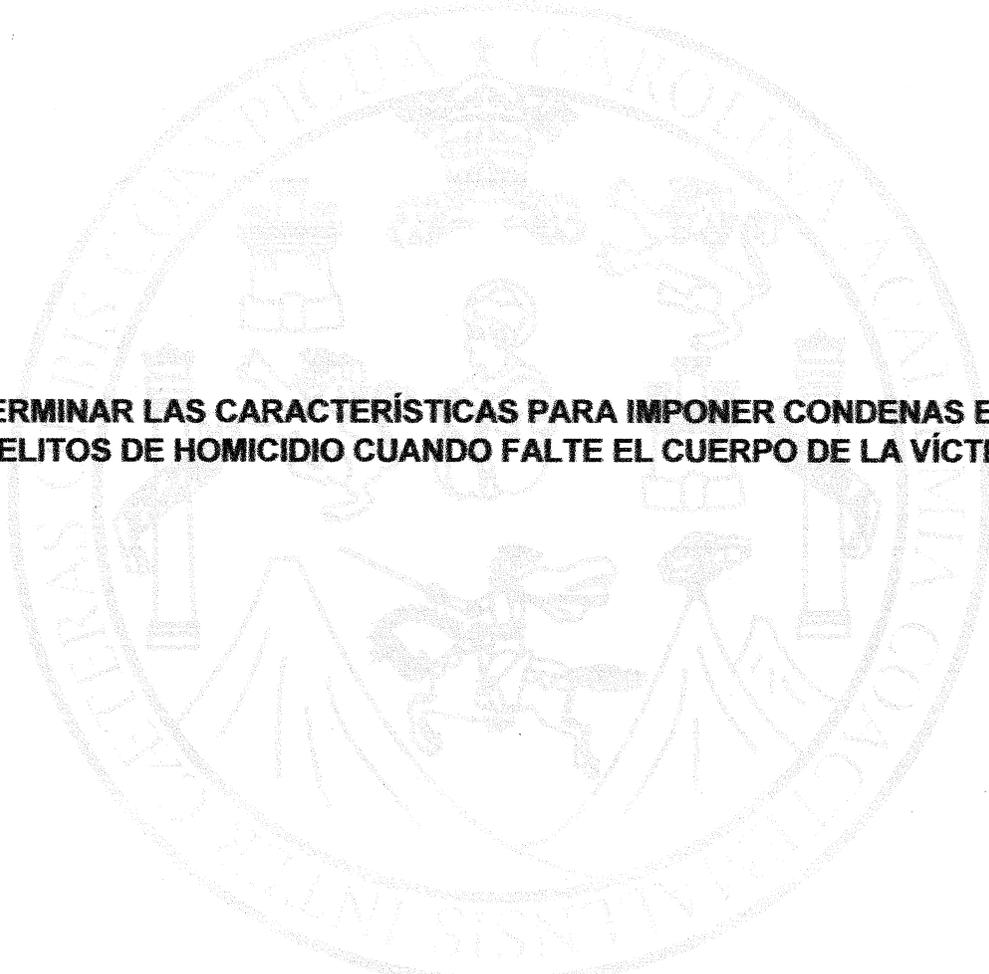


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**DETERMINAR LAS CARACTERÍSTICAS PARA IMPONER CONDENAS EN LOS
DELITOS DE HOMICIDIO CUANDO FALTE EL CUERPO DE LA VÍCTIMA**

JOSUÉ GREGORIO CANASTUJ SANTOS

GUATEMALA, MARZO DE 2020

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

**DETERMINAR LAS CARACTERÍSTICAS PARA IMPONER CONDENAS EN LOS
DELITOS DE HOMICIDIO CUANDO FALTE EL CUERPO DE LA VÍCTIMA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JOSUÉ GREGORIO CANASTUJ SANTOS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, marzo de 2020

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I: 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 Gonzales
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. María de los Ángeles Castillo
Vocal: Lic. Wagner Ordoñez Chojolan
Secretaria: Licda. Aracely Amparo de la Cruz García

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Héctor Rolando Guevara González
Vocal: Licda. Aida Leonor Paz de González
Secretaria: Licda. Ileana Noemí Villatoro Fernández

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 29 de noviembre de 2017.

Atentamente pase al (a) Profesional, MARIA DEL ROSARIO YELA GARCIA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
JOSUÉ GREGORIO CANASTUJ SANTOS, con carné 201211320,
 intitulado DETERMINAR LAS CARACTERÍSTICAS PARA IMPONER CONDENAS EN LOS DELITOS DE
HOMICIDIO CUANDO FALTE EL CUERPO DE LA VÍCTIMA.

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.

LIC. ROBERTO EREDY ORELLANA MARTINEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 02/07/2018 f)

Asesor(a)

Maria del Rosario Yela Garcia
 Abogada y Notaria

(Sello)

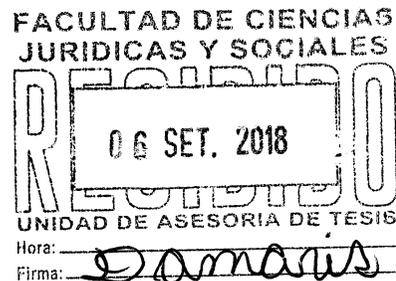


Licda. María del Rosario Yela García
Abogada y Notaria
23 calle 0-22 zona 1
50170695



Guatemala, 20 de agosto de 2018

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Tengo el agrado de dirigirme a usted con el objeto de manifestarle que en el cumplimiento a la resolución de la Unidad de Asesoría de Tesis de fecha 29 de noviembre de 2017, asesoré el trabajo de tesis presentado por el bachiller: **JOSUÉ GREGORIO CANASTUJ SANTOS** quien se identifica con el carné estudiantil 201211320 y que elaboró el trabajo de tesis intitulado: **DETERMINAR LAS CARACTERÍSTICAS PARA IMPONER CONDENAS EN LOS DELITOS DE HOMICIDIO CUANDO FALTE EL CUERPO DE LA VÍCTIMA.**

Habiendo asesorado el trabajo encomendado, me complace hacer de su conocimiento que:

1. Contiene un amplio contenido sobre derecho penal y de la problemática actual en cuanto al sistema que se utiliza para las investigaciones penales, donde se comprueba claramente que no hay lineamientos en el Ministerio Público para solucionar las lagunas en cuanto a la forma de investigar determinadas situaciones.
2. La investigación incluyó la técnica documental, así también, se hizo uso del método de investigación sintético dado que se determinó los fundamentos legales por los cuales es de suma relevancia para el progreso del derecho penal guatemalteco, que se determinen las características por las cuales se debe sentenciar a una persona por homicidio cuando no se cuente con el cadáver de la víctima.
3. La relación empleada en el desarrollo de la tesis cumple con los requisitos necesarios, al mismo tiempo de que la misma contribuye científicamente al estudio de la criminalística y del derecho penitenciario guatemalteco, recolectando información actualizada y suficiente: apoyándose en bibliografía y derecho comparado afin con el tema investigado.
4. La bibliografía de la cual se hizo uso es la adecuada, siendo la conclusión discursiva relacionada con el contenido de los capítulos de la tesis. Al desarrollar el trabajo de investigación, le indiqué al bachiller Canastuj Santos diversas modificaciones a la

Licda. María del Rosario Yela García
Abogada y Notaria
23 calle 0-22 zona 1
50170695



introducción, índice, capítulos y citas bibliográficas acorde al tema, al considerar que eran necesarias y el sustentante estuvo conforme con su elaboración.

5. Personalmente me encargué de orientar al bachiller Canastuj Santos durante las etapas correspondientes al proceso de investigación científico, haciendo uso de la metodología correcta la cual comprueba la hipótesis relacionada con la realidad que se vive dentro de los procesos penales por homicidio cuando falta el cadáver del agraviado.

La tesis indudablemente reúne los requisitos legales del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, haciendo saber que con el bachiller Canastuj Santos no nos une ningún parentesco dentro de los grados de ley, motivo por el cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el tribunal examinador en el examen público de tesis; previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,

María del Rosario Yela García
Abogada y Notaria

Licda. María del Rosario Yela García
Abogada y Notaria
Asesora de Tesis
Colegiado 9371



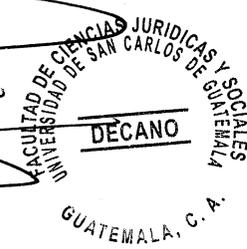
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



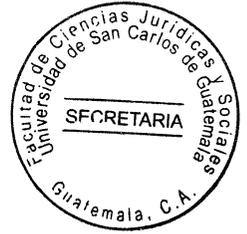
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 30 de enero de 2020.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JOSUÉ GREGORIO CANASTUJ SANTOS, titulado DETERMINAR LAS CARACTERÍSTICAS PARA IMPONER CONDENAS EN LOS DELITOS DE HOMICIDIO CUANDO FALTE EL CUERPO DE LA VÍCTIMA. 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/JP.



DEDICATORIA



A DIOS:

Quien me dio la vida, sabiduría y fuerza, para poder culminar esta etapa en mi vida

A MI MAMÁ:

Ana Miriam Santos López por su paciencia, amor, guía, confianza y comprensión; ser una mujer luchadora y enseñarme a vencer las dificultades sin desmayar.

A MI PAPÁ:

Héctor Augusto Canastuj Oscar por sus consejos y apoyo; ser un ejemplo a seguir y motivación de superación.

A MIS HERMANOS:

Jonathan David y Héctor Emanuel, quienes como yo han deseado ver la culminación de esta carrera.

A MIS COMPAÑEROS:

Estudiantes que en las distintas etapas de estudio fueron de apoyo para poder superarlas.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala donde me he forjado profesionalmente y a la que le debo tantas vivencias. En especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales mi unidad académica, a los docentes que impartieron esa enseñanza primordial para mi aprendizaje.

PRESENTACIÓN



Esta investigación es de tipo cualitativa, teniendo en consideración que se llevó a cabo desde los temas más generales hasta llegar a los temas más específicos, toda vez que se escudriñó punto por punto el homicidio y el cuerpo del delito. Este tema de tesis pertenece a la materia de derecho penal.

La investigación fue efectuada abarcando el territorio de la ciudad de Guatemala, tomando en consideración que es el lugar de Guatemala en donde más casos de homicidio se cometen al año y se realizó obteniendo información desde el año 2012 hasta el año 2016. Por lo antes mencionado se da a entender que el objeto de estudio es la figura del homicidio cuando no se encuentra el cadáver del sujeto pasivo y el sujeto de estudio es la víctima que no se logra encontrar.

En materia penal, esta investigación representará una fuente de información, no solo para estudiantes sino también para profesionales del derecho, dado que en la doctrina penal nacional es difícil encontrar información sobre las características que se deben considerar al condenar a una persona por homicidio sin encontrar el cuerpo del agraviado.

HIPÓTESIS



El sistema jurídico guatemalteco no regula lo referente al homicidio cuando no se localiza el cadáver de la víctima y como consecuencia no se cuenta con las metodologías de investigación idóneas para este tipo de situaciones y por ende, se genera la posibilidad de cometer injusticias desde dos perspectivas, es decir, se puede sentenciar a una persona siendo inocente o por el contrario se puede emitir una sentencia absolutoria a favor de un culpable por el simple hecho de no poder contar con el cadáver como principal medio de prueba en el proceso penal por homicidio.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



Derivado del estudio realizado en el trabajo de tesis, se demostró la multiplicidad de beneficios que emergen de las aportaciones que brinda la criminalística a las investigaciones por homicidios sin el cadáver del sujeto pasivo como medio de prueba fundamental que pueda demostrar que efectivamente se privó la vida de una persona. Así también, quedó demostrado que la falta de legislación en este tipo de situaciones tiende a promover la impunidad en materia penal

Por lo antes expuesto, se comprobó la hipótesis que es imperioso determinar las características para imponer condenas en esta variación del delito de homicidio y que estas promuevan la averiguación objetiva de la verdad dentro del derecho penal guatemalteco. La investigación se realizó haciendo uso del método deductivo, toda vez, que se estudiaron los temas más generales en el inicio, con la finalidad de tratar el tema principal en el último capítulo.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. El delito de homicidio	1
1.1 Antecedentes históricos del delito de homicidio	4
1.2 Homicidio y sus modalidades	7
1.3 Elementos del homicidio	10
1.4 El homicidio en la legislación de Guatemala	11
1.5 El homicidio en el derecho comparado	19

CAPÍTULO II

2. La importancia de la criminalística en los delitos de homicidio	21
2.1 Los medios de prueba dentro del proceso penal	23
2.1.1. Origen de la prueba	28
2.1.2 Finalidad de la prueba	29
2.2 Sistema de valoración de la prueba	30
2.3 El proceso de investigación de la escena de homicidio	33
2.4 Preservación de la escena del delito de homicidio	34

CAPÍTULO III

3. El cuerpo del delito	37
3.1 Origen del cuerpo del delito	39
3.2 El cuerpo del delito en el homicidio	40



3.3 El cuerpo del delito en la legislación internacional.....	43
3.4 El cuerpo del delito en la legislación guatemalteca	47

CAPÍTULO IV

4. Análisis del delito de homicidio sin la presencia del cadáver	49
4.1 Mecanismos de investigación por delitos de homicidio	53
4.2 Fundamentos probatorios para condenar por homicidio sin el cadáver de la víctima	57
4.3 El principio de legalidad dentro del proceso penal por homicidio sin el cuerpo de la víctima	60
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	63
BIBLIOGRAFÍA	65



INTRODUCCIÓN

El derecho penal guatemalteco no contempla entre sus normativas lo relacionado a la falta del cadáver al momento de juzgar un homicidio y derivado de esto se provoca una serie de problemas para comprobar la existencia de la privación de una vida. De tal forma, se realiza este trabajo de investigación, con la finalidad de comprobar la importancia que tiene para la sociedad de Guatemala la actualización de la legislación penal en este tipo de circunstancias de suma dificultad para los órganos jurisdiccionales y para el ente investigador.

