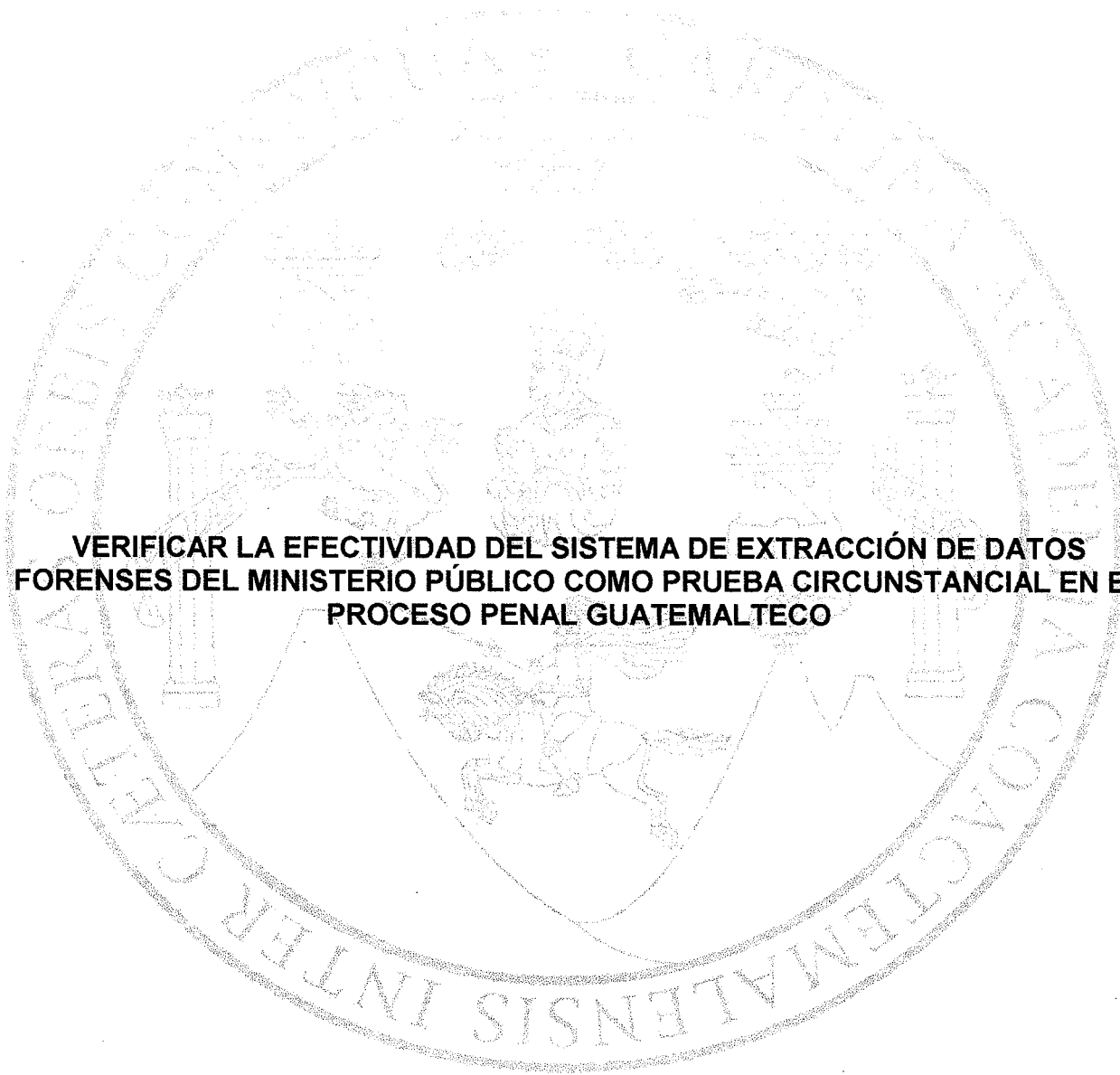


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**VERIFICAR LA EFECTIVIDAD DEL SISTEMA DE EXTRACCIÓN DE DATOS
FORENSES DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO PRUEBA CIRCUNSTANCIAL EN EL
PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

HUGO FERNANDO REYES CARRILLO

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2023

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

**VERIFICAR LA EFECTIVIDAD DEL SISTEMA DE EXTRACCIÓN DE DATOS
FORENSES DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO PRUEBA CIRCUNSTANCIAL EN EL
PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

HUGO FERNANDO REYES CARRILLO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, noviembre de 2023

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

DECANO:	M.Sc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Lcda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO:	Lcda.	Evelyn Johanna Chevez Juárez

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
31 de agosto de 2020.

Atentamente pase al (a) Profesional, CHRISTIAN DIRCEOU ROMERO SOTO
_____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
HUGO FERNANDO REYES CARRILLO, con carné 200411645,
intitulado VERIFICAR LA EFECTIVIDAD DEL SISTEMA DE EXTRACCIÓN DE DATOS FORENSES DEL
MINISTERIO PÚBLICO COMO PRUEBA CIRCUNSTANCIAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO.

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. GUSTAVO BONILLA
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Lic. Christian Dirceou Romero Soto
Abogado y Notario

Fecha de recepción 01 / 03 / 2021. f)

Asesor(a)
(Firma y Sello)

Lic. CHRISTIAN DIRCEO ROMERO SOTO
Abogado y Notario
COLEGIADO No. 13951



Guatemala 31 de mayo de 2021



Señor (a)
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Su despacho:

Respetuosamente me dirijo a usted, a efecto de informar que atendiendo resolución emitida por la Unidad de Tesis de dicha facultad, efectué la asesoría del trabajo de tesis del estudiante **HUGO FERNANDO REYES CARRILLO**, quien se identifica con carné universitario número 200411645, titulado: "VERIFICAR LA EFECTIVIDAD DEL SISTEMA DE EXTRACCIÓN DE DATOS FORENSES DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO PRUEBA CIRCUNSTANCIAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO". Arribando a las siguientes conclusiones:

1. Contenido técnico y científico: se realizó la verificación minuciosa del contenido de la tesis, estableciendo la vinculación entre aspectos jurídicos y doctrinarios, verificando también la concordancia con el tema de investigación, además de corroborar el uso de elementos del método científico en el contenido, exponiendo para el efecto que en su desarrollo se hace uso de un lenguaje apropiado y aplicando metodológicamente el proceso de investigación científica.
2. Métodos y técnicas: se estableció el uso preciso del método inductivo, a través del cual se ha podido conocer los principales elementos que se requieren verificar en la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público como prueba circunstancial en el proceso penal guatemalteco, en tanto que con el método deductivo se identificaron los elementos jurídicos y doctrinarios, vertidos en el desarrollo investigativo; en relación a las técnicas utilizadas, se destacan: la documental y bibliográfica, aspecto que ha permitido destacar con precisión, el carácter eminentemente cualitativo que presenta la estructuración de los capítulos.
3. Redacción: se revisó el uso apropiado de la sintaxis del lenguaje y utilización de las principales reglas gramaticales, sugiriendo algunas modificaciones pertinentes que permitieron adaptar la totalidad de los apartados de la estructura capitular de la tesis con la legislación nacional y el material doctrinario relacionado con la problemática; de esa cuenta, existe una secuencia lógica de la totalidad de los elementos teóricos abordados, reflejándose en la calidad y riqueza del lenguaje utilizado para la integración total de los cuatro capítulos en que se estructura el informe final de tesis.

Lic. CHRISTIAN DIRCEOU ROMERO SOTO
Abogado y Notario
COLEGIADO No. 13951



4. Contribución científica: el tema de investigación, aborda una problemática recurrente en la esfera penal del país, particularmente en la recolección, custodia y extracción de información forense de los dispositivos electrónicos que son remitidos a la Unidad de Asistencia Técnica de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas, de esta manera el desarrollo del tema investigado, contribuye en gran medida a la comprensión y solución de la problemática enunciada.
5. Conclusión discursiva: En la estructura de la misma, puede destacarse la sencillez y profundidad de la misma, estableciéndose que en la misma se enfatiza en los supuestos a tomar en consideración para verificar la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público como prueba circunstancial en el proceso penal guatemalteco; tomando en cuenta que, como problemática básica, merece ser abordada y a su vez definir la consiguiente propuesta para contrarrestar su incidencia.
6. Bibliografía: Atendiendo los lineamientos vertidos en el normativo de tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, se revisó que las fuentes documentales utilizadas en la tesis, contuvieran y abordaran con precisión, conceptos jurídicos y doctrinarios vinculados con el tema de estudio, verificando que son las más adecuadas y actualizadas al contexto de la investigación relacionada con la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público como prueba circunstancial en el proceso penal guatemalteco. En ese entendido, se verificó que se brindaran los créditos respectivos a cada uno de los autores enunciados en el informe y cuyas teorías fueron de utilidad para sustentar y fortalecer el contenido de la investigación.

Derivado de ello, expresamente declaro que no tengo ningún parentesco con el estudiante HUGO FERNANDO REYES CARRILLO

En ese contexto, el contenido de la presente tesis, reúne los requisitos legales contenidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Universidad de San Carlos de Guatemala, circunstancia por la cual me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, a la misma, a fin de brindarle la continuidad al trámite correspondiente.

Sin otro particular, de

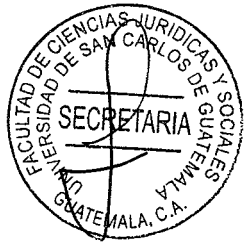
Usted. Deferentemente.

Lc. Christian Dirceou Romero Soto
Abogado y Notario
Colegiado No. 13951
Revisor de Tesis





USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala jueves, 03 de febrero de 2022



DOCTOR CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

JEFE DE UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Por este medio me permito expedir **DICTAMEN EN FORMA FAVORABLE**, respecto de la tesis de **HUGO FERNANDO REYES CARRILLO** cuyo título es **VERIFICAR LA EFECTIVIDAD DEL SISTEMA DE EXTRACCIÓN DE DATOS FORENSES DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO PRUEBA CIRCUNSTANCIAL EN EL PROCESO PENAL GAUTEMALTECO** El estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente

Atentamente

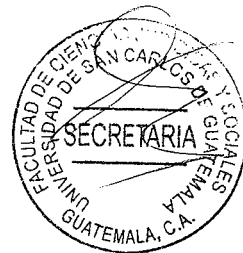
ID Y ENSEÑAD A TODOS

Lic. Marvin Omar Castillo García
Consejero de Comisión de Estilo.





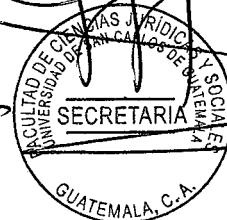
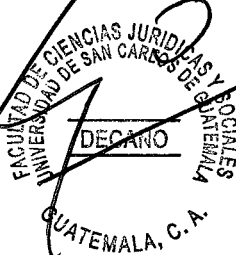
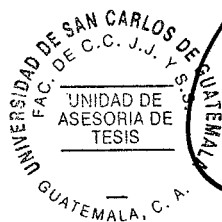
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veintiséis de septiembre de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante HUGO FERNANDO REYES CARRILLO, titulado VERIFICAR LA EFECTIVIDAD DEL SISTEMA DE EXTRACCIÓN DE DATOS FORENSES DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO PRUEBA CIRCUNSTANCIAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO . Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser nuestro creador y Padre Celestial; por llenarme de sus bendiciones; por darme perseverancia y sabiduría para alcanzar cada meta; porque por Él y su misericordia me ha permitido llegar a este momento; por ser el padre perfecto. Porque gracias a su voluntad el día de hoy he podido cumplir con la culminación del presente trabajo y logre ser profesional.

A MIS PADRES:

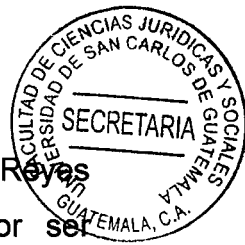
Víctor Hugo Reyes López y Aura Luz Carrillo Martínez, porque gracias a la bendición de Dios me permitió que ellos fueran mis padres; por el apoyo incondicional que me demostraron hasta hoy; por la educación, cultura y moralidad inculcada y así poder formar la persona en la que me he convertido; por su amor incondicional; por no tener límites hacia mi persona y estar en todas las situaciones, mostrando alegría y consolando cuando hubo tristeza.

A MI ESPOSA:

Kandy Marisela Urías Maldonado, por recorrer conmigo este camino tan importante en mi vida; por llenar de amor nuestro hogar; por creer en mí y en nuestro futuro e incentivarme a culminar mis estudios; por su apoyo y ser luz en mi camino.

A MI HIJA:

Lincy Nicole Reyes Estévez, por ser mi amor; por ser el motor de mi vida y mi inspiración para seguir luchando día a día, que ella tenga un digno ejemplo de perseverancia



A MIS HERMANAS:

Carolín Dennisse Reyes Carrillo y Dina Raquel Reyes Carrillo por ser una parte de mi vida; por ser incondicionales; por acompañarme en los momentos claves; por saber que puedo contar con ellas para todo.

A MIS MAESTROS:

Quiénes influyeron y generaron las expectativas para formar un profesional en mi persona y así prepararme para los retos que depara la vida; a todos y a cada uno de ellos mi admiración y agradecimiento.

A:

Doña Sandra Aracely Maldonado Reyes, quien en vida fue una bendición como suegra; por compartir con ella; por creer en mí y demostrar el cariño que me brindó; que Dios tenga misericordia de su alma y le haya dado paz.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser el centro de estudios donde me he formado como profesional; por permitirme ser parte de los egresados de la gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, mi eterno agradecimiento por ser el pilar fundamental de mi formación profesional.



PRESENTACIÓN

Gradualmente los aspectos concernientes a la utilización de dispositivos electrónicos ha ido cobrando mucha más notoriedad por su participación en diferentes eventos delictivos, de donde el Ministerio Público ha debido recurrir a un sistema que le permita la extracción de datos de casi cualquier equipo electrónico vinculado a un hecho ilícito; en ese contexto la siguiente investigación es de tipo cualitativa porque describe los principales aspectos que de una u otra manera confluyen para la manifestación de la problemática y se ubica dentro del contexto del derecho penal, puesto que el ente investigador es el legitimado para efectuar la persecución penal en el país.

Es de esta manera que se consideró como sujeto de estudio al Ministerio Público y concretamente a la Dirección de Investigaciones Criminalísticas, en tanto que el objeto de estudio fue el sistema de extracción de datos forenses de dicha entidad; el periodo de estudio se localiza en el período de enero a diciembre del año 2019, siendo un período razonable para la investigación, considerando en ese contexto, desarrollar la investigación dentro del municipio y departamento de Guatemala.

El principal aporte de la investigación gira en torno a establecer el grado de efectividad del sistema de extracción de datos forenses utilizado por parte del Ministerio Público, concretamente dentro del proceso penal, pues en el mismo donde queda de manifiesto las deficiencias, inconsistencias o fortalezas del mismo para la persecución penal y por ello el resultado de la investigación, constituirá un notable aporte al derecho positivo del país y consecuentemente a la educación superior.



HIPÓTESIS

La apreciación subjetiva de los medios de prueba diligenciados en el proceso penal guatemalteco, atendiendo los preceptos regulatorios de la libertad probatoria, constituyen los factores que limitan la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público, en virtud que vulneran el debido proceso y la presunción de inocencia en el país, requiriéndose que Ministerio Público, Organismo Judicial, Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala -INACIF-, Instituto de la Defensa Pública Penal y Procuraduría de los Derechos Humanos, establezcan un acuerdo interinstitucional que establezca parámetros en los que el artículo de la norma adjetiva penal sea susceptible de utilizar, debiéndose desarrollar paneles foros o grupos focales de discusión de los elementos valorativos sobre la prueba indiciaria.

COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

A efecto de comprar plenamente la hipótesis planteada como respuesta tentativa a la problemática se recurrió a la utilización del método inductivo, en virtud que se estimó de utilidad, generar juicios particulares que permitieran arribar a conclusiones más generales, todo ello con el fin de verificar la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público como prueba circunstancia en el proceso penal guatemalteco, siendo necesario también utilizar las técnicas de investigación bibliográfica y documental, circunstancia que permitió comprobar dicha hipótesis.