Con lo mencionado en el párrafo anterior, es que este trabajo de tesis tuvo como objetivo general determinar las características que se deben tomar en cuenta por los juzgadores al momento de emitir una sentencia, independientemente si esta es condenatoria o absolutoria con el propósito de alcanzar una justicia pronta y cumplida. De esta forma, esta investigación, demuestra el progreso que esto representaría para todo el derecho procesal penal guatemalteco.

En esta tesis, la hipótesis proyectada se comprobó, tomando en consideración que por medio de este análisis se demuestra las consecuencias positivas que conlleva tener en cuenta las metodologías de investigación propuestas por la criminalística y por el derecho comparado en donde ya se encuentra legislado este tipo de casos respecto al homicidio.

La investigación se compone de cuatro capítulos: en el primero se expone todo lo referente al homicidio, debido a que este tipo penal es el tema primordial de este estudio y por ende, de donde se deriva el foco principal del mismo; en el segundo se desarrolla la participación de la criminalística en el homicidio, ya que la versión del homicidio tratada en este análisis es realmente difícil de investigar y en consecuencia se realzan las técnicas que propone esta ciencia al momento de la averiguación de un homicidio sin el cadáver del agraviado; en el tercero se expone la importancia del cuerpo del delito en cuanto a la objetividad de las investigaciones que desarrolla el



Ministerio Público, dado que el cuerpo del delito es el conjunto de pruebas que demuestran la comisión de un delito; y en el cuarto se hace referencia al homicidio sin la presencia del cadáver como medio de prueba crucial para comprobar la existencia de la privación de una vida.

Durante el desarrollo de la tesis se utilizó el método deductivo, tomando en consideración que se hizo el análisis, para un entendimiento más completo, desde los temas generales a los más concretos, desde sus inicios hasta la contemporaneidad con el objeto de concatenarlos en el tema principal de esta investigación. De la misma forma, se hizo uso del método sintético, ya que, con el estudio de las diferentes técnicas de investigación por parte de la criminalística y tomando como referencia el derecho comparado se facilita el entendimiento del homicidio sin el cadáver de la víctima.

De la información contenida en esta tesis se dan a conocer los diferentes beneficios para el sistema de justicia penal guatemalteco al resaltar las peculiares características que se deben tomar en consideración al momento de emitir una sentencia por homicidio sin el cuerpo del sujeto pasivo.



CAPÍTULO I

1. El delito de homicidio

El homicidio es un delito contra la vida, es la muerte por acción u omisión de un humano causada por otro humano, en consecuencia es siempre una acción humana “es el más relevante de los delitos corporales, porque la vida es el bien máspreciado de los hombres.”¹ El término procede etimológicamente del latín *homicidium*, y latino *caedere*, matar: matar a un semejante.

El homicidio es una conducta reprochable, es decir, típica, antijurídica y culpable, excepto algunos casos de inimputabilidad, donde no se es culpable pero sí responsable penalmente.

La mayoría de los autores coinciden en distinguir claramente tres clases de homicidio: el doloso, el culposo y el homicidio casual que es el producido por caso fortuito.

El homicidio deviene de dos elementos fundamentales: la acción y la omisión, ya sea por omisión propia o impropia. La acción tiene lugar cuando el sujeto activo del delito realiza movimientos corporales o materiales para la ejecución del mismo. La omisión surge cuando el agente deja de hacer lo que está obligado a hacer. Dentro de esta clasificación, será de comisión por omisión, si el sujeto incumple un deber de cuidado, y por esa

¹ Sáinz Guerra, Juan. **La evolución del derecho penal en España**. Pág. 609.



inacción se produce un resultado, que es la muerte del individuo, o sea, la víctima. En la omisión propia lo que se castiga es la omisión en sí y, por lo tanto lo que se ordena es la acción, la punibilidad se justifica por la no realización de la acción ordenada, en consecuencia, emerge con la no realización de la acción ordenada por el tipo penal; la omisión impropia tiene su origen en las acciones que causan o tienen como consecuencia un resultado material.

Junto con lo anterior, está lo que en derecho penal se conoce como ausencia de conducta, mediante el cual, según las diversas legislaciones, en el homicidio, entre otras, pueden concurrir hipótesis de ausencia de conducta, como son fuerza mayor, fuerza física superior e irresistible y movimientos reflejos, hipnotismo, sonambulismo o sueño.

La fuerza mayor se manifiesta cuando el homicidio se efectúa por una fuerza originaria de la naturaleza, por lo que el agente se encuentra imposibilitado de actuar con voluntad.

La fuerza física superior e irresistible ha de entenderse como aquella que se ejerce materialmente sobre el sujeto pasivo, en un despliegue directo de fuerza sobre el otro sujeto, se produce cuando el sujeto actúa en forma involuntaria, impulsado por una fuerza física externa e irresistible o por acciones corporales involuntarias.

Los movimientos reflejos no son más que reacciones corporales inconscientes a estímulos del exterior que provocan algún órgano receptor sin intervención directa de la voluntad. Por lo cual el homicidio, también se puede cometer por la concurrencia de algún movimiento reflejo, es decir, el sujeto activo, efectúa el delito por medio de un movimiento



originado en el sistema nervioso, el cual no puede controlar, actuando sin voluntad lo que en los movimientos reflejos está ausente la posibilidad de control por medio de la voluntad.

El hipnotismo se debe probar y se presenta cuando una persona coloca a otra en un estado de adormecimiento, logrando el control de sus actos.

En el homicidio resulta muy difícil que se presente el sonambulismo, pero aún más complejo sería comprobar que este delito se cometió bajo sonambulismo

Junto con las causas de ausencia de conducta se pueden relacionar las causas de justificación que en la legislación guatemalteca, así como en la mayoría de legislaciones se encuentran: la legítima defensa, el estado de necesidad y el legítimo ejercicio de un derecho.

La legítima defensa es la que se ejecuta empleando un medio racionalmente necesario para impedir o repeler una agresión real, actual o inminente y sin que medie provocación suficiente, ocasionando un perjuicio a la persona o de derecho del agredido.

En el estado de necesidad se sacrifica un bien jurídico para proteger a otro bien jurídico de igual valor o superior que aquel. Siempre que concurra lo siguiente: Que el mal causado no sea mayor que el que se trate de evitar; que la situación de necesidad no haya sido provocada intencionadamente por el sujeto; y que el necesitado no tenga, por su oficio o cargo, obligación de sacrificarse.



El legítimo ejercicio de un derecho tiene lugar cuando un acto, ordenado o permitido por la ley, en ejercicio legítimo del cargo público que desempeña o de la profesión a que se dedica.

En la consumación del delito de homicidio participan dos elementos personales: sujeto activo y pasivo. El sujeto activo es quien mediante una conducta positiva o negativa provoca o da muerte a otra persona. Mientras tanto el sujeto pasivo es el violentado, es el titular del bien jurídico tutelado, es decir, es la persona a la que se la priva de seguir con vida. Asimismo, algunos autores incluyen un tercer sujeto, el ofendido, que es o son los familiares del fallecido.

Así es como del delito de homicidio giran dos objetos, el principal es amparar la vida humana, así pues, el objeto jurídico es proteger la vida de las personas; y el otro objeto, el material, es la persona sobre la que recae el delito.

1.1 Antecedentes históricos del delito de homicidio

En la Roma antigua ya se diferenciaba entre quien daba muerte de forma voluntaria o involuntaria, diferenciación que se mantuvo durante la época medieval y permaneció tiempo después. El homicidio en un primer período se resolvía en el ámbito interno y privado de la familia, es hasta con la evolución del derecho que se comenzó a perseguir públicamente porque se consideraba el homicidio como un delito que alteraba la convivencia y la paz de la comunidad. Es así como, los antecedentes y la trayectoria de esta figura se remonta a mucho tiempo atrás.



En la antigua Roma a la muerte dolosa y a los delitos con resultado de muerte eran calificados con el vocablo *parricidium*, y el asesinato o muerte violenta y maliciosa llamado como *perduellio*, sin embargo; el juego de palabras fue cambiando hasta denominarlo *homicidium* cuya traducción es muerte de hombre.

En civilizaciones como la antigua Grecia y Babilonia surge lo que se conoce como la Ley del Tali3n mediante la cual se consideraba al homicidio como una falta grave que se resolvía a trav3s de la venganza privada. “La venganza privada se conoce tambi3n como venganza de la sangre, porque sin duda se origin3 por el homicidio y las lesiones, delitos por su naturaleza denominados de sangre.”²

A partir de la Ley de las XII Tablas se empieza a poner fin con la 3poca de la venganza privada, ya que se prohíbe la condena a muerte de un ciudadano sin un juicio popular, puesto que se crearon procesos para juzgar los homicidios a cargo de jueces a quienes se les denominaba *quaestores parricidi*. Asimismo, con la creaci3n de las Tablas VIII y IX se observa la evoluci3n de las penas, puesto que la pena de venganza de sangre podía ser sustituida por un pacto entre agraviante y agraviado que por lo general se trataba de una sanción pecuniaria, asimilándose como una reparaci3n al perjuicio moral sufrido por el ofendido.

Con el aparecimiento del derecho can3nico, se hizo la distinci3n entre el homicidio culposo y el homicidio doloso, lo que representa una progresi3n en la evoluci3n hist3rica

² Castellanos, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal**. P3g. 132



del homicidio, así pues, se empieza a diferenciar entre el homicidio simple y homicidio premeditado, con lo cual se principia a tomar en consideración la existencia de premeditación y dolo, por lo que el actor del delito debía de probar que no tenía la intención de causar la muerte.

El homicidio culposo se comienza a diferenciar del homicidio voluntario, en que este tiene lugar cuando media previa provocación, agravio u ofensa; así también, por peligro grave contra sí mismo o en contra de una tercera persona; por robo o incendio de una propiedad; por impedir un delito de los que en la actualidad se conocen como de acción pública; por detener a quien haya cometido un delito grave; y cuando de las condiciones del suceso se derive que el sujeto activo no quiso causar el crimen.

Del mismo modo, a nivel global, en el Siglo XIX, se comienza a tratar las circunstancias atenuantes. En la legislación española, que es fuente de una diversidad de legislaciones, se establece uno de estos atenuantes, en el cual se determina que: cuando un padre, abuelo o esposo, mataba a su hija o esposa en el caso de que estas fueran sorprendidas en acto carnal serían sancionados con una pena menor, tomando en consideración la circunstancia atenuante. Toda vez, que se infería que el homicida, mediante esta acción, había pugnado por conservar su honor. Por lo que se avalaba, en cierta forma, lo que hoy en día se conoce en el derecho penal como parricidio.

Ya en la actualidad, a nivel mundial, para tipificar el homicidio la teoría más utilizada en la doctrina penal y la jurisprudencia es la teoría de la imputación objetiva, la cual instaura que para que el resultado sea imputable, es necesario que exista un nexo causal entre la



acción y el resultado producido. Por tanto, se ha evolucionado en la forma de establecer y regular las penas del homicidio y sus figuras afines desde el génesis del derecho penal hasta lo establecido hoy en día, y en la forma de delimitar las conductas que se incluyen dentro de esta figura delictiva, en consecuencia, se comprende de mejor forma la complejidad, efectos y entorno del homicidio.

1.2 Homicidio y sus modalidades

Teniendo en consideración que el delito contra la vida por excelencia es el homicidio, el bien jurídico protegido es la vida en el sentido estricto de la palabra, es decir, en la protección frente a ataques dirigidos a provocar la muerte de otra persona. Para lo cual el desarrollo del derecho penal ha protegido cada vez más bienes jurídicos que han provocado la creación de nuevos delitos, y así es como el delito de homicidio ha ido abarcando áreas que en su génesis no lo hacía.

En la doctrina penal, el homicidio se divide en tres diferentes modalidades: homicidio doloso, homicidio culposo y el homicidio preterintencional.

El homicidio doloso tiene lugar cuando hay intención de matar; esta es llamada *animus necandi* o *animus occidendi*. Este tiene dos aspectos fundamentales, uno de carácter intelectual o cognoscitivo y otro de naturaleza volitiva. Para que a una persona se le pueda imputar un homicidio doloso es necesario que tenga la intención de finalizar la vida de otra persona. No importa, a los efectos del dolo, que queriéndose matar a una persona se mate a otra o a ambas, lo cual se conoce en doctrina como, *aberratio ictus*, ni que



exista error en persona, como cuando se confunde a un tercero con otro, a quien se quiere matar, y se le da muerte a aquél. Puesto que, si se mata a una persona queriéndose matar a otra, hay siempre homicidio doloso, ya que lo importante es querer la muerte de un ser humano.

El homicidio culposo, también llamado homicidio culposo o negligente, requiere de una voluntad dirigida a realizar una actividad cualquiera, pero dicha actividad debe ser llevada a cabo sin el cuidado debido o esperado, con lo cual, nunca esa voluntad va dirigida a matar a una persona.

La doctrina respecto al homicidio culposo ha aceptado, en su generalidad, que puede ser cometido por imprudencia, la negligencia o impericia. Esta modalidad del homicidio se presenta cuando se conoce el posible resultado de muerte y sin embargo se cree poder evitarlo, pero se falla y se termina produciendo la muerte del sujeto pasivo. También se presenta cuando definitivamente se ignora dicho resultado, pero de igual forma se mata.

Asimismo, son frecuentes los homicidios culposos en el ámbito de la mala práctica médica, en donde sobresalen los diagnósticos equivocados que se cometen por omisión de tratamientos médicos pertinentes, a la muerte del paciente; así también, errores con descuidos, omisiones, negligencias en la intervención quirúrgica, cuidados post quirúrgicos y la anestesia quirúrgica.

Para que exista homicidio culposo es necesario que se presenten los requisitos de: conducta, es decir, que exista una violación del deber de cuidado; y resultado, o sea que



se cause la muerte de una persona; que el resultado típico como consecuencia de la conducta. Por ende, es evidente que es necesaria una conexión entre la conducta y el resultado.

En el homicidio preterintencional, es prudente hacer mención de la preterintencionalidad, antes de entrar al análisis del homicidio en cuestión, puesto que entre el dolo y la culpa surge el fenómeno de la preterintencionalidad que es una forma especial del dolo en la que el agente, proponiéndose causar un mal menor realiza uno mayor distinto a su deseo original.

El homicidio preterintencional se diferencia del homicidio culposo en que en el sujeto tuvo voluntad de ofender y del doloso, que no previó que podía matar, además de faltarle la voluntad de dar muerte. A pesar de esto, algunos autores consideran que el homicidio preterintencional no se distingue del culposo, pues en ambos hay una acción voluntaria, que es la causa previsible de la muerte y en los dos la muerte no es buscada.

Para que el homicidio preterintencional pueda tener lugar, se requiere de dos elementos fundamentales: que se haya querido producir un daño en el cuerpo o en la salud, con el que se llegó a la muerte, y que el objeto utilizado no pueda razonablemente producir el mal causado. Este delito tiene como particularidad que tanto el dolo como la imprudencia, están presentes en el hecho que objetivamente cabe contemplar como único. Otra característica de esta modalidad del homicidio es que no se puede cometer en grado de tentativa, puesto que la tentativa exige una intención y en este la intención ya se encuentra determinada por la ley. Pero es imperioso resaltar que esta figura requiere un



resultado que excede la intención, y mientras no exista el resultado, no se puede hacer mención de la preterintencionalidad.

1.3 Elementos del homicidio

El delito de homicidio está revestido de dos clases de elementos: elementos constitutivos y elementos circunstanciales o simplemente, circunstancias del delito. Los constitutivos son aquéllos que hacen a la esencia misma del homicidio y, por ende, como enuncia la misma palabra, lo constituyen, son pues, los elementos que construyen el tipo penal de homicidio. Es lo que traduce en el principio de legalidad de la ley penal.

Por su parte, los elementos circunstanciales son los que rodean al delito de homicidio, estos varían según cada legislación, sin embargo, la doctrina penal a lo largo de su evolución ha logrado un consenso entre la mayoría de autores, y se menciona que los elementos especiales del homicidio son:

Preexistencia de una vida humana.

Haber existido una actuación voluntaria que haya sido causa eficiente de la muerte.

Animus necandi, o haber existido intención de cometer el homicidio.

Asimismo, existen los elementos circunstanciales que producen el efecto de agravar o atenuar las penas. De allí se desprende la diferenciación entre circunstancias agravante y atenuantes que se encuentran en las diferentes legislaciones por el mundo. El delito de homicidio no se compone únicamente de los elementos antes mencionados, sino también



por el sujeto activo y el sujeto pasivo, para lo cual se hace imperioso hacer una breve explicación de cada uno de los partícipes.

Teniendo en consideración que el homicidio es un delito común, de titularidad indiferenciada, que puede ser cometido por cualquier persona, hombre o mujer. El tipo no requiere ninguna condición especial personal relacionada con la autoría, con excepción de algunos tipos agravados que exigen en el agente una cualificación especial, como lo son algunas de las modalidades de este delito.

En el homicidio, al igual que el sujeto activo, el sujeto pasivo puede ser cualquier persona, con vida independiente, puesto que en este delito, coinciden el sujeto pasivo, quien es el titular del bien jurídico tutelado, con el objeto material, que es el cosa sobre la que recae la acción, ya sea dolosa o culposa, es decir, el cuerpo de la víctima, independientemente de tratarse de enfermos incurables, inválidos o ancianos. Tomando en cuenta que el bien jurídico tutelado es la vida, lo que importa al derecho penal es que se trate de un ser humano nacido vivo, por lo que quedan al margen del delito de homicidio, las acciones sobre un cadáver.

1.4 El homicidio en la legislación de Guatemala

El delito de homicidio en la legislación guatemalteca se encuentra regulado en el capítulo I del título I de la parte especial del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. El Artículo 123 de esta norma legal da una definición simple: comete homicidio quien diere muerte a alguna persona.



Al mismo ritmo de la evolución del derecho penal, la legislación guatemalteca se ha ido modernizando, al punto que el Código Penal de Guatemala preceptúa, respecto al homicidio las siguientes modalidades: Homicidio simple, homicidio cometido en estado de emoción violenta, homicidio en riña tumultuaria, homicidio preterintencional, homicidio culposo, inducción o ayuda al suicidio, infanticidio y suposición de muerte.

Según el Artículo 123 del Código Penal guatemalteco, “comete homicidio quien diere muerte a alguna persona” es decir, no se toman en cuenta circunstancias que agraven la responsabilidad del sujeto activo, se consuma con la producción de la muerte de otra persona distinta al autor. Este puede ser ocasionado por una acción o una omisión. El homicidio es un delito de resultado, es decir, el resultado es la muerte de una persona, debiendo mediar una relación de causalidad. Este delito es doloso, debiendo entenderse el dolo como la conciencia y voluntad de realizar una conducta dirigida a la producción de la muerte de otra persona.

La acción en el delito de homicidio consiste en matar a otra persona, lo cual implica la finalización de una vida humana. El homicidio es de comisión, es decir, que la acción de matar es siempre activa, pero bajo ciertos supuestos, también puede cometerse por omisión.

El homicidio también se puede presentar por omisión, en los que emerge lo que en algunas legislaciones se conoce como, el garante, quien tiene el deber jurídico de actuar para evitar el resultado no querido por el orden jurídico. En estas figuraciones de omisión impropia el delito se transforma en un tipo especial propio, ya que, solo puede ser



cometido por un círculo limitado de personas que, en la emergencia, ostentan la calidad de garantes de la no producción del resultado.

El homicidio cometido en estado de emoción violenta, es una de las formas atenuantes de dicho delito, por lo que se requiere la concurrencia de un elemento subjetivo, o sea el estado de emoción violenta, lo cual no es el solo hecho de haber obrado bajo la influencia de la emoción, sino, esencialmente, las circunstancias motivantes, puesto que la emoción no es atenuante por sí sola, sino que a su vez tiene que ser excusada ella misma por medio de un análisis objetivo. Así mismo, esos supuestos deben ser capaces de determinar adecuadamente las reacciones de una conciencia normal, de tal manera que el hecho se considere explicable de acuerdo al sentido común y a las normas de convivencia socialmente aceptadas.

La circunstancia de que el sujeto, al momento del hecho, se encuentre en estado de emoción violenta, no alcanza por si sola para constituir el caso de atenuación previsto por la norma penal, sino que al mismo tiempo, esa emoción debe ser excusable en función de las circunstancias particulares del caso. Una cosa es que el sujeto esté simplemente emocionado y otra muy distinta es que su hecho merezca ser excusado para constituir el supuesto de atenuación previsto por el Código Penal.

Esta figura de atenuación se integra con ciertos elementos, entre los que destacan los biológicos, psicológicos y jurídicos. Entre los biológicos se toman en cuenta las excitaciones corporales que conlleva la emoción violenta, la cual tiene una multiplicidad de características, sin embargo; "se caracteriza por una intensísima conmoción del



ánimo, que más allá de inferir en la acción humana, suele desordenar los comportamientos diluyendo la capacidad inhibitoria natural de los frenos naturalmente genuinos o culturalmente adquiridos, todo lo cual se trasunta morfológicamente en cambios físicos del momento, que hacen a la parte médico corporal (alteraciones del pulso, vista, olor, color de piel, coordinación y otros).”³

En el elemento psicológico aparecen los síntomas psíquicos a partir de los cuales se producen las incongruencias valorativas de la emergencia en relación con la circunstancia sufrida; mientras tanto los elementos jurídicos representan los patrones relativos a la excusabilidad y la perspectiva jurídica correspondiente. Así pues, debe aclararse que lo excusable se refiere al estado emocional como consecuencia de las circunstancias del suceso en su conjunto. Puesto que, el estado de emoción violenta encuentra su atenuación, no solo por el cuadro emocional sino por alguna circunstancia de la que, pueda predicarse capacidad generadora de esa excepcional emoción violenta. En otros términos, es necesario poder constatar la existencia de un hecho de aquellos que en el acontecer ordinario son generadoras de una emoción violenta o explosiva.

El homicidio en riña tumultuaria, según el Artículo 125 del Código Penal se comete cuando “riñendo varios y acometiéndose entre sí, confusa y tumultuariamente, hubiere resultado muerte de una o más personas y no constare su autor...”. La acción consiste en intervenir en una riña confusa y tumultuaria de la que resulte la muerte de un sujeto sin conocerse su autor. Es pues un delito de resultado contra las personas.

³ <http://www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/homicidio-en-estado-de-emocion-violenta.pdf> (Consultada: 8 de febrero de 2018)



El delito en cuestión, exige al menos tres personas en la riña, puesto que, la doctrina y la legislación no han creado un delito aparte como la riña para castigar un delito entre dos personas cuyas respectivas responsabilidades pueden individualizarse. De esta manera, la opinión general es que han de intervenir más de dos personas. Se deduce de lo anterior, que es elemento fundamental de este delito que intervengan pluralidad de personas.

La doctrina considera que la muerte derivada de riña tumultuaria constituye una condición objetiva de punibilidad. Para que se consume el delito de homicidio en riña tumultuaria es necesario que concurren confusión y tumulto, así también, que se produzca una muerte sin constar el autor, aunque si quien produjo las lesiones graves. Es importante resaltar que el agente, puede quedar amparado por la legítima defensa si las lesiones graves o las violencias las ha practicado como medio racionalmente necesario para impedir o repeler una agresión injusta.

El homicidio preterintencional se produce cuando se tiene la intención de causar un daño, pero sin provocar la muerte de una persona, pero debido al daño causado se termina ocasionando el fin de una vida.

Dentro de la esfera del homicidio preterintencional se encierran dos dimensiones: una dolosa, pues el agente pretende causar unas lesiones, y otra imprudente, integrada por un resultado no deseado, la muerte. La particularidad de los supuestos de preterintencionalidad es que tanto uno, el dolo, como la otra, la imprudencia, están presentes en un hecho que objetivamente cabe contemplar como único.



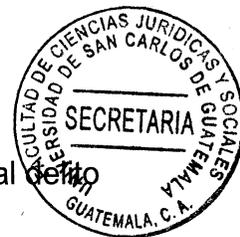
La preterintencionalidad ha causado una diversidad de opiniones dentro de la doctrina penal, por lo que ha surgido una pluralidad de tesis concordantes en que la preterintencionalidad no alcanza a constituir una clase dentro del ámbito psicológico del hecho punible, es decir, para muchos autores no llega a ser una forma de culpabilidad.

Por otro lado, al respecto del delito de homicidio preterintencional, en la doctrina, existe una teoría que promulga el concurso ideal de delitos, puesto que, la preterintencionalidad está integrada por un solo hecho mediante el que se realizan dos delitos distintos, un homicidio imprudente y unas lesiones consumadas, estimándose, en consecuencia, que se produce un concurso ideal de delitos. “La preterintencionalidad puede fundarse en un simple enlace entre el dolo y la culpa, con lo cual ninguna de estas dos formas pierde su identidad psicológica y se aprecian en el lugar y momento oportunos (...) El dolo se agota en cuanto se produce el primer hecho y es entonces cuando puede apreciarse la culpa.”⁴

En conclusión, es importante precisar que no debe hablarse de una composición de dolo y culpa, debido a que la locución sugiere una institución híbrida de imposible entendimiento desde el punto de vista anímico. Más concreto es discutir de dolo seguido de culpa, porque así se evidencia claramente el proceso de sucesión que corre entre las dos formas de culpabilidad.