En ese sentido, los factores axiológicos de la investigación son la justicia, ética y responsabilidad, en el análisis del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público; en tanto que los factores filosóficos corresponden al derecho de las víctimas y victimarios a que utilicen técnicas vanguardistas para el descubrimiento de la verdad histórica; mientras que los factores exegéticos se concentran en la revisión del marco jurídico y doctrinario en materia informática; de esta manera los factores hermenéuticos se integran por la interpretación de los apartados doctrinarios utilizados para comprender la problemática de estudio y finalmente los aspectos pragmáticos se fundan en el análisis de lo expuesto por los autores citados en la investigación.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Particularidades del proceso penal.....	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.2. Definición.....	5
1.3. Características.....	8
1.4. Principios generales.....	9
1.5. Principios específicos.....	17
1.6. Sistemas penales.....	25

CAPÍTULO II

2. La prueba penal en Guatemala.....	27
2.1. Antecedentes.....	27
2.2. Definición.....	30
2.3. Características.....	35
2.4. Criterios de valoración.....	37
2.5. Libertad probatoria.....	39
2.6. Prueba circunstancial.....	43
2.7. Diferencias entre indicio y prueba.....	44

CAPÍTULO III

3. Verificar la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público como prueba circunstancial en el proceso penal guatemalteco.....	47
---	----

3.1. Conceptualización de las bases de datos forenses.....	47
3.1.1. Antecedentes.....	47
3.1.2. Definición.....	51
3.1.3. Finalidad.....	54
3.2. Sistema de extracción de datos forenses.....	55
3.2.1. Definición.....	55
3.2.2. Funcionamiento.....	56
3.2.3. Características.....	58
3.3. Grado de efectividad.....	60

CAPÍTULO IV

4. Incidencia de la información generada por el sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público.....	63
4.1 Criterios para su valoración como prueba circunstancial.....	63
4.2. Derechos y/o garantías que vulnera.....	68
4.3. Aporte personal.....	70
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	79
BIBLIOGRAFÍA.....	81

INTRODUCCIÓN

A raíz de la importancia que le ha brindado el Ministerio Público a los informes que genera el dispositivo de extracción de datos forenses utilizado, conocido por sus siglas en inglés como UFED (*Universal Forensic Extraction Device*), particularmente para extraer y documentar todo tipo de información en teléfonos móviles, laptops y en general de la totalidad de dispositivos extraíbles y que es ofrecido como prueba indiciaria, amparándose en la libertad probatoria que establece el Artículo 182 del Código Procesal Penal y que constituyen factores que vulneran los derechos humanos y garantías fundamentales del debido proceso y presunción de inocencia.

De esta manera es que se requiere que tanto el Ministerio Público, Organismo Judicial, Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala -INACIF-, Instituto de la Defensa Pública Penal y Procuraduría de los Derechos Humanos, deben evaluar un mecanismo procedimental para establecer parámetros en los que el artículo de la norma adjetiva penal es susceptible de utilizar, sin que se vulneran los principios aludidos con anterioridad, para el efecto es preciso desarrollar paneles foros o grupos focales de discusión de los elementos valorativos en torno a la prueba indiciaria.

En el proceso investigativo se alcanzó el objetivo de verificar la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público como prueba circunstancia en el proceso penal guatemalteco, en virtud que lo que se contempla como libertad probatoria, vulnera derechos humanos y garantías fundamentales del inculcado en el país; en tanto que se comprobó la siguiente hipótesis: La apreciación subjetiva de los medios de prueba diligenciados en el proceso penal guatemalteca, atendiendo los preceptos de la libertad

probatoria, constituyen los factores que limitan la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público, en virtud que vulneran el debido proceso y la presunción de inocencia en el país, requiriéndose que Ministerio Público, Organismo Judicial, Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala -INACIF-, Instituto de la Defensa Pública Penal y Procuraduría de los Derechos Humanos, establezcan un acuerdo interinstitucional que establezca parámetros en los que el artículo de la norma adjetiva penal sea susceptible de utilizar, debiéndose desarrollar paneles foros o grupos focales de discusión de los elementos valorativos sobre la prueba indiciaria.

La estructura de los capítulos se distribuyó de la siguiente manera: en el primero, se describen las particularidades del proceso penal; en el segundo, se aborda la prueba penal en Guatemala; en el tercero, se verifica la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público como prueba circunstancial en el proceso penal guatemalteco; finalmente el cuarto, hace énfasis en la incidencia de la información generada por el sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público.

A partir del contenido expuesto, fue necesario recurrir a la utilización de los métodos inductivo y deductivo, las técnicas implementadas fueron la documental y bibliográfica, entre estos, libros, leyes, reglamentos, revistas, periódicos y complementariamente todo material doctrinario que facilitara la integración final del trabajo de tesis.

Se estima que la investigación será un valioso apoyo para el desarrollo de futuras investigaciones en materia de prueba indiciaria y sobre todo en cuanto a la información forense que se extrae de todo tipo de dispositivos por parte del Ministerio Público.

CAPÍTULO I

1. Particularidades del proceso penal

Dentro de los preceptos iniciales que se requieren abordar se encuentra lo concerniente a las particularidades del proceso penal, desglosando en ese contexto sus principales antecedentes, definición, características, principios generales y específicos, finalizando el mismo con los sistemas penales existentes en torno al mismo y que permitirá ir comprendiendo con relativa precisión los aspectos centrales de la problemática referente a la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público.

1.1. Antecedentes

El desarrollo histórico del proceso penal pone de manifiesto, tres sistemas de todos conocidos y cada uno con singulares características, siendo estos: el acusatorio, inquisitivo y mixto, pudiéndose agregar en algún momento, el sistema consuetudinario indígena, que, si bien no se encuentra plenamente reconocido, transcurre paralelamente a los otros, tomando en cuenta que constitucionalmente se reconoce.

“Un panorama integral de desarrollo histórico del proceso penal que comience por el derecho griego, continúe por el romano y se manifiesta también en el español, sin olvidar las legislaciones que más han influido en su formación, son el mejor aporte a la política procesal y permitir valorar los diversos sistemas vigentes”¹.

¹ Berducido M. Héctor E. **Historia del proceso penal**. Pág. 14.

La aseveración de este autor, únicamente permite tener una aproximación al desarrollo general del proceso penal, entonces, para disponer de un criterio más amplio, se requiere hacer énfasis en otros elementos para comprender el desarrollo de este proceso: “Históricamente la forma inquisitoria surge cuando, por los cambios políticos, desaparecieron las circunstancias que mantenían la forma acusatoria, que cae su desuso en el siglo XVI, en este sistema los escritores de la época enseñaban que el juez debía de proveer todo, incluso a la defensa. Los llamados regímenes procesales, reflejan una concepción ideológica en cada etapa en que se presenta una reforma a cada sistema”².

Derivado de estos preceptos, puede considerarse de manera generalizada que esta definición, permite comprender a grandes rasgos que, el desarrollo del proceso en materia penal jamás ha estado exento de aspectos que podrían calificarse en la actualidad como deleznales.

“Las reformas procesales penales se han diseminado rápidamente en América Latina. En los últimos 15 años, 14 países latinoamericanos y un número sustancial de provincias y Estados Latinoamericanos han introducido nuevos códigos procesales penales. Estos códigos son, posiblemente, la transformación más profunda que los procesos penales latinoamericanos han experimentado en sus casi dos siglos de existencia. Si bien estas reformas no han sido exactamente iguales en todas estas jurisdicciones, los reformadores han descrito a estas reformas en términos similares, como una movida de un sistema inquisitivo a uno acusatorio o adversarial”³.

² Vélez Mariconde, Alfredo. **Derecho procesal penal**. Pág. 19.

³ Langer, Máximo. **Introducción en el proceso penal latinoamericano: Difusión de ideas legales desde la periferia**. Pág. 4.

En ese sentido, cabe destacar que, de acuerdo con este autor, en el proceso penal, el juez es meramente un árbitro, donde se respetarían los derechos de ambas partes e incluso mantendría una mejor imagen ante su ciudadanía. Por otro lado, aquel juicio donde el encargado de hacer la justicia, es decir, el juez, juega un papel más bien de acusador, carecería de igualdad entre las partes que en el intervinieran, y quíerese o no, se tendría todo el tiempo en un carácter de culpable al procesado sobre todo tratándose de persona que no tuviera acceso a una buena defensa.

Congruente con los aspectos señalados, en definitiva lo que si es cierto al final de cuentas es que los modelos procesales penales, independientemente del país donde se implemente, pueden ser tachados de benignos o malignos, lo que si es necesario considerar es la importancia que tiene para los Estados, la implementación de ese modelo penal en particular, fundamentalmente porque a través del mismo, se pretende legitimar el poder del mismo, a la vez que se justifica la regulación del comportamiento de la colectividad, teniendo presente que es esta misma quien al final de cuentas apruebe o no la instauración y vigencia del modelo que se pretenda implementar por el país que implemente estos sistemas penales.

Con la transformación de los sistemas de justicia en América Latina, el proceso penal en Guatemala, pasó del sistema inquisitivo al sistema acusatorio, más respetuoso de las garantías constitucionales y procesales y en éste, otros actores irrumpen en el escenario de justicia. Se logra la inclusión de la defensa pública, como parte del Organismo Judicial, y se avanza implementando la oralidad en el juicio oral. Como consecuencia, se concluye con la prioridad de crear una institución que en forma autónoma asumiera la defensa de

las personas de escasos recursos, garantizando no sólo el derecho de defensa, sino también las garantías del debido proceso.

“La historia del proceso penal, nos muestra que en el momento en que el Estado absorbe toda la autoridad en una sola persona, tal el caso del Emperador, Rey o Cacique, los procesos penales adquieren una manifestación de inquisición y en los periodos en que la sociedad se acerca a la democracia, o se humaniza la justicia, el proceso penal se vuelve acusatorio. Los llamados regímenes procesales reflejan una concepción ideológica en cada etapa en que suele presentarse una reforma a cada sistema”⁴.

En atención a este planteamiento, puede complementarse el mismo, exponiendo que el proceso penal se va integrando con varias etapas sucesivas, como son: la preparación de la acción penal; el procedimiento preparatorio o instrucción; el procedimiento intermedio, que incluye el debate, la sentencia y su ejecución, todas consideradas como escalas fundamentales o esenciales, sobre todo el debate, ya que en esa fase se produce el contradictorio, de manera oral, bajo la garantía de la igualdad en el proceso, de modo que las partes coadyuven, con sus actos, a la decisión judicial que al final de cuentas les interesa a las partes que intervienen en el proceso.

En resumen y siempre en atención a los preceptos que se vienen abordando, puede decirse que el proceso penal, continuamente ha ido evolucionando paulatinamente, en comparación con el grado evolutivo de la sociedad en general, es por ello que dicho proceso ha tratado de estar a la par de las exigencias de sus tiempos, pero aparecen

⁴ Binder, Alberto. **El derecho procesal penal**. Pág. 19.

etapas verdaderamente sombrías y oscuras en la historia de la humanidad, verbigracia el oscurantismo y el periodo de la inquisición.

1.2. Definición

Inicialmente se requiere entrar en el estudio del proceso penal, es necesario que exista un litigio, esto es que haya un conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y la resistencia de la otra parte. El conflicto de intereses sólo se convierte en litigio cuando una persona formula contra otra una pretensión, es decir, exige la subordinación del interés ajeno al interés propio; frente a esa pretensión la otra parte expresa su resistencia, oponiéndose a la misma, negando subordinar sus intereses.

Una vez que se han planteado estos argumentos históricos sobre este concepto en particular, es pertinente efectuar en este apartado algunas aproximaciones doctrinarias, de esta manera puede decirse doctrinariamente que el proceso en forma general es: “Un conjunto de actos que se realizan bajo la dirección de un tribunal”⁵.

El criterio de este autor en particular, conllevar a deducir de manera generalizada que dentro de un proceso en general y particularmente del ámbito penal, pueden existir diversidad de procedimientos, todos ellos siempre bajo la estricta regulación o conducción de un órgano colegiado o jurisdiccional correspondiente, todo esto genera todavía cierto grado de incertidumbre, requiriéndose por consiguiente evaluar una segunda definición al respecto, misma que se expone a continuación:

⁵ **Ibíd.** Pág. 44.

“Es una construcción esencial predispuesta para administrar justicia en cuanto surge la sospecha de que se ha infringido la ley penal”⁶.

Este elemento teórico, permite deducir que el proceso como tal, se activa con la infracción a la ley penal, es decir, al momento de suscitarse un evento delictivo, se generan los mecanismos para efectuar la persecución penal, circunstancia que conlleva la implementación de una serie de acciones procedimentales, que solo tienen cabida dentro del proceso y que, para el presente caso, es el de tipo penal; es importante por ello exponer una tercera definición, misma que se describe seguidamente.

El proceso se describe de la siguiente manera: “Conjunto de actos concretos, regulados en abstracto por el Derecho Procesal Penal para obtener el órgano jurisdiccional, la confirmación de la pretensión punitiva, deducida por el órgano ejecutivo y eventualmente para realizarla en forma coactiva, lo que constituye la actividad judicial compleja y progresiva denominado proceso penal”⁷.

Existe alguna relación entre las definiciones anteriores, toda vez que todas convergen en que es un conjunto de actividades o de pasos concretos que deben desarrollarse dentro del proceso en mención, básicamente para llevar a buen término el desenlace del mismo.

“Conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto mediante la decisión del juez competente”⁸.

⁶ Vélez Mariconde, Alfredo. **Op. Cit.** Pág. 113.

⁷ Manzini, Vincenzo. **Tratado de derecho procesal penal.** Pág. 20.

⁸ De Pina Vara, Rafael. **Diccionario de derecho.** Pág. 403.

Nuevamente se manifiesta lo expuesto con anterioridad, en virtud que se vuelve a mencionar el termino, actos, mismos que se encuentran ordenados dentro de un procedimiento, con el firme propósito de cumplir a cabalidad con una expectativa dentro de un ordenamiento jurídico en particular.

“Se le denomina también derecho adjetivo, y lo compone el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso penal en sus diferentes etapas o fases de substanciación, con el objeto de la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido. Para facilitar su entendimiento el Derecho Procesal Penal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado, por la aplicación de las leyes de fondo y su estudio comprende la organización del poder judicial, la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y las partes en la sustanciación del proceso”⁹.

Con todo este arsenal de argumentos doctrinarios, se dispone de elementos teóricos para resaltar que el proceso penal se considera como el medio ineludible para que la función jurisdiccional actúe ante la alteración del ordenamiento jurídico en materia criminal, a lo que el Estado debe intervenir a través de los tribunales, en ejercicio de la obligación de proporcionar seguridad.

En ese sentido, merece señalarse que el proceso debe ser impulsado oficialmente de manera insoslayable, pues no cabe la posibilidad de defender intereses de modo particular, ni restablecer agravios por actividad propia o personal.

⁹ Godoy Gil, Flor de María. **Análisis del colaborador eficaz en el proceso penal guatemalteco.** Pág. 1.

1.3. Características

A fin de profundizar en los aspectos del presente numeral, se requiere enfatizar que la legislación procesal se dirige hacer efectivas las leyes de fondo o sustantivas. Igualmente, la doctrina coincide en que ese medio realizador está dado por el proceso. A través del mismo se establecen distintos actos y etapas, con formas rituales y dentro de órganos prefijados, mediante los cuales se determina si cabe o no la aplicación de la legislación sustantiva general al hecho singular en consideración.

En el caso de la normatividad penal y por mandato constitucional, el derecho procesal es el único y necesario medio para definir si se encuentran dados los presupuestos para obrar la sanción prevista para la eventual transgresión al precepto de la norma de la legislación penal de fondo. En síntesis y destacando lo hasta ahora expuesto, pueden claramente exponerse las siguientes notas o características de esta vertiente:

- a) Es un conjunto de normas, es decir: disposiciones legales promulgadas por los órganos pertinentes, válidas y vigentes. Por lo general, tales normas se agrupan a través de disposiciones orgánicas.
- b) Las disposiciones legislan sobre el poder jurisdiccional del Estado y regulan el proceso como fenómeno jurídico específico destinado a la realización del derecho sustantivo.
- c) Se dirige desde la noticia sobre un hecho presuntamente criminoso, a través de actos previamente fijados, hasta la declaración de certeza en torno a la cuestión planteada, y a las consecuentes ejecuciones.
- d) Procura armonizar los derechos y garantías del imputado, con el interés público por la averiguación y castigo de conductas criminosas, dentro de este amplio terreno en que

se desenvuelve la función del Estado para lograr la represión y prevención de la criminalidad.

“En consecuencia, puede proponerse como caracterización de la materia en estudio lo siguiente: Derecho Procesal Penal es el conjunto de disposiciones legales sistemáticamente estructuradas que establecen coactivamente la organización, formas y medios de actuación del poder jurisdiccional del Estado para la aplicación o realización del derecho penal sustantivo, fijando procedimientos que regulen, garantizando los derechos individuales, la investigación judicial y los debates entre las partes, con miras a la declaración de certeza en torno a la comisión de hechos delictivos generadores de pretensión punitiva y eventualmente resarcitoria y las posteriores ejecuciones”¹⁰.