Por lo tanto, la lesión causada por el sujeto activo ha de producir la muerte, por lo que la imputación solo es posible por el menoscabo corporal y la acción que lo causan, resultan

⁴ Trujillo Vásquez, Laura. **El homicidio preterintencional: concepto y análisis jurisprudencial en Colombia.** Pág. 11



con la finalización de una vida, de lo contrario se podría estar haciendo mención al delito de lesiones.

El homicidio culposo, también llamado homicidio imprudente, se consuma con la muerte de la víctima como consecuencia de imprudencia, negligencia o impericia. La imprudencia se configuró inicialmente como una forma de culpabilidad y era entendida como una relación psíquica entre el autor y el hecho dañoso. Esta se presenta como una conducta temeraria que se realiza sin diligencia y sin el cuidado debido, además, se caracteriza por un exceso en el obrar, es decir, con precipitación que provoca temeridad que hace que el imprudente haga algo que la prudencia no aconseja hacer.

Mientras que en la imprudencia hay un exceso de acción, en la negligencia hay un defecto de acción, pues falta la atención o diligencia necesarias. Esta consiste en un defecto en el obrar, en otras palabras, representa un descuido, desatención o falta de preocupación, que generan que el negligente no haga algo que la sensatez sugiere hacer. El tercer elemento del homicidio culposo es la impericia, que no es más que la falta de habilidad para realizar determinada actividad.

Una de las peculiaridades de esta forma del delito de homicidio es que constituye un tipo penal abierto ya que el legislador no puede prever el sinfín de conductas violatorias del deber de cuidado que provocan la muerte. Así también, según la doctrina, la tentativa de homicidio culposo no es posible dado que, en los delitos culposos no hay fin de cometer un delito determinado. Aunado a lo anterior, se sostiene que en el homicidio culposo no es posible la participación, esencialmente por entender que no hay acuerdo previo. Es



también importante resaltar que a diferencia de lo que sucede en el homicidio doloso que se requiere una coincidencia entre el aspecto objetivo y el aspecto subjetivo del hecho, en el sentido que el agente tiene que haber conocido lo ocurrido, en el homicidio culposo esta coincidencia entre lo ocurrido y lo conocido no se da, puesto que no hay intención de consumar este delito. En definitiva, el homicidio culposo se diferencia del doloso en que falta el propósito o la intención de matar, y del preterintencional en que falta el propósito de causar un daño en el cuerpo o en la salud del sujeto activo de estos delitos.

Por su parte, el delito de inducción o ayuda al suicidio, según el Artículo 128 del Código Penal, se produce cuando alguien induce o presta ayuda para provocar la muerte de una persona. Para lo cual, es importante resaltar que inducir al suicidio es tanto como excitar o incitar a que se comete este, asimismo la inducción debe ser directa y suficiente. Por otro lado, prestar ayuda para el suicidio equivale a proporcionar medios como armas o veneno, incluso, cualquier otro género de cooperación que finalicen con la muerte del sujeto pasivo.

El infanticidio es una figura atenuada del homicidio, teniendo en cuenta las condiciones físicas y psíquicas de la mujer durante el parto, por ende, se lo califica como una circunstancia de menor gravedad y, por tanto, se le aplica una pena menor. En sus orígenes este delito era considerado como la matanza de un niño, ya sea en el útero o después de su nacimiento. Para finalizar, el delito de suposición de muerte tiene lugar cuando alguien se hace pasar por muerto o conociendo la existencia de proceso instruido con ocasión o con motivo de su fallecimiento, no se manifiestare.



1.5 El homicidio en el derecho comparado

Las modalidades del homicidio varían según cada legislación, para lo cual es de suma importancia conocer la legislación extranjera en materia del delito de homicidio, y tomando en consideración que el derecho guatemalteco se deriva en gran parte del derecho español y es relevante conocer los aspectos sobresalientes de este delito en el Código Penal de España.

En España el homicidio está regulado en el Libro II, Título I del Código Penal con el título de homicidio y sus formas y se encuentra del Artículo 138 al 143 en donde se tipifica el homicidio simple, asesinato, el homicidio culposo y la inducción al suicidio. Derivado de estos artículos se logra apreciar que al igual que en Guatemala, respecto al tipo subjetivo, se recogen dos formas de homicidio: el doloso y el culposo.

Por su parte en el Código Penal de Argentina, el homicidio se tipifica en el Libro II, Título I, bajo el nombre de delitos contra la vida y se encuentra con las modalidades de: homicidio simple, asesinato, parricidio, homicidio en estado de emoción violenta, inducción al suicidio y homicidio culposo. Es de resaltar en este cuerpo legal la rigidez de las penas, ya que incluso se encuentra vigente la reclusión perpetua para el caso del asesinato.

El homicidio en el Código Penal de Costa Rica, al igual que en los dos códigos antes mencionados se encuentra tipificado en el Libro II, Título I, en donde se regula el homicidio simple, parricidio, asesinato, homicidio cometido por envenenamiento,



homicidio culposo, ayuda al suicidio y resalta la tipificación del homicidio por piedad, el cual es cometido cuando una persona movida por un sentimiento de piedad, mata a un enfermo grave o incurable, ante el pedido serio e insistente de éste aun cuando medie vínculo de parentesco.



CAPÍTULO II

2. La importancia de la criminalística en los delitos de homicidio

La criminalística es una ciencia auxiliar del derecho penal que establece los métodos para la revelación, recolección y análisis de los indicios y las pruebas, con el fin de esclarecer individualmente los hechos delictivos ocurridos, asimismo determinar la autoría y establecer su prevención.

El campo de actividad principal de la criminalística se centra en el descubrimiento, explicación y la comprobación de los delitos cometidos. Así pues, el conocimiento científico es la principal herramienta con la que cuenta la criminalística para llevar a cabo su cometido, al hacer uso de una variedad de procedimientos y técnicas para reconstruir los hechos y de esta manera poder llegar a la verdad de lo ocurrido; también se ocupa del fenómeno criminal, con el fin de conocer sus causas y consecuencias en el ámbito social del delincuente.

La principal función de la criminalística consiste en la búsqueda y la transformación de los indicios dejados por el delincuente para descubrir, comprobar y esclarecer cada uno de los hechos delictivos por separado en base a pruebas que se deriven de la respectiva investigación; asimismo trata de demostrar concluyentemente la culpabilidad o inocencia de un sujeto determinado, aportando pruebas que sean irrefutables desde el punto de vista técnico científico que han de ser valoradas críticamente mediante un sistema contradictorio por las partes procesales y el órgano jurisdiccional.



Con lo antes explicado, se da a entender que la criminalística estudia los factores explicativo-causales de la conducta del hombre autor del delito, orientando así la represión y la prevención del mismo.

La operatividad de la investigación criminal tiene su propia doctrina y metodología general, cuyo esquema comprende una fase preliminar, el planeamiento, la fase ejecutiva y el informe. En la primera de estas fases, una vez conocido el hecho, y comprobado, se realizaran las diligencias preliminares básicas en la escena. En la etapa del planteamiento una vez identificado, delimitado y definido el problema, se formularán las hipótesis correspondientes sobre el hecho; así también se planifican las acciones y diligencias pertinentes. En la última fase, la ejecutiva, se realiza la recolección de información según lo planificado para comprobar las hipótesis y su respectivo análisis.

Es importante, a su vez, resaltar el objeto de la criminalística, que no es más que descubrir o comprobar científicamente el delito y al delincuente y que por ende tiene como finalidad convertir los indicios y evidencias colectadas y estudiadas, en pruebas, que se conocen como pruebas periciales. En base a esto la criminalística hace uso de la medicina, psicología, matemáticas, física, química, biología, y una multiplicidad de otras ciencias.

Tomando en consideración que la criminalística determina y reconstruye el hecho precisando los instrumentos utilizados en su ejecución, sus manifestaciones y las maniobras que se emplearon para realizarlo, es de suma relevancia para la investigación en los delitos de homicidio.

La criminalística durante su desarrollo en los delitos de homicidio, cumple un significativo rol, al contribuir determinadamente a verificar, comprobar el hecho y recopilar indicios o evidencias en la escena del hecho durante la fase preliminar de la investigación criminal; al analizar lo recopilado y procesarlo se convierten los indicios o evidencias en pruebas; durante la fase ejecutiva antes explicada, las pruebas periciales que sumadas a otros medios de pruebas como, las confesiones, las documentales y el reconocimiento de personas son utilizadas para la construcción conceptual del homicidio, para una mejor determinación del ilícito penal, contribuyendo así la criminalística a conclusiones más sustentadas en la investigación criminal, en base a una plataforma fáctica científica.

2.1 Los medios de prueba dentro del proceso penal

La prueba aparece cuando se les impone a los jueces el deber de formarse por sí mismos el convencimiento sobre la culpabilidad del acusado, mediante la utilización de su capacidad intelectual.

Desde el surgimiento del proceso penal acusatorio la prueba constituye un medio para evitar las arbitrariedades en las decisiones judiciales, tomando en consideración que este proceso se caracteriza por ser una contienda entre las partes, sometida a la decisión de un tercero, es decir un juez, fundamentado en la incorporación de nuevos principios y garantías que nutren al proceso penal acusatorio a diferencia del proceso penal inquisitivo. La prueba penal se caracteriza por la utilización de técnicas científicas que buscan el descubrimiento y la valoración de los datos probatorios, en la apreciación de sus resultados, siempre respetando el sistema de valoración, que en la actualidad



prevalece el sistema de la sana crítica razonada, todo ello, bajo el reconocimiento de los derechos fundamentales de los privados de libertad.

En el sistema democrático actual, la prueba representa la única forma legal para arrebatar la presunción de inocencia de un inculpado, puesto que no se admite otro modo de acreditar la culpabilidad.

Con la introducción anterior, es preciso entrar a conocer los medios de prueba generales dentro del proceso penal, para lo cual es de suma importancia iniciar con la pericia que surge cuando el juzgador se enfrenta a una situación en la cual son necesarios unos conocimientos especializados para una adecuada valoración.

La prueba pericial tiene su origen en los peritos, que son los especialistas que dominan una ciencia, una técnica o arte y que son consultados para la resolución de conflictos de un hecho que amerita un esclarecimiento. Esta prueba consiste en el informe brindado por una persona ajena al proceso, con especiales conocimientos técnicos o científicos sobre la materia en litigio, que a través de un proceso deductivo, partiendo de sus conocimientos específicos, los aplica al caso concreto y elabora su opinión fundamentada en los elementos que se derivan de la causa en su análisis. “La pericia es el medio probatorio con el cual se intenta obtener, para el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, útil para el descubrimiento o la valoración de un elemento de prueba.”⁵

⁵ Clariá Olmedo, Jorge. **Derecho procesal penal**, T. II. Pág. 402.



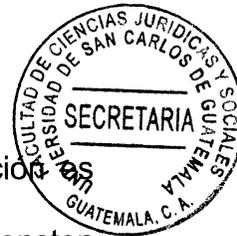
La prueba pericial surge como consecuencia que el juez no es especialista en todos los temas que se dilucidan bajo su jurisdicción. Partiendo de esta base, en ciertos casos es necesaria la intervención en el proceso penal de un perito que sepa lo que el juez no sabe, por ello, el perito en cuanto a su función ha de limitarse exclusivamente a su tarea, por lo que no puede simultáneamente, desempeñar otra función dentro del mismo proceso.

El trabajo del perito se plasma en un dictamen pericial que es el documento que demuestra el estudio sobre el problema encomendado para producir una explicación que refleja las consecuencias primordiales del estudio efectuado, el cual es conocido también, como informe pericial.

Dentro del proceso penal también tiene gran importancia para la decisión judicial, el testimonio o prueba testimonial que es “la declaración de una persona física, recibida en el curso del proceso penal, acerca de lo que pueda conocer, por percepción de sus sentidos, sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción conceptual de éstos.”⁶

En base a lo anterior, es preciso resaltar que la prueba testimonial solo puede ser hecha por una persona física, teniendo en consideración que únicamente estas pueden transmitir sus percepciones. En el caso de las personas jurídicas, se expresan por medio de sus representantes legales, así pues, estos pasan a ser considerados como testigos.

⁶ Cafferata Ñores, José. **La prueba en el proceso penal**. Pág.94



El testigo, al declarar, realiza una manifestación de conocimiento. La declaración acerca de lo relacionado al imputado, las circunstancias o de los hechos que le consten al haberlos adquirido con sus sentidos. Este tiene por encargo la narración de lo percibido, solamente, puesto que, las opiniones o conclusiones son expresadas por las partes correspondientes dentro del proceso penal. Así pues, la declaración testimonial se debe realizar en base al conocimiento adquirido por percepción sensorial.

Respecto a las manifestaciones extrajudiciales no constituyen testimonio a menos que sea ratificada durante el proceso con el fin de reconstruir conceptualmente el hecho que se investiga.