En función de estos aspectos, efectivamente el derecho procesal penal, tiene como característica el hecho preciso de que es instrumental y necesario para la aplicación del derecho penal sustantivo; es público e interno; es unitario y sistemáticamente estructurado y finalmente es autónomo, tanto en forma legislativa como científicamente.

1.4. Principios generales

En este apartado, se puntualiza en una serie de elementos que caracterizan al proceso penal y donde los principios generales forman un papel determinante dentro del mismo, de esta manera es como resulta consistente clasificar la serie de principios que al respecto son susceptibles de localizar dentro de la doctrina

¹⁰ Vázquez Rossi, Jorge E. **El derecho procesal penal. Conceptos generales.** Pág. 76.

a) Principio de equilibrio

“Concentrar recursos y esfuerzos en la persecución y sanción de la delincuencia y enfrentar las causas del delito”¹¹.

De esta manera se considera que el propósito central de este principio se focaliza en proteger las garantías individuales y sociales consagrada por el derecho moderno, paralelamente a la agilización, persecución y sanción de la delincuencia y con igual importancia, se mejora y asegura el respeto de los derechos humanos y la dignidad del procesado, equilibrando el interés social con la individualidad.

a) Principio de desjudicialización

“El Estado debe perseguir (prioritariamente) los hechos delictivos que producen impacto social. Los delitos menos graves, de poca o ninguna incidencia social se tratan de manera distinta”¹².

Congruentes con este planteamiento, es pertinente señalar que el Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, establece de manera concreta, cuatro presupuestos esenciales en los que es posible aplicar este principio que son: el criterio de oportunidad, la conversión, la suspensión condicional de la persecución penal y el procedimiento abreviado.

¹¹ Domingo Montejo, José Alberto. **Derecho procesal penal I**. Pág. 14.

¹² **Ibid.**

b) Principio de concordia

“Dentro de este principio, es importante señalar las dos atribuciones esenciales de los jueces, destacándose entre estos aspectos, el hecho de decidir mediante sentencia las controversias y situaciones jurídicas sometidas a su conocimiento, así como contribuir a la armonía social mediante la conciliación o avenimiento de las partes en los casos que la ley lo permita, cuando no existe peligrosidad del delincuente y el delito sea poco dañino”¹³.

En atención al punto de vista doctrinario que se vienen exponiendo, es preciso señalar que este principio es una figura intermedia entre un compromiso arbitral, un contrato de transacción y una conciliación judicial tradicional, que procede en tres fases, inicialmente se considera el avenimiento de las partes con la intervención del Ministerio Público o del juez, seguidamente se encuentra la renuncia de la acción pública por parte del órgano representativo de los intereses sociales, finalmente se localiza la homologación de la renuncia de la acción penal ante el juez.

c) Principio de eficacia

“En torno a este principio es preciso puntualizar que como resultado de la aplicación de criterios de desjudicialización y de la introducción de la concordia en materia penal, el Ministerio Público y los tribunales de justicia podrán dedicar esfuerzos y tiempo en la persecución y sanción de los delitos que afectan a nuestra sociedad”¹⁴.

¹³ **Ibíd.** Pág. 15.

¹⁴ **Ibíd.**

Complementa esta estimación la asignación que se realiza al Ministerio Público de las actividades de investigación criminal. Se requiere hacer énfasis en cuanto a que en los delitos de poca o ninguna incidencia social, el Ministerio Público o los jueces deben buscar el avenimiento entre las partes para la solución rápida del proceso penal.

d) Principio de celeridad

A título personal, se puede señalar en relación a este principio en particular, es pertinente señalar que con el planteamiento del mismo, se hace referencia concreta a que los procedimientos establecidos en el Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, impulsan el cumplimiento de las actuaciones procesales, agilizan el trabajo y buscan el ahorro de tiempo y esfuerzos.

e) Principio de sencillez

Siempre de manera individual se puede señalar que dentro de las consideraciones a tomar en cuenta sobre este principio, se requiere señalar que la significación del proceso penal es de tanta trascendencia que las formas procesales deben ser simples y sencillas para expedir dichos fines al tiempo que, paralelamente se asegura la defensa.

f) Principio del debido proceso

Sobre este principio, puede exponerse de manera propia que se denomina debido proceso a un principio general del derecho, que establece que el Estado tiene la obligación de respetar la totalidad de los derechos que la ley le reconoce a un individuo. Por lo general



el debido proceso se vincula al respeto por los derechos de una persona que, en el marco del procedimiento judicial, puede pasar de sindicado a procesado, luego a acusado y finalmente condenado.

g) Principio de defensa

“El derecho de defensa, consiste en que nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en un proceso judicial, está consagrado por la Constitución Política de la República de Guatemala y desarrollado debidamente en el Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala”¹⁵.

El derecho a la defensa es fundamental de una persona, física o jurídica, o de algún colectivo a defenderse ante un tribunal de justicia de los cargos que se imputan con plenas garantías de igualdad e independencia. Se trata de un derecho que se da en todos los órdenes jurisdiccionales, y se aplica en cualquiera de las fases del procedimiento penal.

Complementariamente puede señalarse que este principio se encuentra consagrado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y consiste en que nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en un proceso judicial, y el Código Procesal Penal lo desarrolla debidamente, ya que el procesado tiene desde la primera actuación judicial hasta la eventual condena, una serie de facultades y deberes que le permiten conocer todas las actuaciones judiciales y contar con defensa técnica.

¹⁵ *Ibíd.* Pág. 16.

El derecho de defensa implica: ser advertido del hecho que se imputa, declarar voluntariamente, hacer señalamientos en los actos del proceso, presentar pruebas e impugnar resoluciones, examinar y rebatir la prueba, conocer la acusación, formular alegatos y defensas, contar con asistencia técnica oportuna.

h) Principio de inocencia

“Toda persona se presume inocente mientras no se haya declarado responsable en sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada, todo esto en función de lo preceptuado en el Artículo 14 Constitución Política de la República de Guatemala, así como del Artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre”¹⁶.

En este principio requiere, la culpabilidad debe establecerse mediante sentencia judicial, que la condena se base en prueba que establezca con certeza el hecho criminal y la culpabilidad; que la misma se base en pruebas jurídicas y legítimas; que la prisión provisional sea una medida cautelar de carácter excepcional para asegurar la presencia del inculcado en el proceso y la realización de la justicia.

i) Principio *favor rei*

“En relación con este aspecto en particular, es conocido también como *in dubio pro reo* y es consecuencia del principio de inocencia, ya que en caso de duda y por tanto en sentencia, de existir dudas acerca de la comisión de un ilícito por parte del imputado, se

¹⁶ *Ibíd.*

deberá decidir a favor de éste, ya que el propósito esencial de todo proceso penal moderno es garantizar que no se condene a inocentes”¹⁷.

De esta manera se requiere tener en consideración que lo concerniente a la sentencia condenatoria, únicamente procede ante la plena certeza de culpabilidad del acusado; en ese orden, también que no se produzcan o existan interpretación extensiva ni analógica de la ley sustantiva penal; en materia procesal es posible la interpretación analógica y extensiva, cuando favorezcan a la libertad del imputado o el ejercicio de sus facultades; el *favor Rei* es una regla de interpretación, que en caso de duda obliga a elegir lo más favorable al imputado y finalmente que no se impondrá pena alguna sino fundada en prueba que demuestre el hecho y determine la culpabilidad.

j) Principio *favor libertatis*

“Este principio se refiere a hacer el menor uso de la prisión preventiva, que históricamente se ha impuesto desmedidamente provocando daños morales, sociales y familiares a personas que por el tipo de hecho delictivo cometido no ameritaban tal medida y que en la mayoría de las veces resultaban inocentes”¹⁸.

Es preciso señalar que este principio tiende o está encaminado a reducir la prisión preventiva a una medida que asegure la presencia del imputado en el proceso, que éste no obstaculice el proceso y asegurar la ejecución de la pena; b) Cuando es necesaria la

¹⁷ **Ibíd.**

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 17.

prisión preventiva, busca que los actos procesales deban encaminarse a la rápida restitución de la libertad del imputado; c) La utilización de medios sustitutivos de prisión.

k) Principio de readaptación social

“Según este principio el fin moderno de la sanción penal es cada vez menos el castigo. La pena más que castigo persigue la reinserción social satisfactoria del condenado. La Convención Americana sobre Derechos Humanos señala en el Artículo 5, inciso 6, que las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación de los condenados. Se señala que las numerosas críticas que pueden formularse desde perspectivas ideológicas a la reforma o readaptación social de las personas condenadas, resultan inobjetables que ésta constituye la única finalidad aceptada en nuestro ordenamiento jurídico positivo para legitimar la pena de privación de la libertad”¹⁹

Ello es exigido por los Artículos 18 de la Constitución Nacional, 5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 40.1 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

La resocialización supone una obligación de cumplimiento efectivo, pues ha diseñado un tratamiento penitenciario progresivo que se estipula en cuatro períodos que paulatinamente van llevando al condenado al medio libre, desde el encierro más acabado hasta la preparación para el medio libre: período de observación al ingreso al penal; período de tratamiento cuando se aprueben los objetivos penitenciarios luego de la

¹⁹ **Ibid.**

observación multidisciplinaria; período de prueba durante el cual se egresa transitoriamente del penal; y período de libertad condicional, que implica el egreso pleno sujeto a condiciones, hasta el agotamiento de la pena y la libertad plena consecuente.

l) Principio de reparación

“Entre los principios que rigen la materia relativa a la reparación o resarcimiento de los daños y perjuicios, ocupa un lugar esencial y preeminente en la generalidad de los sistemas jurídicos el denominado principio de la reparación integra”²⁰.

Este principio, conocido también en su expresión latina *restitutio in integrum*, se dirige a lograr la más perfecta equivalencia entre los daños sufridos y la reparación obtenida por el perjudicado, de tal manera que éste quede colocado en una situación lo más parecida posible a aquélla en la que se encontraría si el hecho dañoso no hubiera tenido lugar.

1.5. Principios específicos

El Código Procesal Penal, inicia su redacción con los principios generales del derecho procesal penal. Éstos son considerados como uno de los puntos jurídicos más discutidos, pues se considera como tales los axiomas o máximas jurídicas recopiladas de las antiguas compilaciones; o sea las reglas del derecho. Congruente con lo anterior, se hace referencia a través de los mismos que sumado a lo expuesto en los principios generales, se requiere hacer énfasis en los principios especiales, de esta manera es como resulta de

²⁰ **Ibíd.**

importancia señalar los aspectos esenciales que son susceptibles de exponer al respecto de estos principios, mismos que se detallan a continuación:

a) Principio de oficialidad

“Este principio obliga al Ministerio Público a promover la pesquisa de hechos criminales y a impulsar la persecución penal, requiriendo como supuesto que el hecho pesquisado revista los caracteres de acción delictiva y la investigación deja intacto el derecho del agraviado a participar en el proceso en calidad de parte”.²¹

Al respecto de este planteamiento, queda de manifiesto el énfasis concreto hacia el que se dirige este principio en particular, de esta manera es como resulta de interés particular señalar que el mismo condiciona la participación del Ministerio Público en las pesquisas.

b) Principio de contradicción

De manera particular, se puede señalar al respecto que los aspectos esenciales de este principio señalan que, con base a la garantía constitucional, del derecho de defensa que asiste al imputado, la legislación adjetivo penal establece un régimen de bilateralidad e igualdad, en la relación jurídica procesal. En ese mismo contexto, merece resaltarse que este aspecto brinda oportunidad suficiente a las partes procesales, para oponerse en iguales condiciones de acusación y defensa.

²¹ <http://derechoguatemalteco.org/principio-de-oficialidad-en-el-derecho-penal/> (Consultado: 10 de agosto de 2021).

Las partes tienen amplias facultades para hacer valer sus derechos y garantías en el proceso penal, pues mientras el Ministerio Público ejerce la persecución penal; por otro lado, el imputado tiene la facultad de defenderse de la imputación que se le hace.

De esta manera es como resulta también de importancia señalar que en función de este principio, las partes, tienen el derecho del contradictorio, de oponerse a la imputación que se les haga. Para que esto sea efectivo, se hace necesario, también, que ambas partes procesales, tanto el acusado como la defensa, dispongan de estrategias y posibilidades de alegación, prueba e impugnación.

c) Principio de oralidad

Importante señalar que este principio enfatiza que la oralidad asegura el contacto directo entre los elementos de prueba y el juez de sentencia, se concentra en esclarecer la verdad, de reproducir lógicamente el hecho delictuoso, de apreciar la condición de las personas que suministran tales elementos. En especial la oralidad sirve para preservar el principio de inmediación, la publicidad del juicio y la personalización de la función judicial.

La oralidad como principio procesal, encuentra su fundamento en el Artículo 362 del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, que establece: “El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constarán en el acta del debate”.

d) Principio de concentración

De manera individual puede señalarse que este principio exige una aproximación temporal entre la recepción de la prueba y el pronunciamiento jurisdiccional sobre esta. Por eso, los beneficios del principio se aseguran mediante la regla de que el debate debe realizarse durante todas las audiencias consecutivas que sean necesarias hasta su terminación.

Esta concentración de los actos que integran el debate, asegura que la sentencia será dictada inmediatamente después de que sea examinada la prueba que ha de darle fundamento, y de la discusión de las partes. La relativa unidad de tiempo que resulta de esta regla, permite la actuación simultánea de todos los sujetos procesales y una valoración integral de las probanzas, alejando la posibilidad de que se olvide el resultado de los medios probatorios recibidos o los interprete de modo incorrecto. Con este principio se procura, por un lado, evitar que el fraccionamiento de los actos del debate deforme la realidad con la introducción de elementos extraños y por el otro, asegurar que los recuerdos perduren en la memoria de los jueces en el momento de la deliberación y de la decisión para pronunciar el fallo, tenga vivo en la mente, todo lo que ha oído y visto.

Entonces el debate y la substanciación de pruebas, son aspectos esenciales del juicio oral, por ende deben realizarse con base a este principio, en forma concentrada en el tiempo y en el espacio determinado. Esto significa que no pueden llevarse a cabo en localidades diversas, salvo excepciones determinadas. Congruente con ello, la concentración procesal, se regula en el Código Procesal Penal, en el Artículo 360, resaltándose que el debate se realiza durante todas las audiencias consecutivas necesarias hasta finalizarlo.

e) Principio de inmediación

Con la vigencia del principio de oralidad surge el principio de inmediación. Este principio aparece también en la fase probatoria y se une en forma inseparable a la oralidad, para funcionar como principios hermanos que dan fundamento al sistema acusatorio.

En ese sentido es que lo relativo al proceso penal produce consecuencias jurídicas de importancia, básicamente porque genera el título apto para adentrarse o ingresar en la esfera jurídica fundamental de la libertad del individuo, fin último al que se dirige la defensa que ejerce del sujeto activo.

f) Principio de publicidad

Al respecto de este apartado, resulta de particular interés señalar que en relación con el principio de publicidad de las actuaciones procesales es una conquista del pensamiento liberal frente al procedimiento escrito del antiguo régimen; es un instrumento de control popular sobre la justicia.

Derivado de los preceptos que se vienen exponiendo, este principio en esencia tiene sus antecedentes en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y es recogido en el Artículo 10 que establece para el efecto, lo siguiente: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

g) Principio de fundamentación

De acuerdo con los principios expuestos, a través de este principio se obliga a precisar en los autos y las sentencias, de manera explícita, el motivo y la razón de la decisión, lo cual hace al juez reflexivo y lo obliga a prestar atención al debate y al examen de las leyes o doctrinas que tienen relación con la cuestión litigiosa. Establece el Artículo 11 bis del Código Procesal Penal, “los autos y las sentencias contendrán una clara, precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma”.

h) Principio de doble instancia

La Constitución Política de la República de Guatemala establece que en ningún proceso habrá más de dos instancias, lo cual es un reconocimiento tácito de lo pactado por nuestro país en tratados y convenios internacionales que garantizan el derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. Las características del sistema acusatorio en la legislación procesal penal, modifican las formas tradicionales de apelación en el país porque, como queda dicho, los tribunales de segunda instancia que conocen de las sentencias y autos definitivos no tienen potestad para corregir *ex-novo* la causa y corregir por ese medio todos los errores de hecho y de derecho que pueda cometer el juez de sentencia.

i) Principio de cosa juzgada

Debe recordarse que el fin específico del proceso judicial es la sentencia firme, que en el caso del derecho procesal penal absuelve o condena al acusado, Fin equivale a término,

límite, consumación, objeto o motivo último. Lo anterior significa que llega un momento en que las fases del proceso se agotan, en que la sentencia que lo concluye es irrevocable en su forma, no susceptible de impugnación por haberse agotado o dejado de interponer los recursos pertinentes.

Materialmente han concluido las posibilidades de un nuevo examen del fallo y, en consecuencia, no podrá abrirse nuevo proceso por las mismas acciones entre las mismas partes y con el mismo fin.

En este mismo orden de ideas, es preciso señalar que lo referente a la cosa juzgada, tiene excepciones cuando datos relevantes o causas desconocidas en el proceso fenecido o nuevas circunstancias evidencien claramente errores que hacen que la verdad jurídica sea manifiestamente distinta a lo ocurrido en la realidad objetiva, o se descubran actividades dolosas que muestran que el principio de cosa juzgada lesiona la justicia, procede el recurso de revisión, que más que un recurso es un procedimiento especial de reexamen de una sentencia ejecutoriada.

1.6. Sistemas penales

En lo relativo a este apartado, es pertinente señalar de manera generalizada que el sistema penal está configurado, por procesos de creación de un ordenamiento jurídico específico, constituido por leyes de fondo y de forma. Pero, asimismo, deben necesariamente existir unas instancias de aplicación de ese aparato legislativo, con la misión de concretar en situaciones, comportamientos y actores cuándo se comete un delito y cómo este se controla. De esta manera, es pertinente efectuar una breve acotación a los

sistemas inquisitivo y acusatorio, tomando en consideración que fueron estos los que han prevalecido en el país.

a) Sistema penal inquisitivo

"Este sistema tuvo su origen en Roma y su denominación proviene del vocablo *inquisito*. Después de varios siglos de vigencia y en época avanzada del imperio, la *accusatio* cede su puesto a una nueva forma de procedimiento conocida como *cognitio extra ordinem*, derivada de nuevas ideas políticas, de las necesidades de la expansión y de la posibilidad de los ciudadanos en su función de acusar, motivada por el cambio de costumbres.

De esta manera es como a través de este nuevo procedimiento tiene ya una tendencia inquisitiva y se caracteriza porque el acusador se convierte en simple denunciante; funcionarios especiales llevaban adelante la acusación, después de una investigación secreta; el juzgador toma una participación activa en todo el proceso e interviene de oficio; desaparece el jurado y en su lugar se establecen magistrados que obran como delegados del emperador. Dicho sistema se desarrolló y tuvo su pleno apogeo en la edad media. El proceso inquisitorio es cruel y viola las garantías individuales. Este sistema establece la forma escrita, la prueba legal y tasada, la secretividad y tiende a que las funciones procesales de acusación, defensa y decisión se concentren en el juzgador"²².

De acuerdo con este planteamiento, puede inferirse por consiguiente, que el proceso en mención tiene como característica esencial que, los magistrados y jueces son

²² Herrarte, Alberto. **Derecho procesal penal en el proceso penal guatemalteco**. Pág. 37.

permanentes, de esa cuenta, el juez es el mismo sujeto que investiga y dirige, acusa y juzga, consecuentemente, la acusación la puede ejercer indistintamente el procurador o cualquier persona, caracterizándose este procedimiento también por el hecho de ser secreto y escrito, a la vez que no es contradictorio, imperando en el mismo, la valoración de la prueba a través del sistema legal o tasado.

En el sistema inquisitivo el juez debe de investigar, sin otra limitación que la impuesta por la ley, la verdad material con prescindencia de la actividad de las partes; no solo puede el juez iniciar de oficio el proceso, sino que está facultado para buscar los hechos utilizando cualquier medio tendiente a la averiguación de la verdad. De acuerdo con los preceptos abordados en torno a este principio en particular, es pertinente señalar que el juez se desempeña activamente, averigua los hechos, trata de descubrir, frente a la verdad formal que le presentan las partes, la verdad real que le permita dictar una sentencia justa, maneja un procedimiento escrito, burocrático, formalista, incomprensible, ritualista, poco creativo y especialmente preocupado por el trámite y no por la solución del conflicto.

b) Sistema penal acusatorio

"Este sistema es el más antiguo y su denominación proviene del vocablo *acusatio*. Tuvo sus orígenes en la época antigua, en Grecia, y fue mejorado en Roma. En el proceso histórico, el sistema acusatorio es el que se manifiesta en primer lugar, y así haciendo referencia al procedimiento seguido por los atenienses, en el que, con las limitaciones debidas a las ideas políticas y sociales de la época, encontramos el principio de la acusación popular mediante la cual, todo ciudadano libre estaba facultado para ejercer la acción penal de los delitos públicos ante el Senado o la Asamblea del Pueblo.

El acusador debía ofrecer las pruebas y el imputado podía solicitar un término para su defensa, no obstante estar autorizada la tortura. El debate era público y oral. El sistema acusatorio puro se encuentra establecido en Inglaterra, país que desde que lo instauró, no se ha interrumpido su aplicación por otra clase de proceso. Es en dicho país donde se establece el gran jurado. Este sistema es instaurado por los ingleses en los Estados Unidos de Norteamérica”.²³

Este tipo de proceso está para resolver la mayoría de causas criminales en audiencias preliminares o de preparación de juicio, a través de medios alternos de justicia, la conformidad del acusado o reconocimiento de responsabilidad penal y solo llevar el mínimo de casos a juicio oral. En este proceso, el reconocimiento de culpabilidad, parte medular del sistema acusatorio no es para negociar la pena, sino las características del procedimiento penal, a fin de que su costo sea menor para todos.

En este sistema, se acepta que el que castiga tiene cierta responsabilidad en la conducta adoptada por el criminal, o bien ambos, lo cierto es que el que acusa y el acusado tienen que acordar, dialogar en igualdad procesal, que no es impuesto, sino negociado entre las partes. Lo que importa es la relación social, reparar a la víctima, ayudar al delincuente a salvar lo que le quede de riqueza familiar y humana y evitar más delitos a la sociedad.

²³ **Ibíd.** Pág. 38.

CAPÍTULO II

2. La prueba penal en Guatemala

Los aspectos esenciales de este segundo capítulo, requieren efectuar el abordaje concreto de lo relativo a la prueba penal en el país, para ello es pertinente efectuar una breve aproximación a sus principales antecedentes históricos, su consiguiente definición, sus elementos característicos, así como los diferentes criterios existentes de valoración para la misma, la libertad probatoria, la prueba circunstancial y las principales diferencias entre indicio y prueba.

2.1. Antecedentes

“La historia de la prueba ha evolucionado conforme a los sistemas políticos y en ella se distinguen dos características de su evolución como lo son: La primera el predominio del carácter religioso de la prueba en que la divinidad descubría al culpable y los jueces sólo se limitaban a buscar que se manifestara está, y la segunda característica en donde la razón era utilizada por los jueces ya que debían formarse por sí mismo el convencimiento sobre la culpabilidad del acusado, y donde verdaderamente se manifiesta la prueba”.²⁴

El derecho penal es tan antiguo como la humanidad, ya que rige la conducta humana y se aplica cuando se realizan acciones y omisiones que ponen en peligro un bien jurídicamente tutelado; el derecho penal empezó a evolucionar a partir de la época de la

²⁴ Sandoval Santos, Ángel Giovanni. **La admisibilidad de la prueba útil y pertinente dentro del debate oral y público.** Pág. 2.

venganza privada, ya que cada quien hacía justicia por su propia mano; después fue atenuada por la ley del talión que era una venganza de igual magnitud al mal sufrido.

De ahí que tanto en la venganza privada cómo en la de la venganza divina la aplicación del derecho penal la prueba se obtenía en forma primitiva por medio de supersticiones y los jueces se apegaban a encontrar la verdad de los hechos delictivos a través de la manifestación de la divinidad, siendo esto una forma de derecho penal, derecho procesal penal y derecho probatorio penal primitivo. Estos fueron evolucionando de conformidad con los sistemas políticos. por lo que en esta evolución se llegó al punto en que los jueces tenían que aplicar la razón a los hechos penales sometidos a su conocimiento, apareciendo los sistemas inquisitivos y acusatorios; es a partir de estos sistemas donde surgió netamente la institución que hoy se llama prueba penal.

“Se pueden definir dos grandes rasgos en la evolución del derecho probatorio penal: el primero, era la divinidad que señalaba al culpable y el juez tenía que aplicar el derecho penal conforme a la manifestación de aquella y el segundo, el juez tenía que estar convencido de la culpabilidad del sindicado mediante la motivación de su sentencia o sea utilizar su capacidad intelectual para descubrir la verdad histórica de los hechos a través de las pruebas valoradas, surgiendo los sistemas: Inquisitivo en la que los jueces valoraban las pruebas de acuerdo a lo que taxativamente señalaba la ley y su leal saber y entender y el acusatorio que se ha consolidado en nuestros días en el que los jueces deben valorar la prueba penal es sobre la base de la sana crítica razonada, aunado a los avances científicos y técnicos”²⁵.

²⁵ **Ibíd.** Pág. 3.

Con esta definición se comprende con mucha mayor precisión, los aspectos que engloban el concepto de prueba, esencialmente en cuanto a sus registros históricos, cuando se inició con su utilización y que demuestra la forma en que gradualmente se ha ido perfeccionando y en el caso de la legislación guatemalteca, hasta quedar plasmado en el Decreto Número 51-92 Código Procesal Penal.

“Un adagio latino, por demás evidente, proclama: *demonstrationis veritas* (prueba es la demostración de la verdad). Lo arduo, dada la infinidad de las convicciones humanas, consiste en establecer cuando está algo demostrado; si bien el problema se reduce en lo procesal, por cuanto la parte triunfa cuando logra que el juzgador admita como real lo que ella afirma o que desconozca lo que ella niega. Las partidas entendían por prueba la averiguación que se hace en juicio de alguna cosa dudosa o bien la producción de los actos o elementos de convicción que somete el litigante, en la forma que la ley previene, según derecho, para justificar la verdad de los hechos alegados en el pleito”²⁶.

De acuerdo con esta concepción, es importante señalar que el estudio de la forma en como se ha considerado a los medios de prueba a través del desarrollo evolutivo del derecho penal, ha variado considerablemente desde su inicio hasta la época actual del derecho penal, esto es debido a que en sus primeros inicios o en la llamada época de la venganza privada, donde las personas en virtud de la violencia que existencia, no hacían mayor cosa por averiguar la verdad de los hechos, sino se dedicaban a ocasionar un daño que el que se les había causado con sus propias manos, por lo que no existían normas

²⁶ Turton Avila, William Harold. **Necesidad de incluir un medio de impugnación en la audiencia de ofrecimiento de prueba en el proceso penal guatemalteco.** Pág. 68.

jurídicas que regularan como se había de probar los delitos u ofensas que cometían las personas dentro de la sociedad.

Es en este sentido, que se requiere señalar que, en la segunda época del derecho penal, se consideraban únicamente las pruebas que recaudaba la iglesia a través de sus sacerdotes en los juicios divinos, donde se obtenían las mismas, sin importar los procedimientos a través de los cuales se incorporaban al proceso, en ese contexto, eran formas muy violentas, sin que la contraparte pudiera hacer efectivo el principio.

2.2. Definición

A fin de comprender con precisión, a que se refiere con exactitud el concepto de prueba y particularmente en el ámbito penal, se requiere considerar el punto de vista de varios autores, en tal sentido se considera exponer para el efecto, el siguiente planteamiento:

“El término prueba deriva del latín *probatio, probationis*, que a su vez procede del vocablo *probus*, que significa bueno. Por tanto, lo que resulta probado es bueno, se ajusta a la realidad, y probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa.

El lenguaje corriente, sin embargo, ha utilizado el término como equivalente a ensayo o experimento, pero este último tiene como finalidad permitir la realización de una afirmación en relación a la cosa ensayada, y tras ello, hay que probar, es decir, verificar la exactitud de la afirmación formulada”²⁷.

²⁷ Miranda Estrampes, Manuel; **La mínima actividad probatoria en el proceso penal**. Pág. 15.

En concordancia directa con la serie de preceptos que se han expuesto con antelación y dado que es difícil imaginar un proceso en el que no se haya practicado ningún tipo de actividad probatoria, debemos enfocar el término precisamente, dentro de este marco de la realidad. Sobre esta base entonces, existen tres aspectos fundamentales desde los cuales se puede elaborar una definición de prueba.

- a) “Carácter objetivo: se considera prueba todo aquello que sirve para llevar al juez el conocimiento de los hechos. En ese sentido, la prueba abarcaría todas las actividades relativas a la búsqueda y obtención de las fuentes de prueba, así como su práctica.
- b) Carácter subjetivo: se equipará la prueba al resultado que se obtiene con la misma, es decir, el convencimiento o grado de convicción que se produce en la mente del juez.
- c) Desde un punto de vista objetivo y subjetivo: se define la prueba como el conjunto de motivos o razones que nos suministran el conocimiento de los hechos, para los fines del proceso, que se deducen de los medios aportados”²⁸.

Partiendo de lo anterior, hay autores que señalan tres significados de la prueba: como fin, que se refiere básicamente a la demostración de la verdad o existencia de un hecho, también como medio, donde los instrumentos utilizados para lograr ese fin y como actividad, dirigido a la función desarrollada para obtener la certeza moral que aquel fin requiere; esto quiere decir que simplemente la catalogan como actividad o como resultado de esa actividad. Pero la definición de prueba es la misma en cualquiera que sea el

²⁸ Jiménez Asenjo, Enrique. **Derecho procesal penal**. Pág. 21

proceso en que la misma tenga lugar. La prueba es: “El conjunto de razones que resultan del total de elementos introducidos al proceso y que le suministran al juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio y sobre el cual debe decidir”.²⁹

Con este planteamiento queda de manifiesto una noción generalizada sobre este concepto en particular, requiriéndose continuar ahondando en la materia, exponiendo al respecto la esta otra definición: “Es la actividad procesal de los sujetos procesales que pretende mediante el cumplimiento de específicos requisitos de lugar, tiempo y forma y el respeto a determinados principios constitucionales y legales, convencer psicológicamente al juez de la veracidad o falsedad de las posiciones antitéticas de las partes, debiendo aquel decidir de acuerdo con las reglas de la lógica y de la experiencia, sobre la exactitud y certeza de las afirmaciones de hecho efectuadas por aquella”.³⁰

El termino prueba, debe reservarse para aquella actividad tendente a verificar la exactitud o inexactitud de las afirmaciones realizadas por las partes, a efecto de establecer si coinciden en la realidad del proceso. La prueba procesal, entonces, es la verificación o comprobación que realiza el juez mediante la comparación de afirmaciones, con la finalidad de establecer la verdad sobre los hechos discutidos.

Las partes únicamente colaboran con la actividad de aportación de las fuentes de prueba al proceso, proponiendo la práctica de concretos medios de prueba e interviniendo en su

²⁹ Jauchen, Eduardo M., **Tratado de la prueba en materia penal**. Pág. 19.

³⁰ Casado Pérez, José María, **La prueba en el proceso penal salvadoreño**. Pág. 18.

práctica, pero, como hemos dicho, únicamente al juzgador le corresponde la tarea de verificar la exactitud de las afirmaciones formuladas por aquéllas, con posterioridad a la realización de dichos actos procesales”³¹.

Tales argumentos trascienden las diferencias conceptuales con la que ha sido abordado el concepto de prueba. Por esa razón, al aludirse a las afirmaciones, debe también incluirse las negaciones, ya que éstas comprenden implícitamente una afirmación. En ese sentido, para probar, entonces, es preciso que las partes realicen aquellas afirmaciones fácticas sobre las cuales deberá practicarse la prueba.

De esta manera y siendo esta última la base que imprime movimiento al proceso, constituyendo el desarrollo de la garantía de protección jurisdiccional, seguridad jurídica y defensa; por lo que debe de entenderse en esencia como el conjunto de motivos que suministran al juez conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes, cuya finalidad es verificar la correspondencia de éstos, con la realidad plasmada en el proceso.

A partir de la gama de elementos doctrinarios que sobre el concepto de prueba se han venido exponiendo, es razonable señalar que al considerarse la prueba como aportación al proceso, como actividad del juez o de las partes, o como los diversos medios utilizados para obtener el convencimiento del juez, sobre la existencia o inexistencia de los hechos, entonces su naturaleza puede ser considerada como acto jurídico procesal, ya que en ella interviene la voluntad humana.

³¹ Miranda Estrampes, Manuel; **Op. Cit.** Pág. 31.

Es decir que si la prueba se considera como función del proceso, se hablaría de un acto jurídico procesal, aun cuando se realice antes del mismo; sin embargo en el caso que la prueba sea considerada como formalidad para la validez o existencia de determinados actos jurídicos materiales, como es el caso de las escrituras públicas, la prueba se considerará como un acto jurídico material, no obstante su naturaleza siempre será procesal, ya que ingresa al proceso como un acto jurídico de esa índole.