Dentro del proceso penal, también es relevante el reconocimiento de personas y cosas. “El reconocimiento es un acto formal, en virtud del cual se intenta conocer la identidad {lato sensu} de una persona, mediante la intervención de otra, quien al verla entre varias afirma (o niega) conocerla o haberla visto en determinadas circunstancias.”⁷

Otro medio de prueba fundamental dentro del proceso penal es el careo, sin embargo; todavía en la doctrina se discute sobre su autonomía, en realidad no es un medio de prueba per se, pero si es una forma de declaración de suma utilidad, no obstante su práctica judicial no es habitual. El careo representa enfrentar a varias personas en presencia de otras con el propósito de encontrar la verdad sobre los hechos, así pues, es una confrontación entre personas que han prestado declaraciones contradictorias

⁷ **Ibid.** Pág. 126



sobre un hecho relevante para el proceso penal, tendiente a descubrir cuál es la que mejor refleja la verdad.

En el proceso penal, la confesión es el reconocimiento del imputado, formulado libre de presiones y voluntariamente ante el órgano jurisdiccional, acerca de su participación en el hecho que se le imputa. Lo confesado deber ser creíble, coherente y concordante con otros medios de prueba. La confesión, no es más que la admisión del hecho principal que se inculpa.

Durante el desarrollo del proceso penal, también se hace uso de la inspección judicial, por medio de participación directa del juez, en sí, es el medio probatorio por el cual el juez percibe directamente con sus sentidos los elementos materiales que puedan ser útiles, por sí mismos, para la reconstrucción conceptual del hecho. Las modalidades de la inspección judicial varían según cada legislación, pero se mantienen en su mayoría la inspección de personas, cadáveres, cosas y lugares.

En el derecho penal también se utiliza la prueba documental que es aquel medio de convicción por el cual a través de documentos se busca aportar fuentes de certeza para que el órgano jurisdiccional puede tomar una correcta decisión al momento de dictar sentencia.

Cuando se trata de un instrumento público, la intervención de un funcionario público y las formas que rodean al documento permitirán presumir su autenticidad. El problema surge cuando se trata de un documento privado, puesto que, para comprobar su



autenticidad, se requiere de más herramientas que para el documento público, por lo que para comprobar su autenticidad se debe de cotejar pericialmente con escritos de comparación indubitables.

2.1.1. Origen de la prueba

El origen de la prueba consiste básicamente en la forma en que esta se obtiene, puesto que, se debe realizar bajo un marco de legalidad considerando que este es un presupuesto indispensable para la valoración judicial.

La obtención de la prueba es necesario que sea legal ya que es la única forma legalmente autorizada para acreditar la culpabilidad o demostrar inocencia de una persona, por tanto se quiere que además de legal sea pertinente, es decir, que exista relación el hecho o circunstancia que se quiere acreditar y el elemento de prueba que se pretende utilizar.

La prueba legal constituye el medio más confiable para descubrir la verdad y la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales, por ende, es el medio más seguro de lograr la reconstrucción de los hechos de modo comparable y demostrable en conformidad con el sistema jurídico vigente.

Tanto en la doctrina como en las diferentes legislaciones se ha aceptado por unanimidad que la prueba recogida infringiendo la legalidad carece de aptitud probatoria. De igual forma, se considera que una sentencia es nula si es fundada en la confesión del acusado obtenida contraviniendo la prohibición de obligar a declarar contra sí mismo, por haber



sido prestada bajo juramento o mediante apremios ilegales. Así pues, prueba ilícita es la obtenida o practicada con infracción de normas del ordenamiento jurídico.

2.1.2 Finalidad de la prueba

Durante el desarrollo de un proceso penal existen elementos de hecho y de derecho que revisten de argumentos la acusación que se formula en contra de una persona que presuntamente ha cometido un delito.

Tomando en consideración que el juez es conocedor de derecho, no se debe probar el derecho, por ello es imperioso probar los elementos de hecho, en donde las partes aportan las pruebas y con estas se prueban los hechos y el delito, sea que este ocurrió o no, según los mismos hechos que son previamente conocidos por las partes. El rol del juez es fundamentado en su conocimiento del derecho, bajo el cual concibe los hechos y valora las pruebas; y en base a ello dicta una sentencia que puede ser absolutoria o condenatoria.

La finalidad de la prueba consiste en la demostración de la verdad de un hecho, por ende, mediante la prueba se trata de averiguar la verdad y se posiciona la verdad como finalidad suprema de la prueba. En conclusión, el fin de la prueba es darle al juez el convencimiento o la certeza sobre los hechos que fueron puestos en su conocimiento, siempre respetando el sistema de valoración de la prueba, que en la actualidad rige en la mayoría de legislaciones, la sana crítica razonada.



2.2 Sistema de valoración de la prueba

“La valoración de la prueba es el acto procesal mediante el cual se determina cualitativamente el significado de los medios de prueba y su poder de presunción racional para resolver correctamente el caso.”⁸

La valoración o apreciación de la prueba constituye una operación fundamental en todo litigio y por ello también en el proceso penal. Por medio de la valoración se trata de determinar la eficacia o influencia que los elementos probatorios aportados al proceso penal, mediante los medios de prueba, tienen en la formación de la convicción del juzgador.

Con la evolución del derecho se ha visto progreso en la forma en que se valora la prueba dentro de un proceso y es así como se conoce en la actualidad tres sistemas de valoración de la prueba: sistema de la prueba legal, íntima convicción y de sana crítica racional.

En el sistema de prueba legal o tasada, es propio del proceso de tipo inquisitivo y en este la ley es la que establece o prefija, de modo general, la eficacia de cada prueba, estableciendo bajo qué condiciones el juez debe de valorar las pruebas a modo de convencerse de la existencia de un hecho o circunstancia. Así pues, este pasa a ser un sistema *números clausus* ya que se limitan los elementos de prueba utilizables para

⁸ Mixan Mass, Florencio. **La prueba en el proceso penal**. Pág. 216.



formar la convicción como consecuencia del establecimiento por parte del legislador y consiguiente imposición al juez, de un conjunto de reglas vinculantes mediante las cuales se restringe la potestad de valorar las pruebas.

El sistema de prueba legal o tasada tenía entre sus desventajas que convertía en función mecánica la tarea del juez respecto a la valoración de las pruebas, como consecuencia, este sistema fue abandonado al advertirse una multiplicidad de menoscabos a la labor del juez, sobre todo porque el inclemente tipo de prueba llevaba en muchos casos a dictar sentencias de absolución de la instancia, en lugar de pronunciamientos sobre el fondo.

El sistema de íntima convicción es propio de los juzgados populares que nace con la revolución francesa y en este la ley no regula reglas determinadas para la valoración de las pruebas, por lo que, el juez forma su convicción sobre la base de las pruebas.

Este sistema presenta como principal desventaja el hecho de no exigir la motivación del fallo, generando el peligro de cometer una arbitrariedad y, en consecuencia, una injusticia, dado que el juez no tiene la tarea de explicar o fundamentar su decisión, debido a que es suficiente que íntimamente, en su conciencia, estime que el acusado es culpable o inocente.

Los dos sistemas de valoración de la prueba antes mencionados han quedado en desuso y como consecuencia en la actualidad, rige en la mayoría de legislaciones del mundo el sistema de sana crítica racional o también llamado, de la libre convicción que “establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces, pero exige, a diferencia de lo que



ocurre en aquél, que las conclusiones a que se llegue sean el fruto razonado de las pruebas en que se las apoye.”⁹

En este sistema el juez es libre de valorar la prueba sin ninguna limitación debido a que tiene la libertad de prueba en la búsqueda de la verdad y más allá, puesto que puede obtener los medios de prueba aunque no estén señalados en la ley, esto por las novedades técnicas y científicas que se utilizan en hoy en día, tomando en cuenta también las reglas de la sana crítica en la apreciación de los resultados por parte del juez, siempre respetando los derechos del imputado y reconociendo los derechos de todas las partes procesales.

La sana crítica racional concede la libertad a los jueces de valorar la prueba, pero esa libertad tiene sus límites, dentro de estos se pueden apreciar, que el juez debe valorar las pruebas de acuerdo a los principios de la sana crítica, además de observar casos análogos que hayan sentado jurisprudencia y tener conocimientos suficientes sobre el derecho, en base a los argumentos, así como también, a las pruebas ofrecidas durante el juicio.

La sana crítica contribuye a un mejor desarrollo del proceso penal debido a que se valora la eficacia de la prueba con total libertad de la mano de los principios de la razón, es decir, las normas de la lógica, los principios de las ciencias, no sólo de la psicología, sino de todas las ciencias que ayuden al descubrimiento de la libertad.

⁹ Cafferata. **Op. Cit.** Pág. 46



Una de las principales ventajas de este sistema es que en este, las resoluciones de los jueces deben de ser razonadas, es decir, tienen que demostrar el nexo racional entre las afirmaciones o negaciones a que se llega y los elementos de prueba utilizados para alcanzarlas, con lo cual se necesita la descripción del elemento probatorio y su valoración, con el que se fundamente la conclusión y genera que las decisiones judiciales no sean simples actos de voluntad producto de las impresiones de los jueces, sino que sean resultado de la consideración racional de las pruebas, manifestada como una explicación racional de que se tomó en cuenta para dictar la resolución.

2.3 El proceso de investigación de la escena de homicidio

La escena del homicidio es la fuente de información del personal fiscal, consecuentemente, es el lugar donde se ha producido dicho delito, que amerita una adecuada investigación, teniéndose en cuenta los principios fundamentales de la criminalística. Esta corresponde al Ministerio público, especialmente a la fiscalía de delitos contra la vida. Este proceso se inicia por el aseguramiento del lugar de los hechos con el fin de evitar el ingreso de personas no asignadas a las diligencias de investigación.

Esta primera fase requiere la colaboración de los agentes de la policía permaneciendo en el lugar de que se cometió el delito hasta que se hagan presentes los fiscales con el fin de encaminar la investigación y retirarse una vez sea autorizado por el personal del ente investigador. La primera fase es realmente importante para lograr una correcta pesquisa ya que sin los pasos correctos se genera dificultad con la investigación y recopilación de indicios puesto que, estos se alteran y por la mala manipulación del



personal que acuda primero a la escena y por ende se contamina el lugar donde se cometió el acto delictivo. Iniciada la primera fase el fiscal del Ministerio Público encargado de las diligencias, establecerá la metodología a utilizar de acuerdo a las características del lugar de los hechos con el propósito de no dejar ningún indicio fuera de poder ser analizado y posteriormente procesado.

Todas las actividades desarrolladas en esta fase son plasmadas dentro del acta de inspección técnica, determinando el lugar de los hechos, lugares relacionados o inspección de cadáver, registrando además, datos de identificación y firmas respectivas con el fin de tener referencias de las personas encargadas de procesar la escena del crimen. Y acá se derivará el método de búsqueda que será utilizado en el recorrido de la escena para lograr una investigación correcta.

Con lo antes explicado se logrará reconstruir de cierta forma el hecho y se realizará la reproducción artificial e imitativa del hecho, consiguiendo afirmar lo que en realidad ha ocurrido.

2.4 Preservación de la escena del delito de homicidio

La primera etapa de la investigación de un homicidio, tiene como objetivo la conservación del lugar y de los indicios para evitar alteraciones posibles que puedan desvirtuar o dificultar la recolección de indicios fundamentales en todo el proceso investigativo del mencionado delito. La preservación de la escena del delito de homicidio es de suma relevancia para iniciar una eficaz investigación. Antes de iniciar con esta los fiscales del



Ministerio Público se deben asegurar de confirmar previamente que se cuente con todos los equipos, elementos y materiales necesarios para la realización de esta actividad, verificando que los mismos estén en perfecto estado de funcionamiento con el fin de no contaminar las evidencias o elementos necesarios para la investigación, toda vez que estos indicarán la verdad histórica del hecho ocurrido, y por lo mismo, se deben de custodiar tomando como base la cadena de la misma custodia de la prueba, y tomando en cuenta el terreno, la cantidad de personas y la cantidad de evidencias, por lo que se debe de utilizar las técnicas más adecuadas para lograr encontrar en su estado original el indicio, y así obtener un mejor resultado en el examen técnico-científico que se le pueda hacer al mismo.

Uno de los elementos básicos para preservar la escena del homicidio consiste en ingresar al lugar de los hechos respetando las rutas de acceso previamente establecidas y dependiendo de la naturaleza de los elementos o evidencias encontradas.

En la escena del homicidio se debe recolectar, embalar y rotular todas las evidencias posibles, en base a técnicas propuestas por la criminalística, con el objeto de enviar los elementos de prueba a los laboratorios, en condiciones de preservación y seguridad que garanticen la integridad, continuidad, autenticidad, identidad y registro, de acuerdo a su clase o naturaleza. El encargado de realizar la actividad de recolección, embalaje y rotulación debe tener suma precaución con los elementos de prueba y prestar atención a las condiciones mínimas de protección de seguridad, como: uso de guantes, tapabocas gorros, gafas, caretas, entre otros según la naturaleza de los elementos de prueba, pues de lo contrario se estaría en riesgo de contaminar las pruebas.



Con la preservación de la escena del homicidio se contribuirá a recolectar pruebas dactiloscópicas, para lo cual se deberá inspeccionar todos los objetos o lugares idóneos para captar las impresiones digitales, plantares u otras dejadas por el sujeto activo y que conducirán a establecer su identidad. Asimismo, se recabarán, dependiendo del tipo de homicidio, evidencias balísticas, donde se determinará la clase de munición utilizada y tipo de arma, la distancia del disparo y el lugar por donde ingresó al cuerpo de la víctima en la respectiva necropsia. Así también, se podrá recoger evidencias químicas que pueden ser todo tipo de manchas, sangre, esperma, materia fecal, u otras, que auxilieren con elementos del juicio para el establecimiento de la identidad del procesado por medios indirectos.

Con lo antes explicado, se manifiesta la relación de la escena del delito con la fase de investigación primaria del homicidio, con lo que se señala los pasos que los encargados de la investigación deben seguir, aplicando métodos que les permitan construir progresivamente una teoría para cada caso, partiendo de una hipótesis criminal preliminar hasta llegar a una conclusión que permita ejercer con éxito la acción penal ante los órganos jurisdiccionales.



CAPÍTULO III

3. El cuerpo del delito

El cuerpo del delito es todo el cúmulo de pruebas que demuestran la comisión de un delito. Se define al cuerpo del delito como el conjunto de elementos materiales cuya existencia determina en el juez la certidumbre de la comisión de un hecho delictivo. Así pues, la figura del cuerpo del delito es concebida como una sucesión de diligencias que se encaminan al conocimiento de si los hechos son constitutivos de algún delito, cómo y cuáles son los objetos utilizados en su comisión y las consecuencias que puedan derivarse de este.

Con lo cual, por cuerpo del delito se entiende el conjunto de elementos externos que constituyan el delito, con total abstracción de la voluntad o del dolo, que se refiere solo a la culpabilidad. El cuerpo del delito es un conjunto de elementos materiales, que se comprenden en tres épocas en que pueden manifestar en el pasado, en el presente y en el futuro. En cuanto al pasado, el cuerpo del delito engloba los actos materiales que han procedido a la acción penal misma, en el presente se entienden los hechos mismos concomitantes con la acción y en el futuro abarca los resultados ulteriores del delito.

El cuerpo del delito abarca no solo los elementos físicos cuyo concurso es indispensable para que la infracción exista, sino también los elementos accesorios que se refieren al hecho principal, este se tiene por comprobado cuando se acredita la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hechos delictuosos, esto es así,



porque conforme al estudio de la dogmática, primero se determina la existencia de la conducta y posteriormente se determina si ésta es típica, y en tal caso se habla de tipicidad.

El cuerpo del delito se compone de tres elementos destacados que son: el primero es el *corpus criminis* u objeto sobre el cual ha recaído la conducta delictiva. Es la persona o la cosa sobre la cual se ejecutaron los actos delictivos y hasta puede no existir destrucción del cadáver en un homicidio sin perjudicar la prueba del delito; el segundo de estos elementos es el *corpus instrumentorum* o medios utilizados en la comisión del suceso. Son los instrumentos o las cosas empleadas para realizar el ilícito penal; y el tercero es el *corpus probatorium*, que son los rastros o vestigios residuales del delito. Son las huellas, rastros o vestigios dejados por el imputado.

Con lo antes expresado se aprecia que en la actualidad el cuerpo del delito está impregnado de los elementos sistematizados por la dogmática jurídico penal. No es un cuerpo del delito que pertenezca a la escuela clásica, es un cuerpo del delito que pertenece a la dogmática.

El delito se integra de elementos objetivos y subjetivos, los primeros se entienden como el daño material previsto en la ley penal, es decir la infracción a la ley penal; los segundos, como la intención de cometer esa infracción, es decir, el dolo. De esta manera se puede concluir que el cuerpo del delito se tiene por demostrado en cuanto existe tipicidad, o sea, cuando hay adecuación de la conducta al tipo, o en otras palabras, cuando se integran los elementos típicos que describen la conducta o hecho delictuoso, por ende, para su



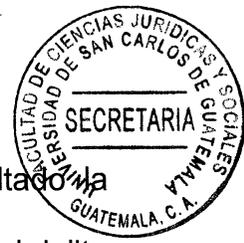
comprobación deben acreditarse todos los elementos típicos, dentro de los cuales se encuentran, los de carácter objetivo, esto son los que se aprecian a través de los sentidos; los normativos, que se acreditan mediante una valoración jurídica; y por último los subjetivos, que la doctrina penal clasificó en elementos de tendencia y de propósito.

3.1 Origen del cuerpo del delito

El origen del cuerpo del delito se remonta al antiguo proceso penal inquisitivo canónico italiano del Siglo XII aunque se considera que en 1581 fue utilizado por primera vez por Farinacio. Sin embargo; según algunos autores, el cuerpo del delito se desarrolló por primera vez alrededor de trescientos años atrás en Inglaterra con el fin de evitar la condena de aquellas personas que confesaran delitos inexistentes como resultado de coacción o enfermedad mental.

La inquisición condenaba pero no ejecutaba, pues esta función pertenecía a los monarcas e importantes señores feudales de la época debido a las importantes ventajas políticas que les representaba el poder sancionador.

Esta figura penal tiene su origen en las leyes germánicas de la edad media, las cuales al igual que las españolas y francesas han tenido notable influencias en la actualidad, por lo que la adaptación a la modernidad es de suma importancia. Sin embargo; desde su origen el cuerpo del delito ha recibido una multiplicidad de críticas, entre las que se puede mencionar están: la regla no incluye a todas las personas porque no se aplica a los sujetos menos confiables cuando confiesan un crimen; así también, se cuestionaba que



el cuerpo del delito era excesivamente incluyente porque daba como resultado la supresión de confesiones confiables; y otra crítica fuerte que recibía el cuerpo del delito era que la regla era obsoleta e innecesaria porque las doctrinas basadas en la constitución proporcionaban seguridad jurídica adecuadas contra el uso de confesiones poco confiables. A pesar de lo anterior la figura del cuerpo del delito ha superado las críticas que han intentado defenestrar desde su origen hasta la modernidad del derecho penal.

3.2 El cuerpo del delito en el homicidio

A pesar de la evolución del cuerpo del delito, hoy en día, todavía se suele confundir esta figura penal con el cuerpo de la víctima, en el homicidio. Bajo los preceptos del cuerpo del delito, la responsabilidad del sujeto activo se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista a favor del indicado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad. Por lo anterior, la interpretación que se hace del cuerpo del delito es material, concreta, objetiva; cuerpo del delito es, para esta postura, el objeto o instrumento con que se comete el delito, o la cosa sobre la que se comete este, o el efecto que se obtiene al cometer el hecho delictivo.

La no presencia del cadáver no entraña en sí misma la imposibilidad de comprobación de la materialidad del homicidio. Las constituciones políticas modernas, con el fin de proteger el principio de legalidad, exigen la comprobación del cuerpo del delito como base para todo proceso penal, que conlleva la seguridad de que tuvo lugar la conducta descrita



en la ley, en consecuencia el cuerpo del delito está constituido por el proceso material de ejecución del hecho descrito como delictivo y, en el caso del homicidio, su comprobación implica que alguien fue privado de su vida por otra persona, más allá de referencias o suposiciones de un sujeto determinado, pues estas corresponden al proceso de culpabilidad.

En el delito de homicidio cuando se está en presencia de un cadáver y se cuenta con los medios para afirmar que el deceso ocurrió por causas distintas a enfermedad o a alguna otra que pueda ser calificada de muerte natural, es lógico suponer que hubo privación de la vida causada por persona distinta, a menos que se compruebe el suicidio o inducción al suicidio.

Con el progreso del derecho penal se ha llegado a la conclusión que el cadáver no constituye en sí mismo el cuerpo del delito, pero es índice vehemente de que alguien privó de su vida a la persona cuyo cuerpo se tiene a la vista.

No obstante, la ausencia del cadáver no impide que se llegue a la convicción de que hubo la privación de la vida en perjuicio de la persona desaparecida, si es que se está frente a pruebas que lleven a la convicción de que tuvo lugar el homicidio y en consecuencia, por la propia secuela delictiva ocurrió la ocultación o destrucción del proceso natural o provocado del cadáver de la víctima. En el homicidio lo que importa a la comprobación del cuerpo del delito es la seguridad de que hubo el proceso material de privación de la vida, independientemente de que a esa convicción se llegue por medio de prueba distinta a la presencia del cadáver de la víctima.



Con lo antes expuesto, se puede percatar que en el cuerpo del delito, en cuanto al homicidio, la probable responsabilidad penal se acredita por cualquier medio probatorio que señale la ley, por ello, el cuerpo del delito envuelve un criterio racional, ideológico e incluso filosófico, por este motivo, cuerpo del delito es la realización del delito a través de todas sus fases externas, en consecuencia, esto indica que se verifica el cuerpo del delito cuando se prueba la existencia del delito, así pues, se comprueba la consumación del delito en cuestión.

El cuerpo del delito lo que se pretende comprobar es la existencia de aquél, es decir del delito. No se atiende solo a las pruebas materiales en sí, o a la comprobación visual, o a los hechos objetivos, sino que se toma todo el proceso delictivo y de esta forma se obtiene el cuerpo del delito, sin confundirlo con el cuerpo de la víctima.

A pesar de lo anterior, existe una tesis, respecto al cuerpo del delito en el homicidio, que pregona que para comprobarse este delito debe tener lugar la existencia, inspección y descripción del cadáver, la descripción y fe judicial de las lesiones, internas o externas, que hayan causado la muerte, asimismo el dictamen de los peritos médicos que hayan practicado la autopsia, y la relación de los sucesos que hayan determinado el hecho delictuoso.

En conclusión, cuando se dice que está probado el cuerpo del delito se quiere decir que está legalmente verificada la existencia del mismo delito. Por lo que, para comprobar la existencia del homicidio no es imperioso constatar todos los elementos del tipo, como integrantes de un elemento fundamental, que es la tipicidad.

3.3 El cuerpo del delito en la legislación internacional

La figura penal del cuerpo del delito ha sido adoptada por una multiplicidad de legislaciones, no solo europeas sino también de América que no solo lo han adoptado sino lo han modificado acorde a los preceptos constitucionales que rigen cada legislación.

Así pues, es necesario hacer un recuento de algunas legislaciones y sus diferentes variaciones en el tema del cuerpo del delito, en consecuencia, es relevante mencionar la estrecha relación entre el cuerpo del delito y el tipo penal, debido a que se ha provocado una confusión, ya sea con un contenido material u objetivo, dependiendo de la corriente que se tenga en cada legislación. Por lo cual, es loable mencionar, que lo recién mencionado, depende de la doctrina penal que acoja cada legislación, por ejemplo, el Código Procesal Penal Alemán y el Código Adjetivo italiano el cuerpo del delito es utilizado de manera ínfima, debido a que solo lo mencionan en dos disposiciones para las diligencias de averiguación previa.

En México, el Código Federal de Procedimientos Penales en el Artículo 168 se establece el concepto del cuerpo del delito, en el cual, “el Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera. La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios



probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad. El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley. “

El concepto antes mencionado está basado en las ideas de la dogmática jurídico penal y por consiguiente totalmente diverso al concepto que de cuerpo del delito se estableció en 1934 cuando se promulgó el Código Federal anterior al vigente, pues en esa época, regía los postulados de las escuelas clásica y positiva del derecho penal, sin que aún tuviera influencia la dogmática penal.

En los dos párrafos anteriores del presente trabajo de investigación se llega a la conclusión que en la legislación mexicana el cuerpo del delito es un objeto que debe demostrarse a través de los distintos medios de prueba legalmente aceptados, tanto es así, que se ha señalado que el cuerpo del delito de acuerdo con su naturaleza jurídica se compone de circunstancias fácticas que deben ser objeto y no medio de prueba, con lo cual, se puede afirmar las siguientes diferencias entre: Las personas o cosas en las que se llevó a cabo el acto criminal; los medios utilizados para este fin; y los elementos de prueba que son necesarios para demostrar que históricamente aconteció un hecho previsto en la hipótesis legislativa como delito.

Siempre en el país de México, pero en el estado de Michoacán, el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán se preceptúa que si en un proceso instruido por el delito de homicidio, la policía judicial no hace la descripción del cadáver,



ni tampoco aparece que dos peritos hubiesen practicado la autopsia del mismo, no es procedente afirmar que en dicho proceso no se ha comprobado el cuerpo del delito de homicidio, en consecuencia, solo por medio de la descripción y autopsia a que se refiere, pueda acreditarse la existencia del cuerpo del delito de homicidio, de esta forma en esta norma se requiere del cadáver para comprobar la existencia de la privación de libertad.

No obstante, la norma anterior, la suprema corte local, ha establecido que no es necesario, ineludiblemente, la autopsia del cadáver cuando aparece comprobada por otros medios, la causa inmediata y directa de la muerte, por tanto, una vez acreditado que una persona falleció a consecuencia de lesiones causadas por otra, queda acreditado el cuerpo del delito de homicidio, creando jurisprudencia en contraposición de la disposición establecida en el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán.