Es importante señalar la naturaleza de la prueba, está referida a una actividad de verificación para ser analizada dentro de la Teoría General del Proceso, en virtud de estar sujeta a principios generales que validan su noción para el proceso.

“Es el medio de mayor confianza para el descubrimiento de la verdad, y también la forma adecuada e idónea que puede existir en nuestra sociedad guatemalteca para la eficaz eliminación de arbitrariedades en decisiones judiciales. La prueba sirve para el descubrimiento de la veracidad de los hechos que son investigados y respecto a los que nuestra ley sustantiva vigente en Guatemala pretende llevar actuaciones. En el sistema jurídico y resoluciones judiciales solamente pueden admitirse como ya acaecidas, todas aquellas circunstancias y hechos que se acrediten previamente a través de pruebas objetivas, lo cual limita que las mismas se funden en elementos de carácter subjetivo”³².

De esa cuenta, se considera que, en sí, la prueba es el único medio confiable que existe para alcanzar dicha reconstrucción anteriormente mencionada de manera demostrable y

³² Hernández García, Luis Antonio. **Importancia de la prueba en el proceso penal guatemalteco como medio idóneo de garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales en Guatemala.** Pág. 1.

comprobable. Todo ello es determinante para la convicción de la culpabilidad que se necesita para poder condenar basándose en la prueba que se encuentre incorporada al proceso. Cabanellas expone sobre la prueba lo siguiente: “Demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho”³³.

Evaluando la definición, anterior puede exponerse sobre esto que, la prueba es todo aquello que puede ser de utilidad para poder descubrir la veracidad relacionada a los hechos que dentro del proceso penal guatemalteco se investigan y en relación de los que se pretende una actuación de nuestra ley sustantiva.

Atendiendo estos preceptos, es consistente señalar que es el único medio eficaz para el descubrimiento de la justicia y por ende de la verdad y también constituye la mejor garantía en contra de todas aquellas arbitrariedades existentes de las decisiones judiciales existentes en la República de Guatemala. Dentro de los preceptos normativos de la legislación procesal penal vigente en Guatemala, la prueba es todo aquello actuado dentro del juicio oral, mientras que aquel material que se haya reunido en el transcurso de la investigación es tomado en cuenta únicamente como elemento de convicción.

2.3. Características

Al respecto de este apartado, es necesario enfatizar en los preceptos contenidos en los Artículos 181 y 183 del Decreto Número 51-92 Código Procesal Penal, donde se señala a título personal o aporte personal, las características de la prueba para ser admisible.

³³ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 356.

- a) Objetiva: la prueba no debe ser fruto del conocimiento privado del juez ni del fiscal, sino que debe provenir al proceso desde el mundo externo, siendo de esta manera controlada por las partes. Por ejemplo, si el juez conoce de un hecho relevante relacionado con el proceso a través de un amigo, no podrá valorarlo si no es debidamente introducido al proceso. El Artículo 181 limita la incorporación de la prueba de oficio a las oportunidades y bajo las condiciones previstas por la ley.
- b) Legal: la prueba debe ser obtenida a través de medios permitidos e incorporada de conformidad a lo dispuesto en la ley.
- c) Útil: la prueba útil será aquella que sea idónea para brindar conocimiento acerca de lo que se pretende probar.
- d) Pertinente: el dato probatorio deberá guardar relación, directa o indirecta, con el objeto de la averiguación.
- e) No abundante: una prueba será abundante cuando su objeto haya quedado suficientemente comprobado a través de otros medios de prueba.
- f) Relevancia: la prueba es relevante cuando se funda un juicio de probabilidad, la idoneidad convencional es conocida como relevancia o utilidad de la prueba.

Asimismo, la prueba debe ser relevante, es decir, el elemento de prueba que incorpora al proceso no solo debe tener relación con el hecho que se investiga, sino, además, debe permitirle al juez obtener un grado de certeza y probabilidad sobre los hechos. Atendiendo estos preceptos, es conveniente que, la prueba en el proceso penal acusatorio, como es el caso de Guatemala, está constituida por aquella actividad que han de desarrollar las partes acusadoras en colaboración con el tribunal a objeto de desvirtuar el estado de no culpabilidad respecto del delito que se le atribuye o derecho a la presunción de inocencia.

“Los caracteres básicos de la prueba en el proceso penal acusatorio son los siguientes:

- a) Carga material de la prueba corresponde a la parte acusadora.
- b) Sólo tiene el carácter de prueba las practicadas en el juicio oral, bajo los principios de inmediación, contradicción, publicidad e igualdad.
- c) Las pruebas deben de haber sido obtenidas por medios lícitos.
- d) Las pruebas requieren de cierta entidad, no bastando las conjeturas o las meras sospechas.
- e) Existe libertad en los medios de prueba.
- f) Existe libre valoración de la prueba”³⁴.

En función de la serie de argumentos expuestos con anterioridad, es pertinente manifestar que al recibir la noticia criminal el fiscal correspondiente tiene el primer acercamiento a los hechos penalmente relevantes que se supone han ocurrido en el ámbito de su competencia en la sociedad y frente a los que, utilizando los medios de acreditación obtenidos a través de actos de investigación, tiene el deber de lograr el mayor conocimiento posible para tomar las decisiones que correspondan. Si se decide ejercer la acción penal, lo cual implica someter la pretensión al juez de conocimiento mediante la acusación; tendrá que presentar al juez el conocimiento de los hechos.

2.4. Criterios de valoración

En este contexto, es preciso dejar en claro que la apreciación de la prueba, es un proceso distinto al de la determinación de la norma jurídica aplicable al caso concreto, en un juicio

³⁴ Bravo Barrera, Rolando. **La prueba en materia penal**. Pág. 8.

penal el aspecto jurídico, formado por la sindicación del o los delitos imputados al acusado, su participación en ellos, cualquier tipo de incidente adicional ha sido ya fijado con anterioridad, y la valoración que se hace de la prueba tiene como único fin establecer cuál de las hipótesis planteadas por los sujetos procesales ha quedado demostrada.

Este apartado de la valoración de la prueba constituye otro de los momentos de la actividad probatoria, y nos referimos a la operación intelectual destinada a establecer la eficacia convencional de los elementos de prueba. Si bien es cierto esta valoración está encomendada al juzgador, las partes antes de proponer un elemento como prueba deberán estimar si dicho elemento surtirá los efectos para los cuales se requiere; el juez en su caso realizará un análisis técnico jurídico de todos ellos, puesto que ese será el camino a través del cual optará a su valoración y consecuentemente, la fundamentación normativa o jurídica sobre la cual se debe sustentar su resolución.

En función de los preceptos que respecto a la prueba penal se han vertido, es prudente señalar que la valoración de la prueba, en efecto se cumple no solo en la etapa del juicio, sino también en las etapas anteriores, ya que en todas ellas el juez está facultado para tomar decisiones de forma definitiva, lo cual requiere de una operación intelectual valorativa. De no ser así en las etapas previas al juicio no se podría resolver la situación jurídica de determinada persona; en ese contexto, se requiere puntualizar sobre el hecho preciso de no compartir la idea que la prueba es valorada únicamente en juicio.

Valorar, en su acepción corriente, es establecer el grado de utilidad o aptitud de una cosa para un determinado objetivo. Referida a la prueba, es el grado de convicción o

credibilidad que produce en el juzgador. Mediante la valoración, el juez concluye si los hechos materia de la controversia han quedado o no demostrados.

La valoración de la prueba constituye la etapa final en la actividad probatoria, por consiguiente, también lo es el resultado de todas las anteriores. Quiere decir que la valoración es diferente de la asunción, aunque esta constituye supuesto esencial para aquella. En efecto, una vez que el juez conoce la prueba, puede entrar a valorarla. La asunción se surte tanto en la recepción, como al tomar la respectiva decisión; mientras la valoración solo en la decisión.

2.5. Libertad probatoria

En materia penal, todo hecho, circunstancia o elemento, contenido en el objeto del procedimiento y, por tanto, importante para la decisión final, puede ser probado y lo puede ser por cualquier medio de prueba, en ese contexto, es imprescindible señalar la existencia de la libertad de prueba tanto en el objeto como en el medio, acorde con lo preceptuado en el Artículo 182 del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, así como en el Artículo 185.

Es preciso señalar siempre en este mismo contexto, que cualquier evento o hecho que se encuentre contenido dentro del procedimiento y por ella resulta de suma utilidad para la decisión final que se estime pertinente probar y que es susceptible de efectuar a través de un medio de prueba, circunstancia que en esencia deriva en la libertad probatoria, tanto en el medio como en el objeto. Estos aspectos guardan estrecha relación con lo

preceptuado en el Artículo 182 del Código en mención, en donde se establece para el efecto lo siguiente. "Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido. Regirán, en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas".

En este mismo orden de ideas, se señala también en cuanto a lo relacionado a los medios de prueba, el Código Procesal Penal, refiere en el Artículo 185, lo siguiente: "Además de los medios de prueba previstos en éste capítulo, se podrán utilizar otros distintos, siempre que no supriman las garantías y facultades de las personas reglamentadas en este Código o afecten el sistema institucional. La forma de su incorporación al procedimiento se adecuará al medio de prueba más análogo de los previstos, en lo posible".

De acuerdo con este planteamiento, se considera que el principio de libertad de prueba, admite la posibilidad de que cualquier hecho, circunstancia que de alguna manera afecte la decisión del tribunal, pueda ser probado, incluyendo desde luego las situaciones invocadas por el acusado y su defensa. Asimismo, la libertad de prueba, admite la posibilidad de utilizar cualesquiera medios de prueba lícitos para cumplir con el objetivo de averiguar la verdad real, sin que al efecto deba escogerse sólo los medios de prueba mencionados en el Código Procesal Penal guatemalteco.

En cuanto a la limitación específica, se considera que es aquella en la cual cada caso que sea concreto, nunca podría ser objeto de circunstancia, hechos o de objeto de prueba, en virtud que no se encuentran en relación directa con el inicio del proceso. Ahora bien en cuanto a las limitaciones vinculantes en relación a los medios de prueba, se estima que la

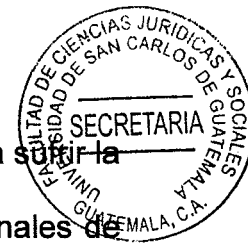
misma se genera con los medios de prueba que lesionen las garantías constitucionales o procesales que no pueden ser admitidos como tal.

En cuanto al concepto como tal de la libertad probatoria, es preciso señalar que la misma en esencia se refiere al hecho de que no se exige la utilización de un medio determinado para poder probar un objeto establecido, y si bien es cierto que se debe acudir a quien ofrezca una mejor garantía de eficacia, el no llevarlo a cabo no cuenta con una sanción y no impide poder descubrir la verdad a través de otros medios.

Resulta importante manifestar que a los sujetos procesales les es lícito averiguar la verdad con todos los medios modernos que en sus constantes progresos pueda ofrecer la tecnología, la ciencia y el arte, pero hay que tomar en cuenta que para incorporar un elemento de prueba no previsto por la Ley, hay que encontrar el más análogo.

Estos aspectos se deben apoyar en las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil que intervinieron en la detención de los procesados -a quienes no les consta de vista el hecho denunciado-, así como, con los objetos materiales exhibidos a los testigos en el debate y con la respectiva prueba documental.

Al haber renunciado el Ministerio Público a la testigo presencial, la acusación perdió toda legitimidad, pues era la única prueba en que sustentaba el hecho principal, ya que las declaraciones de los agentes, se refieren indirectamente al hecho medular, las que no pueden ser suficientes para acreditar por sí solas el hecho, si no son corroboradas por quien supuestamente fue testigo directo y presencial.



Formulando el agravio que fueron condenados por el delito de robo agravado y a sufrir la pena de seis años de prisión inconvertibles, violando las garantías constitucionales de defensa, debido proceso y de imparcialidad, como los principios procesales de objetividad, mediante una motivación insuficiente y por lo tanto no válida.

Al respecto la sala se pronunció explicando a la parte apelante que debe entenderse por falta de motivación, haciendo una extensa exposición al respecto, señala que en el caso bajo estudio no sucede esto, por el hecho que el apelante exija que la sentencia condenatoria se base en prueba directa –la que no fue incorporada al proceso- y por lo mismo no se puede motivar en cuanto a la misma.

Que de conformidad con el Artículo 182 del Código Procesal Penal, se pueden probar todos los hechos y circunstancias, por cualquier medio de prueba permitido, con las limitaciones legales relativas al estado civil de las personas. Además, debe distinguirse la falta de motivación de la insuficiencia de motivación, que no deja a la resolución privada de fundamentos eficaces. La libertad probatoria, conlleva el deber de expresar razonadamente los fundamentos que constituyen el sustento de la convicción alcanzada y en estricta aplicación del principio de razón suficiente; es por ello que la prueba indirecta o indiciaria, para formar la convicción del tribunal de sentencia, es permisible. Estimó la sala que el sistema de la sana crítica rebasa el ámbito de la prueba testimonial y se aplica a todos los medios de prueba sin excepción alguna.

Solo en los casos en los que la ley prive a un medio de prueba de toda eficacia o le atribuya una eficacia prefijada (estado civil) el juez debe apartarse de los dictados de su experiencia

y de la lógica que gobierna su acción. En cuanto al de razón suficiente (invocado por el apelante), expone que funciona principalmente como una exigencia de fundamentación conceptual, lógica, debido a que no todos los juicios tienen una evidencia inmediata y para hacerlos evidentes se busca la razón en que esos juicios se fundan.

2.6. Prueba circunstancial

Dentro de los aspectos medulares del presente capítulo se encuentra el hecho de señalar los principales puntos de vista de diversos autores, sobre el concepto de prueba indiciaria, para el efecto, en ese sentido se detalla para el efecto lo siguiente:

"Es la reunión e interpretación de una serie de hechos y circunstancias relativos a un injusto determinado que se investiga, a efectos de intentar acceder a la verdad de lo acontecido por vía indirecta"³⁵.

En ese sentido, el autor pretende exponer que a través de la prueba indiciaria lo que se hace es probar directamente los hechos mediatos para deducir de estos aquellos que tienen un gran significado para la causa que se pretende probar.

La prueba circunstancial puede ser explicada de una mejor manera con huellas dactilares, que pueden probar la presencia de una persona en particular en la escena del delito o su contacto con un objeto utilizado en el delito. El proceso judicial está invariablemente dirigido a la toma de una decisión jurisdiccional, que solamente puede referirse a un punto

³⁵ Martínez Arrieta, Andrés. **La prueba indiciaria**. Pág. 98.

de hecho o a un punto de derecho. La decisión se refiere a un punto de hecho cuando se trata de saber si éste es verdadero o no, caso en el que sólo se puede tener como base a las pruebas.

Cuando se trata de saber cuál es la ley aplicable en un supuesto determinado, el derecho que concede o la obligación que impone, la decisión se refiere a un punto de derecho. Para tomar una decisión, el juez debe tomar todas las pruebas, estudiarlas, compararlas y decidir su fuerza probatoria.

Puede entenderse la prueba como un hecho verdadero que, por eso mismo, es motivo de credibilidad sobre la existencia o inexistencia de otro hecho. De aquí se desprende que hay al menos dos tipos de hechos; el principal y el probatorio que demuestra la existencia o inexistencia del hecho principal.

Es por ello que las decisiones judiciales son conclusiones que se basan en pruebas, es decir, dado un hecho se concluye la existencia de otro. La prueba directa es la que generalmente consiste en una afirmación pura y simple de algo que ha llegado al conocimiento de alguien a través de sus propios sentidos, aunque no siempre es así.

2.7. Diferencia entre indicio y prueba

De acuerdo con el contexto del tema de estudio, se considera importante hacer énfasis en las principales concepciones del concepto de indicio, para el efecto, a continuación, se presentan las principales definiciones doctrinarias sobre el mismo. "Indicio es todo rastro,

vestigio, huella, circunstancia y en general, todo hecho conocido, mejor dicho, debidamente comprobado, susceptible de llevarnos por la vía de inferencia, al conocimiento de otro hecho desconocido”³⁶.

Acorde con la expresión de este autor, es preciso señalar al respecto que, la circunstancia de que el hecho, base del indicio debe estar debidamente probada, para que adquiera la categoría de indicio y que ese hecho comprobado en virtud de una inferencia lleva al conocimiento de otro hecho desconocido; es por todo este cumulo de aspectos que, en esencia, la prueba indiciaria consiste en una actividad probatoria de naturaleza necesariamente discursiva e indirecta, cuya fuente es un dato comprobado, y se concreta en la obtención del argumento probatorio mediante una inferencia correcta.

La presunción se establece por la necesidad de implementar en la práctica la seguridad jurídica garantizada por la Constitución Política de la República de Guatemala, así como la de equilibrar las fuerzas en un juicio. Hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se infiere otro, que es consecuencia lógica de aquél; sin embargo, es jurídicamente admisible la prueba contra las presunciones.