Respecto al cuerpo del delito, “en la Ley de Enjuiciamiento Criminal Española y en el antiguo Código de Instrucción Criminal Francés, se establece la necesidad de constatar los aspectos externos del ilícito levantando un acta que describa los vestigios y circunstancias del caso, sin utilizar el cuerpo del delito como fórmula procesal para proceder penalmente en contra de determinada persona, correspondiendo la función tradicionalmente atribuida al cuerpo del delito el hecho de encontrarse bajo sospecha de haber cometido un ilícito.”¹⁰ En la legislación de Ecuador el cuerpo del delito está dado por la adecuación del acto a un tipo penal, es decir se ensambla un determinado acto en

¹⁰ Hernández, Edmundo. **El cuerpo del delito**. Pág. 20



una figura delictiva, en un tiempo y espacio determinados. Por su parte el Código Procesal Boliviano, establece que el cuerpo del delito se conforma del contenido del tipo, al señalar que se tiene por comprobado cuando, por cualquier medio legal se acreditan los elementos constitutivos del tipo.

En el país de Honduras, la figura penal del cuerpo del delito se encuentra limitado de cierta manera, pues, la Constitución Política de la Republica de Honduras preceptúa en su Artículo 92 que: “no podrá proveerse auto de prisión sin que proceda plena de haberse cometido un crimen o simple delito que merezca la pena de privación de la libertad, y sin que resulte indicio racional de quien sea su autor”. En la misma forma se hará la declaratoria de reo, con lo cual, se da a entender que para comprobar un homicidio se debe de contar forzosamente con el cadáver de la víctima.

En las legislaciones de Brasil y El Salvador es imprescindible acreditar la existencia de vestigios, señales o pruebas materiales de la perpetración del ilícito penal para tener por comprobado la figura del cuerpo del delito, por lo que se debe de comprobar todos los elementos constitutivos del delito para lograr una sentencia condenatoria.

Con lo expresado en este apartado, se deduce que en una variedad de legislaciones modernas, el cuerpo del delito se compone de un conjunto de materialidades cuya existencia permite a los jueces lograr una certidumbre de la comisión de un hecho, por tanto, para tener la certeza de que una determinada conducta tiene el carácter de delito es necesario no solo la demostración del hecho mismo, sino el análisis del acontecimiento frente a la descripción típica para poder afirmar si esa conducta es relevante o no, en el



ámbito del derecho penal, y en consecuencia merecedora de una acción castigadora por parte del Estado.

3.4 El cuerpo del delito en la legislación guatemalteca

En la legislación guatemalteca, el cuerpo del delito no es mencionado por el nombre como tal, sin embargo, se puede relacionar algunos Artículos de la Constitución Política de la República de Guatemala a esta figura penal. El Artículo 13 constitucional preceptúa que a ninguna persona podrá dictársele auto de prisión, sin que preceda información de haberse cometido un delito y sin que concurran motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida lo ha cometido o participado en él.

Asimismo, el Artículo 14 de la normativa constitucional establece que todas las personas son inocentes, mientras no se les haya declarado responsables judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada. Bajo el mismo marco de protección al sindicado el Artículo 14 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República regula que todo procesado debe ser tratado como inocente durante el proceso penal, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección.

Además de lo establecido en el párrafo anterior, se hace mención de un principio rector del proceso penal, no solo en Guatemala, sino a nivel global, este es el principio de *indubio pro reo* mediante el cual, toda duda favorece al imputado y a su vez, este forma parte del derecho fundamental a la presunción de inocencia en su vertiente de estándar



de prueba. El *indubio pro reo* consiste en la incertidumbre racional sobre la verdad de una hipótesis de la acusación, incertidumbre que no solo está determinada por el grado de confirmación de esa hipótesis, sino también eventualmente por el grado de confirmación de la hipótesis de la defensa, en el supuesto de que existan pruebas de descargo que la apoyen.

Con lo explicado en este apartado se logra apreciar que en la legislación guatemalteca es casi nula la existencia del cuerpo del delito, no obstante, se puede percibir que no existe normativa que exija una línea de investigación específica para determinar que una persona es culpable de determinado delito, sino por el contrario, bajo los lineamientos del cuerpo del delito se puede lograr la condena de una persona sin pruebas físicas que demuestren el grado de responsabilidad, apoyándose la investigación, en otro tipo de pruebas fundamentadas en la criminalística.



CAPÍTULO IV

4. Análisis del delito de homicidio sin la presencia del cadáver

Bien sabido es que el homicidio simple es el acto que causa la muerte de otra persona. Este es un delito instantáneo, de acción pública, de daño material, y que se puede cometer por acción o por omisión.

Tomando en consideración que es un delito de acción pública, el Ministerio Público tiene la tarea constitucional de llevar a cabo la respectiva investigación, sin embargo, el mayor problema surge cuando no se localiza el cadáver de la víctima. Este es una dificultad para los fiscales investigadores como para los órganos jurisdiccionales. Para lo cual se debe tomar en cuenta algunos aspectos relevantes en el proceso penal por homicidio sin la localización del cadáver.

Es de suma importancia resaltar que la finalidad del proceso penal es que el juzgador reconstruya intelectualmente hechos pasados, y a partir de esas conjeturas, condenar o absolver al señalado como autor del homicidio, si esa conducta se adecúa a la norma penal, mediante la valoración de las pruebas que permitan llegar válidamente a una conclusión, que constituya un paso esencial a los fines de la determinación de los hechos pasados.

Cuando falte el cuerpo de la víctima de homicidio, para la acreditación de la comisión del delito, según la doctrina penal, en conjunto con una serie de fallos que se han emitido en



diversas legislaciones, no resulta necesaria la incorporación al proceso del objeto sobre el cual ha recaído la conducta delictuosa, *corpus criminis*, de los medios utilizados en la comisión del suceso, *corpus instrumentorum*, ya que basta que su verificación se produzca por los medios de prueba admitidos, *corpus probatorium*, como resultan ser las declaraciones testimoniales, que pasan a ser pruebas fundamentales dentro de este tipo de procesos.

Desde el punto de vista de la valoración de la prueba, es menester señalar que aún a falta de *corpus criminis*, que es la persona o la cosa sobre la cual se ejecutaron los actos delictivos y que incluso puede no existir, ya sea por la destrucción del cadáver en el homicidio o por otra circunstancia, sin perjudicar la prueba del delito. También a falta del *corpus instrumentorum*, que como se mencionó en el párrafo anterior, son los medios o los instrumentos empleados por el delincuente, es decir, es el arma que causa las heridas, que puede faltar también sin perturbar la demostración del ilícito penal. A falta de los dos anteriores puede acudir al denominado *corpus probatorium*, que son las huellas, rastros o vestigios dejados por el imputado, habiéndose entendido en doctrina que la prueba del cuerpo del delito puede realizarse por cualquier medio.

En este tipo de procesos de mayor complejidad para los jueces es importante tener los medios probatorios para descartar por un lado, la desaparición de la víctima por decisión propia y tener en cuenta que el imputado fue la última persona que estuvo en contacto con la víctima. Así mismo, es imperioso el análisis de la posibilidad temporal de perpetrar el hecho y hacer desaparecer rastros, y destacar la falta de elementos directos, indirectos o indiciarios que permitan conducir la investigación en otro sentido.



Así pues, es posible de acuerdo a la doctrina penal, tener por acreditado un homicidio sin el cuerpo del delito y también sin el *corpus instromentorum* que son los elementos empleados por el sujeto activo para concretar la acción típica, quedando a salvo el *corpus probatorium*, es decir, que se puede arribar a la sentencia condenatoria, evaluando el cuadro cargoso solamente, pero siempre y cuando los restantes elementos probatorios sean acreditados mediante cualquier medio de prueba.

Para arribar a la sentencia condenatoria en este tipo de procesos por homicidio, la certeza sobre la participación del imputado puede basarse no solo en pruebas directas, sino también en elementos de convicción indirectos, entre los que se destacan los indicios. Pero para que la prueba indiciaria críticamente examinada conduzca a una conclusión cierta de participación, debe permitir al juzgador, partiendo de la suma de indicios introducidos al debate, superar las meras presunciones que en ellos puedan fundarse y arribar a un juicio de certeza legitimado por el método de examen crítico seguido.

El indicio, primero que nada debe ser entendido como un silogismo y debe ser evaluado siempre bajo las leyes de la lógica, como lo indican los lineamientos de la sana crítica razonada. Primero, se debe hacer uso de razón suficiente. Segundo, se debe utilizar la identidad, mediante el cual, un indicio no puede cambiar al momento que se lo interpreta, no puede dar lugar a un pensamiento diferente del hecho indicado. Tercero, se debe de hacer uso de la lógica para concluir en la exclusión de un tercer juicio posible, puesto que si se tiene dos juicios contradictorios, uno va a ser verdadero y el otro debe ser falso indefectiblemente. Y por último, el cuarto, el de no contradicción: dos juicios no pueden ser verdaderos al mismo tiempo.



Con lo antes indicado, los jueces pueden lograr valorar los indicios en forma individual para asignarle fuerza en conjunto, sobre todo, considerarlos conjuntamente para avalar su hipótesis acusatoria y descartar las hipótesis alternativas que plantee la parte defensora, con el fin de valorar de forma unificada todo el material probatorio incorporado al debate por parte de los agentes del Ministerio Público. De manera que al determinar la cuantía de la sanción, deben jugar en forma absolutamente operativa todos los principios de un derecho penal y procesal penal políticamente fundado en una decisión de convertirse en compuerta limitadora del ejercicio del poder punitivo del estado.

Al hacer los análisis y conjeturas explicadas en este apartado del trabajo de tesis se debe tomar muy en cuenta la presunción de inocencia, puesto que el carácter de presunción *iuris tantum* de este principio, sólo puede quedar desvirtuado a merced de la actividad probatoria. Ya que, ello implica que no puede encomendarse al acusado la carga de probar su inocencia, pues, en efecto, ésta es la que inicialmente se presume como cierta hasta que se demuestre lo contrario, con lo que se da a entender que la actividad probatoria o carga de la prueba corresponde a los acusadores y que toda acusación debe ir acompañada de pruebas de los hechos en que consiste.

La presunción de inocencia es de tal importancia que en las legislaciones modernas es un derecho de rango constitucional. Una vez consagrada constitucionalmente, la presunción de inocencia ha dejado de ser un principio general del derecho que ha de informar la actividad judicial para convertirse en un derecho fundamental que vincula a todos los poderes públicos y que es de aplicación inmediata. Así pues, la consagración de la presunción de inocencia como derecho fundamental prohíbe las sentencias



condenatorias, en la duda porque establece el hecho inicialmente cierto de que ~~todo~~ hombre es inocente.

4.1 Mecanismos de investigación por delitos de homicidio

“La investigación criminal, es decir, la investigación del delito y del delincuente, orienta su esfuerzo a establecer la verdad de los hechos y la responsabilidad de los mismos. En este esfuerzo convergen el accionar policial, fiscal y judicial independientemente del modelo procesal penal vigente.”¹¹

La investigación en los delitos de homicidio, tiene por finalidad que las autoridades competentes que tengan conocimiento de los hechos, inicien de oficio y sin demora, una investigación seria, imparcial y efectiva por todos los medios legales disponibles y orientados a la obtención de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y sanción al autor del hecho. En tal sentido, las autoridades tienen la obligación de proteger el derecho a la vida, y como consecuencia, el deber procesal de efectuar una investigación oficial efectiva en casos de la privación de la vida.

Al iniciar una investigación por el delito de homicidio, el Ministerio Público, como ente encargado de la acción penal, debe tener presente que el deber de investigar es una obligación de medio y no de resultado, y que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser

¹¹ Chunga, Pedro. *La criminalística en la investigación criminal*. Pág. 23.



infructuosa, y, que su obligación de investigar debe cumplirse diligentemente para evitar la impunidad y que este tipo de hechos vuelvan a repetirse. Por consiguiente, posee la tarea de aplicar una perspectiva múltiple en cada actuación tendiente a recabar pruebas, dictar medidas, realizar diligencias y, de manera muy especial, en los pedimentos de los dictámenes periciales, y en la valoración que de ellos se haga para presentarlos a la autoridad jurisdiccional como respaldo científico de la acusación para poder llegar a un esclarecimiento imparcial de los hechos.

Con lo anterior, resulta, loable entender la visión científica como la aplicación de un método de investigación que contenga la observación, análisis, hipótesis y confrontación de información para llegar a una conclusión, todo ello atendiendo a las circunstancias de los hechos, es decir, lugar, tiempo, modo, ocasión y entorno en que se realizó el homicidio.

Junto a un método científico es imperioso, en algunos casos en concreto, la participación de los testigos, puesto que estos son de gran importancia y es por ello que en la Investigación de homicidios su tratamiento es primordial para el esclarecimiento del hecho, ya que, mediante ellos se puede establecer una multiplicidad de aspectos involucrados en el hecho tales como: la hora aproximada, la dinámica de los hechos, la individualización de los autores o partícipes por medio de retratos hablados o reconocimientos fotográficos. Así también, el posible motivo del hecho, si el o los sospechosos se movilizaban, a pie, en auto u otro medio y su ruta de escape. Ya que, en algunas ocasiones en donde los medios de prueba escasean, toman mayor relevancia para la investigación la declaración testimonial.