En un juicio producen solamente presunción los testigos únicos, los de oídas y los que no convengan en lo esencial, así como la fama pública. Dentro del ámbito de las pruebas, la presunción humana es una ficción legal que establece que un hecho se entiende probado; es una consecuencia que la ley o el juez infieren de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido, considerando las circunstancias y antecedentes

³⁶ Dellepiane, Antonio. **Nueva teoría de la prueba**. Pág. 101.



que puedan fundar una opinión razonable sobre la existencia de los hechos determinados, satisfaciendo las exigencias de la lógica.

Con regularidad se confunden los términos indicio, evidencia y prueba. En ocasiones es de forma inocente, al no conocer exactamente a qué refiere cada una de las palabras. Pero en otras, se utiliza las expresiones como sinónimo. Aunque hay ciertas similitudes, también existen diferencias entre indicio, evidencia y prueba. En criminalística, el indicio es todo objeto, instrumento, huella, rastro, marca o señal que se produce durante la ejecución de un delito. Su estudio permite conocer la identidad de quién consumó el crimen y las circunstancias en las que se produjo.

El indicio, cuando se comprueba que está ligado al hecho delictuoso, se convierte en evidencia. Una evidencia es todo indicio que ha sido confrontado en laboratorio forense y que puede ser utilizado como un argumento científico en contra de una persona sospechosa de ser autora del delito.

En este orden de ideas, así como el indicio es un indicador de que ocurrió un hecho y la evidencia un indicio confrontado científicamente para aseverar algo sobre ese hecho, la prueba es un argumento demostrativo para comprobar la existencia o no del hecho que se presume. La evidencia sólo se constituye en una prueba cuando el juez la admite como parte del proceso penal correspondiente.

CAPÍTULO III

3. Verificar la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público como prueba circunstancial en el proceso penal guatemalteco

Sobre este aspecto en particular, es consistente señalar que para verificar la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del ente investigador en el país, concretamente como prueba circunstancial en el proceso penal, se requiere efectuar la aproximación doctrinaria hacia el concepto de bases de datos forenses, requiriéndose puntualizar sus antecedentes, definición, finalidad; el sistema de extracción de datos forenses, dentro del cual se presentará su definición, funcionamiento y características, concluyendo este apartado con el detalle de su grado de efectividad.

3.1. Conceptualización de las bases de datos forenses

De acuerdo con los preceptos que se requieren abordar dentro del presente capítulo, es necesario enfatizar en lo relativo a las bases de datos forenses, requiriéndose dar a conocer sus antecedentes, definición y finalidad, mismos que se irán desglosando.

3.1.1. Antecedentes

“En los años 70, las computadoras bajaron los precios para que las compañías privadas las pudiesen adquirir; dando paso a que se popularizara el uso de los discos, cosa que fue un adelanto muy efectivo en la época, debido a que a partir de este soporte se podía

consultar la información directamente, sin tener que saber la ubicación exacta de los datos. En esta misma época dio inicio las primeras bases de datos de red y las bases de datos jerárquicas, ya que era posible guardar estructuras de datos en listas y árboles.

Otro de los principales logros de los años 70 fue la alianza de IBM y American Airlines para desarrollar sobre, un sistema operativo que manejaba las reservas de vuelos, transacciones e informaciones sobre los pasajeros de la compañía American Airlines. Posteriormente, en esta misma década, se llevó a cabo el desarrollo del IDS (Almacenamiento de datos integrados) desarrollado por Charles Bachman (que formaba parte de la CODASYL) supuso la creación de un nuevo tipo de sistema de bases de datos conocido como modelo en red que permitió la creación de un estándar en los sistemas de bases de datos gracias a la creación de nuevos lenguajes de sistemas de información³⁷.

Lo anterior permite conocer a grandes rasgos la forma general en la cual se gestaron as primeras bases de datos y que permitió conocer con relativa precisión el grado evolutivo que han manifestado las mismas hasta la actualidad.

En este orden de ideas, conviene puntualizar que en lo que a CODASYL, que por sus siglas en inglés se refiere a *Conference on Data Systems Languages*, que en libre traducción al español es la Conferencia sobre Datos y Sistemas de Programación, era un consorcio de industrias informáticas que tenían como objetivo la regularización de un lenguaje de programación estándar que pudiera ser utilizado en multitud de ordenadores. Los miembros de este consorcio pertenecían a industrias e instituciones gubernamentales

³⁷ Suarez Jaimes, Carlos Arley. **Diseño de bases de datos**. Pág. 4.

relacionadas con el proceso de datos, cuya principal meta era promover un análisis, diseño e implementación de los sistemas de datos más efectivos; y aunque trabajaron en varios lenguajes de programación como COBOL, una herramienta diseñada para el desarrollo de negocios, regularmente orientada a archivos y aplicaciones.

“Por lo que respecta a la década de los 70, Edgar Frank Codd, científico informático inglés conocido por sus aportaciones a la teoría de bases de datos relacionales, definió el modelo relacional a la par que publicó una serie de reglas para los sistemas de datos relacionales a través de su artículo Un modelo relacional de datos para grandes bancos de datos compartidos. Este hecho dio paso al nacimiento de la segunda generación de los Sistemas Gestores de Bases de Datos. Durante la década de 1970, Lawrence J. Ellison, conocido como Larry Ellison, a partir del trabajo de Edgar F. Codd sobre los sistemas de bases de datos relacionales, desarrolló el Relacional Software System, que actualmente se conoce como Oracle Corporation, desarrollando así un sistema de gestión de bases de datos relacional con el mismo nombre que dicha compañía”³⁸.

Este planteamiento permite conocer, el grado evolutivo que ha ido manifestando la informática y particularmente las bases de datos, que constituyen un elemento esencial dentro del trabajo de graduación, toda vez que se pretende destacar la importancia de establecer una base de datos al respecto.

Este apartado permite conocer en detalle la relación que guardan las bases de datos con la informática, pues cada uno de estos están estrechamente relacionados entre sí, por lo

³⁸ **Ibíd.** Pág. 7.

tanto no cabe duda de que la informática es un elemento central para la integración de cualquier tipo de base de datos, estimando entre estos los sistemas de extracción que es lo que trata el contenido de la presente tesis y aunque lo que se aborda es la importancia del mismo en el país, no puede dejarse pasar la importancia de esta herramienta en la persecución penal.

“En la actualidad, las tres grandes compañías que dominan el mercado de las bases de datos son IBM, Microsoft y Oracle. Por su parte, en el campo de internet, la compañía que genera gran cantidad de información es Google. Aunque existe una gran variedad de software que permiten crear y manejar bases de datos con gran facilidad, como por ejemplo LINQ, que es un proyecto de Microsoft que agrega consultas nativas semejantes a las de SQL a los lenguajes de la plataforma .NET.

El objetivo de este proyecto es permitir que todos los códigos hechos en Visual Studio sean también orientados a objetos; ya que antes de LINQ la manipulación de datos externos tenía un concepto más estructurado que orientado a objetos; y es por eso que trata de facilitar y estandarizar el acceso a dichos objetos”³⁹.

En los años 70, cuando las computadoras empezaron a desarrollarse, la atención estaba centrada en la resolución de problemas particulares: si era necesario procesar información, se programaba especialmente una aplicación particular que solucionaba la cuestión. Un ejemplo típico era la liquidación de sueldos de empleados: una tarea manual muy repetitiva que se automatiza para bajar el costo del procesamiento.

³⁹ Ibid. Pág. 9.

3.1.2. Definición

En cuanto al presente apartado, es oportuno manifestar que al referirse al concepto de banco de datos o base de datos, se está haciendo énfasis a un tipo de información clasificada y ordenada de acuerdo a diferentes parámetros ya que la misma puede ser solicitada muy a menudo con diversos fines.

Puede decirse entonces que regularmente es algo mucho más común de lo que parece, es por ello que, en términos generales, existen diferentes formas para establecer y hacer referencia a un banco de datos, en virtud que cada uno ordena la clasifica metodológicamente y en función de sus principales necesidades, a fin de encontrar e identificar fácilmente con facilidad el motivo de la búsqueda. Sin embargo, en términos más específicos y en relación a la importancia que la tecnología tiene hoy en día, la idea de banco de datos suele aplicarse a sistemas informáticos que guardan información y que permiten a los usuarios acceder a esos datos fácilmente.

En ese orden de ideas, puede adicionarse que un banco de datos es algo mucho más común de lo que parece, un fichero de una biblioteca, un recetario o un índice de un libro, pueden considerarse como formas diferentes de banco de datos, en virtud que cada uno ordena y clasifica el conocimiento según métodos que son pertinentes y que ayudan a encontrar más fácilmente aquello que se busca.

Uno de los elementos más importantes con los que debe contar un banco de datos es con un sistema claro y efectivo de organización y clasificación de los mismos. Esto es así ya

que el fin último del banco de datos es el orden de datos que de otra manera estarían claramente desordenados, sin un orden preciso de almacenamiento y que ante la necesidad no podrían ser fácilmente encontrados; todos estos elementos son los que generan la necesidad de establecer un mecanismo de almacenamiento digital más que manual de los datos que se requiera consultar. En ese orden de ideas, se estima pertinente señalar que para el contexto guatemalteco, es necesario destacar que a través de estas herramientas especializadas se apoya de forma automatizada a la emisión de dictámenes, permitiendo el intercambio de información entre las diferentes instituciones.

“En ese sentido, la aplicación de la informática a la investigación criminalística, es hoy en día una práctica común, como en todos los órdenes de la vida diaria, y ha dado como resultado, que la investigación ministerial penal cuente con sistemas confiables que permitan almacenar grandes cantidades de datos y que generen resultados en el menor tiempo posible. Esto es fundamental cuando se trata de la investigación penal, y es por ello que en la última década se ha dado fundamental importancia a las bases de datos forenses”⁴⁰.

Las aplicaciones de una base de datos en la investigación criminalística pueden ser innumerables, sin embargo, pueden enumerarse algunas como ejemplo el de velocidad y confiabilidad con la que se puede obtener información; también la consulta múltiple simultánea e inmediata; el uso de herramientas gráficas; la creación de redes de datos, mismas que en esencia pueden tener alcance nacional e internacional.

⁴⁰ Aguilar Ruiz, Miguel Oscar. **Bases de datos criminalísticos en la Procuraduría General de la República.** Pág. 445.

Muchos de los países con mayor incidencia criminal, se han visto en la necesidad de establecer bases de datos para diferentes ámbitos, de acuerdo a las necesidades que han ido identificado; en ese sentido, por ejemplo, se tienen bases de datos de impresiones dactilares, genéticas, balísticas y de voz.

De esta manera es como muchas bases de datos se presentan en una hoja de cálculo, como una lista, o en un programa de procesamiento de texto. En ellas se pueden almacenar información sobre productos, personas, pedidos, mercancías, entre otras cosas. Mientras más grande o más información posea, se multiplican también las redundancias o las inconsistencias en los datos.

Importante manifestar que sobre este mismo aspecto, se ha dificultado notablemente la comprensión gradual de los datos en forma de lista, así como los métodos de búsqueda o revisión, pues se han vuelto limitados. Una buena idea es transferir esos datos a una base de datos, creada con un sistema de base de datos administrada (DBMS), que viene de sus siglas en inglés *Data Base Management System*, entre las que se podría destacar, por ejemplo, Access.

De esta manera se estima por consiguiente que las bases de datos computarizadas, en esencia pueden contener más de una tabla con información de tipo cualitativa o cuantitativa; de esta manera por ejemplo, una base de datos creada a través del programa Access almacena sus tablas en un solo archivo, con otros objetos, bien sean formularios, informes, macros y módulos, a menos que sea específicamente diseñada para usar códigos o datos de otros orígenes y dentro de estos aspectos en cierta medida se permitirá

llevar a cabo registros de información que se extrae por parte de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas del Ministerio Público.

3.1.3. Finalidad

Sobre este apartado, las bases de datos tienen una gran relevancia a nivel personal, pero más si cabe, a nivel empresarial, y se consideran una de las mayores aportaciones que ha dado la informática a las organizaciones o instituciones a nivel global.

Derivado de esta serie de consideraciones, se estima por consiguiente que si una base de datos se gestiona adecuadamente, la organización obtendrá diferentes ventajas, principalmente la de incrementar su eficacia, habrá trabajos que se realicen con mayor rapidez y agilidad debido a la simplificación de los mismos, podremos mejorar la seguridad de los datos que almacenamos, y con todos estos factores, se optimizarán los tiempos y por tanto, se producirá una mejora en la productividad de la información, principalmente en materia de extracción de datos forenses en Guatemala.

Es de esta manera como se podría segmentar aquella información para que resulta mucho más relevante para cada uno y optimizar algunos aspectos de la comunicación legal y familiar, ofrecer resultados concretos en materia de personas desaparecidas, ofrecer soporte específico, y llevar un registro minucioso de datos en esta materia. Aparte de la evolución del tipo de bases de datos también hay que considerar los cambios sobre manipulación de las mismas, dada la importancia en la vida cotidiana los dispositivos móviles como smartphones y tablets, entre otros de importancia que merecen señalarse.

El cambio de dispositivos en el que se manejan las bases de datos, obligará a que en el futuro se simplifiquen las interfaces y se facilite el uso de estos sistemas lo que mejorará su rendimiento y ampliará su campo de uso, por ejemplo, en el sector médico o militar que requieren de un acceso más inmediato.

3.2. Sistemas de extracción de datos forenses

En relación a este apartado, es de interés señalar lo relativo a definir propiamente este tipo de sistemas de extracción, su funcionamiento y características principales que debe tener estos dispositivos, principalmente los utilizados por el Ministerio Público para la obtención de la información alojada en cualquier tipo de dispositivo electrónico o digital que es sometido al análisis de la unidad de la que dispone dicho ente investigador.

3.2.1. Definición

“La extracción de bases de datos es un proceso de recuperación de datos de bases de datos, en la mayoría de los casos, para procesarlo o transferirlo a otro repositorio para almacenamiento, como un almacén de datos o un lago de datos”⁴¹.

Con este planteamiento, se estima que es un poco generalizado, pero permite tener una idea aproximada de lo que engloba en realidad este concepto y para los fines con los cuales se utiliza por diferentes personas o entidades en general. A manera personal se

⁴¹ <https://www.astera.com/es/type/blog/database-extraction/> (Consultado: 01 de diciembre de 2020).

puede conceptualizar este tipo de registros de la siguiente manera: Es el mecanismo a través del cual se realiza la codificación, recuperación, segmentación y extracción de cualquier tipo de información contenida en un dispositivo de almacenamiento, comunicación o transmisión de datos.

Como puede notarse esta es la manera en esencia en la que puede darse a conocer este tipo de sistemas de extracción, puesto que en esencia la finalidad misma es precisamente recuperar cualquier tipo de archivo o vestigio de datos que oportunamente fueron almacenados y que incluso después de eliminarse, es susceptible de recuperar a través de un sistema de extracción de datos forenses, como el utilizado por la Dirección de Investigaciones Criminalísticas del Ministerio Público.

3.2.2. Funcionamiento

En lo relativo a este apartado, se considera que la recuperación de los datos y los archivos borrados de los dispositivos móviles es un proceso complicado, básicamente porque no es un procedimiento común, pero la mayor parte de los programas de análisis forense no son compatibles con el sistema de archivos, siendo este aspecto una de las principales limitaciones a los que se enfrenta el experto de informática forense, en el que puede encontrarse en una situación en que el sistema o programa utilizado no es capaz de recuperar algo de la descarga de memoria del dispositivo móvil durante el examen de copia física de los dispositivos móviles que ejecutan el sistema operativo Android, por ejemplo, suscitándose cierto grado de dificultad para la recuperación vídeos borrados y archivos de gran tamaño de esas copias.

La importancia de la tecnología en las actividades judiciales en cualquier ámbito, ha ido cobrando notoriedad paulatinamente en virtud de la relevancia de la carga de la prueba y esencialmente en torno a la libertad de la prueba contenido en el Artículo 182, del Código Procesal Penal, el cual como ya se indicó anteriormente regula que se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido, estimándose en consecuencia que dentro de estos aspectos se incluyen los dispositivos electrónicos o digitales. Es a raíz del paulatino incremento en el uso de las tecnologías y comunicaciones en el país, que se han generado mecanismos óptimos y consecuentemente susceptibles de ofrecerse como medios probatorios.