Aunado a lo anterior, una de las pruebas más relevantes es la preservación del lugar de la investigación, la integridad de los indicios, así como dar aviso inmediato al Ministerio Público conforme a las disposiciones aplicables.

En la mayoría de legislaciones la labor investigativa se realiza en forma conjunta entre el Ministerio Público y la sección especial de investigación policial. Esta última, según algunas normativas de distintos países es la encargada de procesar y trasladar los indicios encontrados en el lugar de la investigación en términos de las disposiciones aplicables y conforme a lo establecido en la cadena de custodia.

La investigación policial tiene por finalidad aportar todos los elementos necesarios para que el Ministerio Público reúna indicios para el esclarecimiento de los hechos y, en su caso, los datos de prueba para sustentar el ejercicio de la acción penal y la eventual acusación contra el imputado, por lo que las acciones tomadas desde el momento en que se tenga conocimiento del hecho y previas al traslado al lugar de la investigación, aseguran los datos que facilitarán la toma de decisiones para el esclarecimiento del homicidio.

Las acciones antes mencionadas, según recomienda la criminalística, deben realizarse de manera inmediata, eficiente, exhaustiva, profesional e imparcial, orientada a abarcar todas las líneas de investigación posibles que permitan juntar datos para el esclarecimiento del homicidio, así como la identificación de quien lo cometió o participó en su comisión, contemplando circunstancias que permitan el desarrollo de la investigación, por lo que antes de trasladarse a la investigación de campo, el personal de



la policía, debe recabar, entre otras, la siguiente información: cómo se tuvo conocimiento del hecho constitutivo del delito de homicidio, una narración circunstanciada del hecho, las condiciones ambientales y geográficas del lugar y la indicación o referencia de las personas que lo hayan presenciado o que tengan alguna noticia del hecho.

En la investigación del delito de homicidio, el equipo conformado por el agente fiscal, auxiliar fiscal del Ministerio Público, policía y peritos, deben actuar coordinadamente para cubrir objetivos determinados, que conlleve a la búsqueda de indicios claves, por medio de metodologías, incidiendo en tres campos fundamentales de investigación, como lo son: el entorno social, los perfiles de personalidad de la víctima y victimario y la conducta propiamente realizada. Es decir, este tipo de intervenciones no debe circunscribirse únicamente a la investigación de la escena del crimen, sino a las circunstancias y entorno social que desencadenaron la conducta delictiva.

Los principios fundamentales de las investigaciones, no solo por homicidio, sino por cualesquiera actos delictivos, deben regirse por la actuación de los servidores públicos de las instancias de procuración de justicia encargadas de la investigación del delito de manera enunciativa y no limitativa en los aspectos siguientes: El respeto a la vida, el respeto a la dignidad y correcta gestión de los cadáveres, el respeto al derecho a la libertad personal, el respeto al derecho a la integridad personal, la rigurosidad y exhaustividad en las acciones de investigación del delito de homicidio y la impartición de una justicia pronta y libre. Todo esto apoyado en la criminalística, puesto que esta “estudia un hecho sometido a investigación criminal, con el objetivo de descubrir o comprobar científicamente el delito y el delincuente. Tiene como finalidad el convertir los



indicios y evidencias estudiados, en pruebas, las llamadas pruebas periciales, cuyo objetivo y su finalidad se cumplen con el concurso de las ciencias puras y aplicadas del orden de las matemáticas, física, química, biología, medicina, psicología, etc. Su acción, se convierte en ciencia, arte y técnica en una investigación criminal que requiera del apoyo criminalístico.¹² Con la finalidad de descubrir o comprobar científicamente el delito y el delincuente.

4.2 Fundamentos probatorios para condenar por homicidio sin el cadáver de la víctima

En todo el mundo se cometen homicidios en donde se cuenta con el cadáver de la víctima como principal medio de prueba por parte de la fiscalía, no obstante, el problema para los órganos jurisdiccionales surge cuando se hace imposible la localización del sujeto pasivo del homicidio. En este tipo de procesos penales, la obligación de los jueces para poder condenar es fundamentar en su sentencia que se ha cometido un homicidio y que el acusado es responsable del mismo.

En estos procesos, sin el cadáver como medio probatorio, la decisión requiere entonces una especial valoración, es decir, un sistema de apreciación de los hechos que respete las leyes de las que depende la corrección del pensamiento: de la lógica, la psicología y la experiencia. En suma, lo que se exige a los jueces es que las conclusiones que fundamentan su sentencia sean el fruto racional de las pruebas del proceso. Para

¹² *Ibíd.* Pág. 24



poder condenar por homicidio en estas situaciones, es imperioso que el tribunal exponga razones que fundamenten por qué considera que el procesado mató a la víctima. Y para eso no es necesario que haya aparecido el cadáver. Puesto que, la legislación guatemalteca no contiene ninguna normativa que imponga a los jueces el deber de hallar el cuerpo de la víctima para considerar probado un homicidio.

Si estuviera vigente un cuerpo legal que exija la presencia del cadáver, para comprobar un homicidio, se llegaría al absurdo de consagrar la impunidad para quien, además de cometer dicho delito, logró hacer desaparecer el cuerpo de la víctima. En este orden de ideas, si no se cuenta con el cadáver, lo que debe hacer el tribunal es considerar los otros medios de prueba y resolver si corresponde tener por acreditada la muerte de la persona desaparecida y la culpabilidad del acusado.

Lo expresado en los párrafos anteriores, del presente apartado, es tomando en consideración, que el proceso penal moderno busca la verdad real y material, es decir la históricamente ocurrida. Esta verdad es objetiva, ya que, se llega a adquirir por medio de prueba suficiente que suple la falta del cadáver.

En estos procesos penales toman especial relevancia las pruebas directas, puesto que, estas tienen como objeto inmediato la cosa que se quiere averiguar, o que consiste en ella misma; y teniendo en cuenta que en el proceso penal se quiere averiguar el delito de homicidio, prueba directa es la que tiene por contenido el delito imputado. Por su parte la prueba indirecta se refiere a una cosa distinta del delito de la cual, por raciocinio lógico, se va al delito, refiriéndose a éste mediatamente.



Es importante resaltar que la ausencia de prueba directa no afecta la prueba testimonial, porque de esta surgen los indicios, los cuales son pruebas indirectas. Los indicios son el origen o punto de partida para la actividad reconstructiva histórica sobre la cual se fundamentará el juzgador. El indicio es el hecho o circunstancia del cual se puede, mediante una operación lógica, inferir la existencia de otro hecho. La fuerza probatoria del indicio radica en el grado de necesidad de la relación que revela entre un hecho conocido, físico o psíquico debidamente acreditado y otro hecho desconocido cuya existencia se pretende demostrar.

Es de resaltar que en la mayoría de legislaciones del mundo, en la actualidad, impera el método de la libre convicción o sana crítica racional, la cual consiste en que la ley no impone determinadas normas generales para acreditar algunos hechos delictivos ni determina abstractamente el valor de las pruebas, sino que deja al juzgador en libertad para admitir toda prueba que estime útil para el esclarecimiento de la verdad, y para apreciarla conforme a las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común. En este orden de ideas, es necesario decir, para un mejor entendimiento de este sistema, que se trata de un convencimiento lógico y motivado, racional y controlable, basado en elementos probatorios objetivos.

En conclusión, derivado de este trabajo de tesis se puede constatar que el cadáver no es el único cuerpo del delito en el homicidio, sino que constituye uno de los tantos medios de comprobación del hecho. Así pues, para condenar en este tipo de procesos es imperioso tener la certeza de la culpabilidad obtenida de la valoración de la prueba en conjunto con el fundamento jurídico, siempre resaltando que la inocencia del acusado se



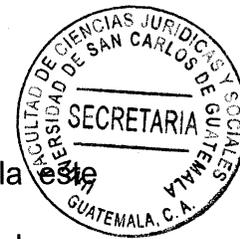
presume cierta y solo desde el convencimiento firme se puede condenar, no desde la duda.

4.3 El principio de legalidad dentro del proceso penal por homicidio sin el cuerpo de la víctima

El principio de legalidad constituye uno de los pilares fundamentales del proceso penal y tiene como principal función intervenir cuando no exista el apego debido a la legalidad por parte del Estado. De tal forma que todos los actos deben estar conforme a la ley, bajo la pena de invalidez. “Dicho de otra forma: es invalido todo acto de los poderes públicos que no sea conforme a la ley.”¹³ Este principio es el encargado de controlar la aplicación de las normas sustantivas y adjetivas, además, establece quién debe realizar el acto y cómo debe realizarlo y constituye el principal límite al ejercicio del *ius puniendi* por el Estado, pues los poderes públicos se hallan sometidos al imperio de la ley en toda su dimensión.

En el proceso penal el principio de legalidad puede manifestarse no solo desde una óptica estrictamente formal, sino que representa la legalidad del procedimiento y la legalidad del tribunal. En materia penal este principio está regulado en el Artículo 1 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, mediante el cual nadie puede ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por una ley anterior a la perpetración del hecho. En el Artículo 1 del Código Procesal Penal,

¹³ <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/22/9.pdf> (Consultado: 12 de marzo de 2018)



Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala también se regula este principio y se preceptúa que no se puede imponer penas si la ley no lo hubiere fijado con anterioridad.

Tomando en consideración lo anterior, el principio de legalidad dentro del proceso penal por homicidio sin el cuerpo de la víctima, es de vital importancia porque se está ante el riesgo inminente de imponer una sanción por homicidio cuando no se cuenta con el principal medio de prueba de dicho delito, como lo es el cadáver del sujeto pasivo. Teniendo en cuenta que este principio es una pieza importante dentro de un Estado de derecho, la destrucción de este en conjunto con la presunción de inocencia debe ser declarado a través de un juicio lógico por medio de un análisis racional de las pruebas contrastándolas en su conjunto, que contribuyan a demostrar fehacientemente que el sujeto imputado realmente cometió el homicidio que se le imputa.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Consumada la investigación sobre la importancia que se le debe dar a las características esenciales de la averiguación de la verdad al momento de imponer condenas en los delitos de homicidio cuando falte el cuerpo de la víctima, se evidencia que estas particularidades son de suma importancia para todo el aparato de justicia, ya que derivado de estas se puede prevenir injusticias al condenar a una persona sin responsabilidad penal o se corre el riesgo de no tomarlas en cuenta y cometer un acto de impunidad al liberar a una persona responsable por el cese de una vida incumpliendo con el artículo uno de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Derivado de esta tesis, queda en clara evidencia que las metodologías de investigación que propone la criminalística son de mucha ayuda para la justicia al momento de juzgar un homicidio en donde no se haya podido localizar el cadáver de la víctima, tomando en consideración que este elemento de prueba constituye la mayor evidencia de que se cometió el delito de homicidio, y sin el cual se debe recurrir a otros métodos de investigación con el fin de esclarecer el hecho y lograr una justicia objetiva.

De esta forma, mediante el trabajo de tesis se comprueba la relevancia que tiene para el sistema de justicia guatemalteco que el Ministerio Público como ente investigador adopte nuevas formas de investigación penal en cuanto al delito de homicidio sin el cadáver de la víctima, para que la realización de la justicia sea una realidad en este tipo de casos, ya que por la dificultad de su averiguación se corre el riesgo de que estos actos queden impunes o que se condene a una persona inocente.





BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliastas. 1993.

CAFFERATA ÑORES, José. **La prueba en el proceso penal**. 3ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediciones Depalma. 1998.

CASTELLANOS, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal**. 11ª ed. México, Ciudad de México: Ed. Porrúa, S.A. 1977.

CLARIÁ OLMEDO, Jorge. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Rubin-Culzoni. 2008.

HERNÁNDEZ, Edmundo. **El cuerpo del delito**. Hidalgo, México. (s.e.) 2003.

<http://www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/homicidio-en-estado-de-emviolenta.pdf>
(consultado 8 de febrero 2018).

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/22/9.pdf> (consultado 12 de marzo de 2018)

MIXAN MASS, Florencio. **La prueba en el proceso penal**. Lima, Perú: Ed. Ediciones Jurídicas. 1991.

Molet, Ruth. **Diccionario simplificado de gramática y de la lengua española**. Distrito Federal, México. Ed. Martha. 2001.

RUIZ CHUNGA, Pedro. **La criminalística en la investigación criminal**. Lima, Perú. (s.e.) (sf.)

SÁINZ GUERRA, Juan. **La evolución del derecho penal en España**. Madrid, España: Ed. Ediciones Complutense, 2006.

TRUJILLO VÁSQUEZ, Laura. **El homicidio preterintencional: concepto y análisis jurisprudencial en Colombia**. Medellín, Colombia. (s.e.) 2014.



Legislación:

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

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

Constitución de la República de Honduras. Asamblea Nacional Constituyente, 1982.