La utilización de mecanismos digitales o electrónicos como elementos de prueba dentro de un proceso penal en particular, ha creado una mayor brecha sobre los medios que oportunamente pueden incluirse como prueba para dirimir una controversia y que a la larga ha venido a beneficiar al sistema de justicia en general, básicamente porque estos elementos han implicado nuevos medios de investigación, mucho más útiles, versátiles y decisivos, en virtud que muchos de estos aspectos son considerados como medios de prueba científicos, minimizando con ello la subjetividad en la prueba que recurrentemente se generaba hasta hace una década.

En ese sentido, el uso de nuevos medios de investigación en el proceso penal, obliga a la adopción de una serie de reflexiones sobre el papel del Estado en el derecho en el moderno proceso penal, en virtud que al mismo le han correspondido una serie de cambios acorde con las nuevas tareas que se le han confiado en el campo de la seguridad interna del Estado y del combate del crimen organizado en la circunscripción geográfica de la

República de Guatemala. Las nuevas herramientas tecnológicas, que se utilizan cotidianamente, permiten que se pueda reconstruir fácilmente donde se encontraba la víctima o el victimario, antes, durante y después de la comisión de un evento delictivo, reflejándose en tal sentido la serie de actividades que realiza y con quiénes se comunica, entre otros aspectos de relevancia.

Tanto teléfonos fijos y móviles, laptops, tarjetas de accesos a edificios, cámaras de seguridad, discos externos, Cd's, Dvd's, dispositivos extraíbles, impresoras, faxes, memorias de máquinas fotográficas, escáneres, memorias portátiles e inclusive los desplegados telefónicos, han permitido la desarticulación de estructuras criminales, fundamentalmente porque en los mismos vienen incluidos las referencias geoposicionales de los objetivos y que en determinado momento permiten establecer su ubicación en el momento de suscitarse un evento delictivo en particular.

3.2.3. Características

Entre las principales características como aporte personal en lo que concierne a las bases de datos se pueden mencionar las siguientes:

Integridad: se refieren a la validez y la consistencia de los datos almacenados. Normalmente, la integridad se expresa mediante restricciones o reglas que no se pueden violar. Estas restricciones se pueden aplicar tanto a los datos, como a sus relaciones.

Seguridad: es la protección de la base de datos frente a usuarios no autorizados. Sin unas buenas medidas de seguridad, la integración de datos en los sistemas de bases de datos hace que éstos sean más vulnerables que en los sistemas de ficheros.

Concurrencia: en algunos es la protección de la base de datos frente a usuarios no autorizados. Sin unas buenas medidas de seguridad, la integración de datos en los sistemas de bases de datos hace que éstos sean más vulnerables que en los sistemas de ficheros. La mayoría de los sistemas general de bases de datos gestionan el acceso concurrente a la base de datos y garantizan que no ocurran problemas de este tipo.

Recuperación: muchos sistemas de ficheros dejan que sea el usuario quien proporcione las medidas necesarias para proteger los datos ante fallos en el sistema o en las aplicaciones. Los usuarios tienen que hacer copias de seguridad cada día, y si se produce algún fallo, utilizar estas copias para restaurarlos.

Redundancia: redundancia a la existencia de duplicación de los datos, al reducir ésta al máximo, conseguimos un mayor aprovechamiento del espacio y además evitamos que existan inconsistencias entre los datos. Las inconsistencias se dan cuando nos encontramos con datos contradictorios.

Como puede notarse son diversos los aspectos que le imprimen su grado característico a las bases de datos y que las han distinguido de cualquier otra herramienta informática hasta la actualidad, estimando que son variables de suma utilidad al momento de considerar la eventual integración de una base de datos para un Registro Nacional de Personas Desaparecidas en Guatemala.

En el procedimiento basado en registros, la disposición de los registros de datos se determina en los esquemas de aplicación; por lo que, si un beneficiario quiere cambiar la

distribución de un archivo, es necesario cambiar todos los esquemas que aprueban ese archivo. En la orientación de la base de informes, la distribución de datos se acumula en la nómina del sistema interno y no en las presentaciones del programa. Por ese motivo un cambio es todo lo que se precisa para cambiar la distribución de un registro.

Este aislamiento entre los esquemas y los datos igualmente son independientes de los datos del programa interno. Una base de datos acepta múltiples vistas de antecedentes. Una vista es un conjunto de registro de datos, que está precisada y consagrada para los beneficiarios personales del sistema. Múltiples beneficiarios en el sistema logran poseer diferentes vistas del sistema. Cada panorama logra contener solo los antecedentes de interés para un beneficiario o conjunto de usuarios.

Estas estrategias aseguran que los datos accedan de forma correcta y que se conserve a la integridad de los datos. En esencia, los sistemas gestores de bases de datos en general son la herramienta más adecuada para almacenar los datos en un sistema de información debido a sus características de seguridad, recuperación ante fallos, gestión centralizada, estandarización del lenguaje de consulta y funcionalidad avanzada.

3.3. Grado de efectividad

Las bases de datos son un elemento fundamental en el entorno informático hoy en día y tienen aplicación en la práctica totalidad de campos. Concebidas con un propósito general, son de utilidad para toda disciplina o área de aplicación en la que exista una necesidad de gestionar datos, tanto más cuanto más voluminosos sean estos. En caso particular de los

sistemas de información geográfico, los datos son cada día más voluminosos, debido no solo a una mayor cantidad de información, sino también a una mayor precisión en esta, la cual implica un mayor volumen de datos. Las bases de datos tienen una gran relevancia a nivel personal, pero más si cabe, a nivel empresarial, y se consideran una de las mayores aportaciones que ha dado la informática a las organizaciones o instituciones a nivel global.

Derivado de esta serie de consideraciones, se estima por consiguiente que si una base de datos se gestiona adecuadamente, la organización obtendrá diferentes ventajas, principalmente la de incrementar su eficacia, habrá trabajos que se realicen con mayor rapidez y agilidad debido a la simplificación de los mismos, se podrán mejorar la seguridad de los datos que se almacenan.

Con todos estos factores, en definitiva, se considera que gradualmente se optimizarán los tiempos y por tanto, se producirá una mejora en la productividad de la información, principalmente en materia de extracción de datos forenses, que constituye el elemento principal de estudio dentro de la presente tesis.

En concordancia con lo que se ha venido exponiendo y dada la participación de la tecnología en las actividades cotidianas de los individuos y que han estado estrechamente vinculados con las actividades delictivas, es razonable considerar que los sistemas de extracción de datos forenses del Ministerio Público, presente un alto grado de efectividad como medio probatorio dentro del proceso penal, aun cuando para algunos, en ese proceso se pueden vulnerar derechos fundamentales, como la privacidad de la información personal y por lo tanto el debido proceso.



Aun con todo ello, el sistema de extracción de información utilizado por el ~~ente~~ investigador, ha reflejado ser un apoyo central para probar las hipótesis criminales que oportunamente se plantean por las fiscalías a cargo de una investigación, en tal sentido es pertinente señalar que de acuerdo a la legitimidad constitucional del Ministerio Público para ejercer la persecución penal en el país, los mecanismos de extracción de información forense han permitido descubrir la verdad histórica que han estado inmersos en la comisión de un delito.

CAPÍTULO IV

4. Incidencia de la información generada por el sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público

En cuanto a este capítulo, es pertinente manifestar que dentro de los aspectos que necesariamente deben evaluarse se encuentra lo concerniente a los criterios para su valoración como prueba circunstancial, los derechos y/o garantías que se puedan estar vulnerando y finalizando el mismo con el aporte personal que se realiza en relación con la problemática aludida y que ha motivado el desarrollo de la investigación.

4.1. Criterios para su valoración como prueba circunstancial

En los aspectos a mencionar, se encuentra lo relativo a que la información generada por el sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público, en muchos de los casos se convierte en evidencia dentro del proceso penal correspondiente, es importante señalar que también se le denomina como evidencia digital, sobre la que debe ajustarse a ciertas normativas nacional o internacionales, como por ejemplo el Código Procesal Penal o bien las disposiciones del Convenio de Budapest contra la Ciberdelincuencia, con el objeto de asegurar sus características propias para que puedan ser valoradas dentro de un proceso penal, principalmente en la etapa en donde se origina la prueba y en la etapa de juicio, pero al no encontrarse ratificado dicho Convenio, es difícil apegarse al mismo.

A nivel nacional con la entrada en vigencia de la Ley para el Reconocimiento de las Comunicaciones y Firmas Electrónicas, Decreto número 47-2008 del Congreso de la

República, regula aspectos procedimentales para reconocer jurídicamente el valor de las comunicaciones electrónicas, definiendo a las mismas como toda comunicación que las partes hagan por medio de mensajes de datos. Durante el desarrollo de una investigación criminal, se puede llegar a contar con elementos de investigación que aportarán información para el esclarecimiento de un hecho categorizado como delictivo, en este proceso suele tomarse como sinónimos los términos indicio, evidencia y prueba.

A raíz de los elementos anteriores, a criterio personal se estima que, dentro del ámbito probatorio penal, se torna dificultoso referirse a la presunción, en virtud que en cualquier resolución en la que se proyecten presunciones, no tiene cabida los principios de presunción de inocencia y por consiguiente tampoco el de inocencia. Regularmente en la jurisprudencia y en la ley, se utiliza de manera incorrecta el término presunción, como sinónimo de indicio, tratando talvez de captar con el término presunción, la conclusión a que se puede llegar partiendo de un indicio.

Es importante señalar que indicio y presunción, son dos conceptos diferentes, el problema ha surgido cuando en muchas ocasiones se utilizan como sinónimos. Es común denominar indicio, a un objeto conocido, como una mancha de sangre, que en este momento solamente es el hecho indicador, partiendo de este hecho conocido, para llegar al hecho desconocido, en este caso el delito.

La prueba circunstancial es algo que confirma un hecho cierto, pero que no se relaciona forzosamente, o de forma totalmente incontrovertible, con el caso que está siendo juzgado; es decir, es un hecho que probablemente constituye una prueba indirecta, que es derivada

de un razonamiento sobre una situación, no del hecho mismo ni de la percepción por medio de los sentidos; este aspecto hace que, en algunos casos las pruebas circunstanciales que se presentan, son ciertas.

La circunstancia es, a su vez, algo relativo a un hecho determinado; un conjunto de hechos constituye la circunstancia de otro hecho central. El hecho de que haya llovido el día en que se cometió un delito, por ejemplo, es un suceso independiente del hecho principal, pero que puede ser importante tomar en cuenta y que puede conducir a alguna prueba. Sin embargo, ya se trate de cosas materiales o de conductas personales, la naturaleza última de este tipo de pruebas es la misma, dado que se funda en el razonamiento, en la concatenación de causas, efectos y analogías: las pruebas materiales son también, finalmente, pruebas circunstanciales.

Determinar que un hecho demuestra otro hecho constituye un juicio basado en la analogía, la que a su vez se basa en la experiencia, así como en la necesidad práctica de que dos sucesos que aparecen relacionados deben ser entendidos de la misma forma por todas las personas.

De esta manera, las decisiones judiciales son conclusiones que se basan en pruebas, es decir, dado un hecho se concluye la existencia de tal otro. La prueba directa es la que generalmente consiste en una afirmación pura y simple de algo que ha llegado al conocimiento de alguien a través de sus propios sentidos, depurada de apreciaciones subjetivas. Normalmente se asume que las cosas proporcionan las pruebas reales, aunque no siempre es así.

En cualquier legislación, la evidencia que carece de valor probatorio es inadmisibles reglas de la prueba permiten que sea excluida de un procedimiento o afectadas por el expediente u objetada por oposición de un abogado. Una prueba digital puede ser aceptada si el valor de la misma puede ser sopesado frente a su naturaleza perjudicial. Se considera que el problema con los datos digitales es que son elementos no tangibles.

De acuerdo con ello, se estima que pertenece a la categoría de pruebas frágiles y volátiles, junto con cosas tales como huellas en la nieve, porque son fácilmente destruidos o modificados. El problema con esto es que para que la evidencia sea admisible, la parte que la introduce debe demostrar que no ha sido alterada o modificada desde que fue recogida en la escena del crimen.

En esencia la evidencia de índole digital, es aquella información almacenada en algún tipo de dispositivo electrónico, que mediante el expertaje correspondiente, formar parte del cúmulo de elementos de convicción y son susceptibles en el proceso penal correspondiente.

Atendiendo los preceptos, la prueba en materia jurídica, es de suma importancia para el desarrollo del derecho, ya que no existe proceso judicial que no dependa estrictamente de la prueba, ni mucho menos una sentencia que establezca el derecho de las partes que no se sustente en prueba dentro del proceso, porque no puede existir una sentencia en materia penal o civil que no fundamente sus considerandos en lo que es objetivamente veraz y a todas luces capaz de convencer sobre la inocencia o responsabilidad de un acusado o bien que el actor pueda demostrar sus pretensiones.

La prueba en general carece de fuerza probatoria por sí misma, por el contrario, ~~siempre~~ está llena de detalles, de inconsistencias, concordancias, versiones y matices que dan diversos caracteres para valorarlas y fundamentar la sentencia y que por ello la prueba debe ser necesaria, legal, oportuna, libre, controvertida y practicada en la etapa del juicio.

Entonces dada la importancia de los medios de prueba en el proceso penal, resulta necesario que el juzgador realice una correcta valoración de los medios de prueba para arribar a la verdad histórica de los hechos y con base a ello emitir una sentencia apegada estrictamente a la objetividad, existiendo en los aspectos jurídicos y doctrinarios, el sistema de la prueba legal o tasada, de la libre convicción, el de la sana crítica.

Es importante señalar que en la sana crítica, aunque no establece ninguna regla para apreciar las pruebas, hace referencia a un procedimiento complejo de toma de decisiones, en la que el juzgador es libre de convencerse según su íntimo parecer, pero existen límites bien establecidos, como la obligación de fundamentar la decisión que impide arbitrariedades improvisación, la fundamentación que no puede hacerse con base a medios de prueba obtenidos ilegalmente, o la prohibición expresa de valorar el silencio del sindicado o la no declaración del mismo, el cual no puede utilizarse para concluir en la existencia o inexistencia de un hecho perjudicial.

A raíz de lo expuesto, se estima que el sistema de la sana crítica, es un sistema intermedio entre la prueba legal y la de libre convicción sin la excesiva rigidez de la primera y sin caer en el grado de incertidumbre de la segunda e indica que son reglas de correcto entendimiento humano en las que intervienen las reglas de la lógica y las de la experiencia

del juzgador, destacándose el hecho de que sobre el aspecto de la sana crítica es que debe sustentarse el criterio de valoración de la evidencia digital.

4.2. Derechos y/o garantías que vulnera

En cuanto a los aspectos que se requieren puntualizar en este apartado, la apreciación subjetiva de los medios de prueba diligenciados en el proceso penal guatemalteco, atendiendo los preceptos regulatorios de la libertad probatoria, constituyen los factores que limitan la efectividad del sistema de extracción de datos forenses del Ministerio Público, en virtud que vulneran el debido proceso y la presunción de inocencia en el país.

Los conocimientos especializados del sector permiten a este dispositivo brindar su relativa facilidad de uso, así como garantizar la más amplia cobertura de soporte técnico para teléfono móvil, incluidas actualizaciones para modelos de lanzamiento reciente incluso antes de su disponibilidad en el mercado, de esta manera se estima que si bien es una herramienta novedosa para la extracción de datos forenses en Guatemala y que es ampliamente utilizado por las áreas informáticas del Ministerio Público, se estima que no constituye un elemento probatorio eficaz dentro del proceso penal, pues se estima que vulnera derechos y garantías fundamentales.

El avance tecnológico y científico de los últimos siglos, ha ido acrecentando la necesidad de disponer de mecanismos probatorios mucho más eficientes y eficaces, puesto que es una necesidad que ha ido manifestándose en la medida en que el conocimiento tiende a volverse más complejo y en cierta medida por consiguiente a volverse mucho más

específico. En ese contexto, la prueba pericial ha adquirido una importancia esencial en el sistema de impartición de justicia al servir como mecanismo para introducir en el proceso hechos complejos de naturaleza técnica que no pueden ser interpretados directamente por el juez o el tribunal correspondiente.

En ese contexto, durante el proceso penal correspondiente, se requiere muchas veces la presencia de expertos sobre determinadas cuestiones, para que el Juez obtenga más claridad en ciertos aspectos que no son puramente jurídicos, como pueden ser por ejemplo médicos, en caso de que se hayan producido lesiones, o para aclarar las causas de la muerte, contables, en caso de deudas no claras, calígrafos, para determinar la autenticidad de las firmas, psiquiatras, para establecer si la persona actuó en pleno uso de sus facultades mentales. De esta forma se considera que en cada aspecto o área en particular sobre la que se requiera profundizar, será necesario disponer de un profesional específico.

Todos estos aspectos son los que se considera que desde la perspectiva de los derechos humanos, estaría produciendo una abierta vulneración al debido proceso y la presunción de inocencia como garantías fundamentales dentro del proceso penal, pero que pocas veces se pone en entredicho, por la alta eficacia que refleja la información obtenida para el descubrimiento de la verdad histórica de un delito, quedando de manifiesto un alto grado de efectividad del sistema de extracción de datos forenses utilizado por el ente investigador y que por consiguiente ha sido de valioso apoyo para la solución de delitos en los que por otros medios convencionales, se dificultaría acceder a información clave para entender la forma en que se suscitó un evento delictivo.

4.3. Aporte personal

A raíz de la importancia que le ha brindado el Ministerio Público a los informes que genera el dispositivo de extracción de datos forenses utilizado, conocido por sus siglas en inglés como UFED (*Universal Forensic Extraction Device*), particularmente para extraer y documentar todo tipo de información en teléfonos móviles, laptops y en general de la totalidad de dispositivos extraíbles y que es ofrecido como prueba indiciaria, amparándose en la libertad probatoria que establece el Artículo 182 del Código Procesal Penal y que constituyen factores que vulneran los derechos humanos y garantías fundamentales del debido proceso y presunción de inocencia.

Los aspectos relativos a la recolección y el embalaje de los indicios digitales, se encuentra a cargo de técnicos en investigaciones criminalísticas de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas del Ministerio Público, específicamente de la Unidad de Recolección de Evidencias, quienes efectúan la documentación y recolección de los vestigios que oportunamente son susceptibles de localizar en cualquier escenario criminal, desde luego que todo ello bajo las directrices y supervisión de un fiscal quien está a cargo de la dirección y decisión de la investigación.

Como un apartado complementario pero necesario dentro de la presente tesis, es de utilidad señalar que la dirección en referencia, fue creada a través del Decreto Número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público artículo 40 y sus funciones en concreto se establecieron a través del Acuerdo de Fiscalía número 26-2009, Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Dirección de



Investigaciones Criminalísticas del Ministerio Público, en cuyo artículo 3 establece que la misma es de carácter ejecutiva y estratégica, encargada de planificar, controlar y ejecutar la investigación operativa, la recolección de evidencias y otros medios de convicción que coadyuven al esclarecimiento de los hechos delictivos que investigan las fiscalías del Ministerio Público.

Sobre los criterios existentes para la recepción de los diversos dispositivos que les son enviados por las diferentes fiscalías, cuando la Unidad de Asistencia Técnica, inició funciones en el año 2010, no se desarrolló ninguna guía o mecanismo procedimental para efectuar la recepción y posterior extracción de información que se le fue requiriendo, por lo que paulatinamente se fueron adoptando medidas internas para mejorar estos criterios y que hasta el momento del desarrollo de la presente investigación, aun no se cuenta con un reglamento o guía que facilite la admisión e incluso rechazo de los indicios que llegan a sus instalaciones, por lo cual existe o prevalece aun, determinados criterios subjetivos sobre cómo debe ir el embalaje respectivo de los aparatos, así como la descripción que deben contener.

Derivado de lo anterior, los técnicos en investigaciones criminalísticas del Ministerio Público, tienen un marco de atribuciones de vital importancia, porque todo lo que realicen en la escena repercutirá en todas las etapas de la investigación, es decir su labor depende del éxito o el fracaso de la investigación, porque ellos son los encargados de localizar, documentar y embalar todos los indicios en la escena del crimen. Para que ellos fijen o localicen todos los indicios depositados en la escena del crimen deben ser muy minuciosos y exhaustivos en el lugar de los hechos.



En ese orden, deben evitar la duplicidad funcional que genera errores graves en toda la documentación y consiguiente inicio de la cadena de custodia, misma que en la actualidad se desarrolla de forma improvisada, que si bien reúne las características esenciales en la descripción generalizada de los indicios, no se cuenta con un criterio definido para solicitar los peritajes correspondientes al laboratorio de informática forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala -INACIF-, hacia donde se trasladan oportunamente por los técnicos embaladores de la Unidad de Recolección de Evidencias.

Este aspecto está contemplado de esta manera, debido a que en la Unidad de Asistencia Técnica de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas, únicamente se realiza la extracción de información, pero no se realiza el análisis respectivo de la misma, aspecto que si le corresponde funcionalmente al INACIF, emitiendo el dictamen pericial correspondiente; sin embargo este proceso puede tomar de entre 2 a 3 meses, en tanto que la información extraída por la Unidad en mención, relativamente se puede optimizar en una a 2 semanas en promedio.

Los dispositivos electrónicos que son enviados a sus instalaciones, provienen directamente de la escena del crimen, en la cual debe prevalecer el criterio del fiscal responsable del caso, ejecutando para el efecto, las medidas dictadas para proteger indicios en los lugares en los que se esté investigando un delito, a fin de evitar contaminación o destrucción de rastros, elaborando los informes correspondientes, después de procesar la escena del crimen, de conformidad con disposiciones específicas establecidas en el Manual de Normas y Procedimientos para el Procesamiento de la Escena del Crimen; registrando y controlando las acciones realizadas por parte del



personal en la escena del crimen o recolección de indicios, entregando de oportuna los informes de los casos asignados, por grupo e individual.

Tal y como se indicó en el párrafo anterior, en la actualidad se cuenta con la Instrucción del Ministerio Público 166-2013, Manual de Normas y Procedimientos para el Procesamiento de la Escena del Crimen, emitida por el fiscal general y jefe del Ministerio Público, en el mismo no se localiza ningún apartado procedimental que permita efectuar con objetividad, precisión y efectividad, la documentación de indicios digitales en el país; ello básicamente porque solo establece lineamientos para la recolección de indicios biológicos, balísticos, lofoscópicos y de documentos.

En tal sentido que es en torno a estos preceptos que giran los aspectos medulares de la presente investigación, principalmente porque no se detalla con precisión los mecanismos a utilizarse para la documentación correspondiente de la evidencia digital que se localiza constantemente en plena era de la información, donde cada vez más es susceptible de localizar todo tipo de indicios de esta naturaleza y la importancia que tiene la misma para el esclarecimiento de la verdad en el país.

En función de lo anterior y como criterio personal, en la actualidad, la Unidad de Asistencia Técnica, debiera tomar en consideración los siguientes elementos para la admisión de los dispositivos electrónicos que le son remitidos: La cadena de custodia debe describir y coincidir con el indicio adjunto, los datos del sobre de embalaje, debe ser el mismo utilizado en cualquier escenario criminal, sean los mismos en la cadena de custodia; no se aceptan tachones ni entrelineados; la última persona en la cadena de custodia debe ser la que

entregue o reciba el dispositivo; no se permite el uso de lapiceros con tinta de color. El embalaje y documentos adjuntos deberán llevar las firmas y sellos respectivos.

En cuanto al embalaje, el mismo debe estar plenamente identificado para evitar confusiones, todos los indicios o dispositivos remitidos deben ir acompañados de un formulario, en el cual se marca el tipo de información que se solicita extraer de los dispositivos remitidos.

En la actualidad, se tienen criterios definidos de manera interna para no admitir los indicios remitidos a dicha unidad, pero no validados aun por la Secretaría de Política Criminal del Ministerio Público, tal es el caso por ejemplo de aquellos embalajes que no cumplen con los lineamientos internos de dicha dependencia, de igual manera se rechazan aquellos que por razones técnicas no pueden ser susceptibles de extracción en los dispositivos de extracción con los que cuenta la Unidad de Asistencia Técnica.

Otro aspecto a considerar es el hecho de que no se admiten dispositivos que a simple vista presentan rastros de fluidos biológicos, tal es el caso de sangre o fluidos seminal, aspecto en lo que ha existido opiniones encontradas entre fiscales y técnicos, pues los primeros solicitan que se entreguen como están, en tanto que los segundos destacan que se envíen primeramente al Instituto Nacional de Ciencias Forenses para el análisis biológico respectivo y luego se envíen para la extracción de datos.

En concordancia con la serie de preceptos que al respecto se vienen exponiendo y Debido a la importancia que tiene la evidencia digital dentro del proceso penal guatemalteco, es

más que consistente efectuar a título personal, el desglose de una propuesta breve de los pasos a seguir para identificar y recolectar el indicio o evidencia dentro de cualquier escenario en el cual es susceptible de documentar y recolectar, siendo prudente seguir los siguientes pasos:

- a) Paso uno: identificar el indicio electrónico a recolectar (teléfono, laptop, desktop, cámaras digitales, dispositivos extraíbles, CD, DVD, DVR, tarjetas SIM, Tablets, GPS y otros), que se encuentre debidamente apagado; siendo el responsable de esta actividad el Técnico receptor de indicios de la Unidad de Asistencia Técnica.
- b) Paso dos: documentar a través de foto y video, las características esenciales del objeto a fin de que quede individualizado (serie, lote, inventario, etc), de esta actividad es responsable un técnico con las funciones de fotógrafo y embalador dentro de la misma unidad.
- c) Paso tres: resguardar el dispositivo en bolsas Faraday (para evitar el manejo a distancia por terceros), correspondiéndole esta actividad al técnico embalador de la unidad en mención.
- d) Paso cuatro: efectuar la descripción del indicio, con todas sus características individualizantes, siendo función también del técnico embalador de esta unidad.
- e) Paso cinco: efectuar el embalaje y cadena de custodia, en la cual se deberán consignar los datos correspondientes al número de caso del Ministerio Público y correlativo interno de la Unidad de Asistencia Técnica, estimando también que deba ser función del técnico embalador.
- f) Paso seis: verificar los datos del embalaje y cadena de custodia, función a cargo del analista técnico de la unidad motivo de estudio.

- g) Paso siete: trasladar hacia la unidad de extracción UFED, aspecto que también concierne al analista técnico de esta dependencia.
- h) Paso ocho: extracción física de datos móviles: proporciona una copia bit a bit de todas las memorias flash de los dispositivos móviles. Los datos recuperados consisten en registros de llamadas, contactos, mensajes de texto, multimedia existente (imágenes, videos, archivos de audio), historial de internet, ficheros del sistema, datos borrados que no están en el sistema de archivos, ficheros ocultos, fragmentos residuales en la memoria flash.
- i) Paso nueve: extracción de archivos, consistente en la obtención de archivos ubicados en la memoria del dispositivo móvil. Permite la extracción del registro de llamadas, contactos, mensajes de texto, multimedia existente (imágenes, videos, archivos de audio), ficheros del sistema, conexiones bluetooth, datos de SIM, puntos de acceso wifi, datos borrados, entre otros.
- j) Paso diez: extracción lógica de datos móviles: Extracción de información específica. Con este proceso se extrae datos que contiene el dispositivo en un formato legible y de formas válidas a nivel forense. Entre estos se encuentran registros de llamadas, contactos, mensajes de texto, media existente (imágenes, videos, archivos de audio), considerándose que deba ser una función también del analista técnico de esta unidad.

De acuerdo con la serie de consideraciones que se han debido valorar sobre este aspecto en concreto, se estima de manera razonable que en esencia deberían ser estos pasos a seguir para la recepción, clasificación y extracción de información forense en la Unidad de Asistencia Técnica de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas. Desde luego, atendiendo la solicitud que oportunamente realice el fiscal a cargo del caso y con base en



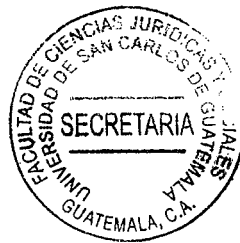
la hipótesis criminal establecida, considerando en ese proceso la pertinencia y utilidad para la investigación.

Es preciso señalar que la admisión de indicios se hará de acuerdo a los lineamientos establecidos en la guía para la solicitud de servicios en la Unidad de Asistencia Técnica, de igual manera, se emitirá la boleta de no admisión de indicios en donde fundamentará la razón del rechazo. En dicha boleta se hará constar que el embalaje fue manipulado única y exclusivamente para su inspección, dando como resultado el rechazo del indicio por las razones técnicas que se describirán en el apartado de las observaciones de la cadena de custodia.

Es de esta manera que todos estos elementos en gran medida se considera que permitirán a la Unidad de Asistencia Técnica, tener un desempeño mucho más efectivo en cuanto a la extracción de información forense que realiza esta dependencia y que eventualmente sea susceptible de convertirse en evidencia digital, teniendo en consecuencia un mayor grado de efectividad en las resoluciones judiciales, brindándole también un mayor grado de incidencia en el proceso penal, de manera concreta en el apartado relativo a la prueba.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA



La importancia de la tecnología en el proceso penal guatemalteco ha ido cobrando notoriedad en virtud de la trascendencia de la carga de la prueba y fundamentalmente en torno a la libertad de la prueba contenido en el Artículo 182 del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, donde se regula que se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido.

En ese contexto, desempeña una labor esencial, el dispositivo de extracción de datos forenses utilizado por el Ministerio Público, conocido por sus siglas en inglés como UFED (*Universal Forensic Extraction Device*), utilizado para extraer y documentar todo tipo de información en teléfonos móviles, laptops y todo tipo de dispositivos extraíbles; sin embargo es común observar que los juzgadores le brindan escaso valor probatorio a esta información, por considerarle solo orientativa, discriminando información extraída que puede ser determinante, sin afectar el debido proceso y la presunción de inocencia.

En este orden, es preciso señalar que se requiere que tanto Ministerio Público, Organismo Judicial, Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala -INACIF-, Instituto de la Defensa Pública Penal y Procuraduría de los Derechos Humanos, establezcan un acuerdo interinstitucional encaminado a establecer los parámetros en los que el artículo de la norma adjetiva penal es susceptible de utilizar, sin que se vulneran los principios aludidos con anterioridad, para el efecto es preciso desarrollar paneles foros o grupos focales de discusión de los elementos valorativos en torno a la prueba indiciaria.





BIBLIOGRAFÍA

- BRAVO BARRERA, Rolando. **La prueba en materia penal**. Universidad de Cuenca. Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Sociales. Cuenca, Colombia, 2010.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: 30ª. ed. Ed. Heliasta, 2005.
- CASADO PÉREZ, José María. **La prueba en el proceso penal salvadoreño**. San Salvador, El Salvador: Ed. Lis, 2000.
- DELLEPIANE, Antonio. **Nueva teoría de la prueba**. Madrid, España: Ed. Temis, 2009.
- MARTÍNEZ ARRIETA, Andrés. **La prueba indiciaria**. Bogotá, Colombia: (s.e.), (s.Ed.), 2011.
- DE PINA VARA, Rafael. **Diccionario de derecho**. México, D.F. Ed. Porrúa, 1987.
- DOMINGO MONTEJO, José Alberto. **Derecho Procesal penal I**. Centro Universitario de El Progreso. Guatemala, 2014.
- GODOY GIL, Flor de María. **Análisis del colaborador eficaz en el proceso penal guatemalteco**. Tesis Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: (s.e.), (s.Ed.), 2011.
- HERNÁNDEZ GARCÍA, Luis Antonio. **Importancia de la prueba en el proceso penal guatemalteco como medio idóneo de garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales en Guatemala**. Tesis Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (s.e.), (s.Ed.), 2008.
- HERRARTE, Alberto. **Derecho procesal penal en el proceso penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Vile, 1993.
- <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/245/245185.pdf>. (Consultado: 22 de noviembre de 2020).
- https://moodle2.unid.edu.mx/dts_cursos_md/lic/TI/FB/AM/01/Historia_de_las_bases_de_datos.pdf (Consultado: 24 de noviembre de 2020).
- <http://www.maestrosdelweb.com/que-son-las-bases-de-datos/> (Consultado: 24 de noviembre de 2020).
- <http://www.definicionabc.com/general/banco-de-datos.php> (Consultado: 25 de noviembre de 2020).



<https://www.datacentric.es/blog/bases-datos/importancia-bases-de-datos-2/> Consultado: 28 de noviembre de 2020).

<https://www.astera.com/es/type/blog/database-extraction/> (Consultado: 01 de diciembre de 2020).

http://cidecame.uaeh.edu.mx/lcc/mapa/PROYECTO/libro14/11_caractersticas_de_la_base_de_datos.html (Consultado: 28 de noviembre de 2020)

<https://www.12caracteristicas.com/base-de-datos/> (Consultado: 28 de noviembre de 2020).

<http://derechoguatemalteco.org/principio-----de-----oficialidad-----en-----el-----derecho---penal/> (Consultado: 10 de agosto de 2021).

JAUCHEN, Eduardo M. **Tratado de la prueba en materia penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Rubinzal-Culzoni, 2017.

LANGER, Máximo. **Introducción en el proceso penal latinoamericano: Difusión de ideas legales desde la periferia**. Centro de Estudios de Justicia de las Américas. Santiago, Chile. Ed. Ceja, 2007.

LÓPEZ ESTRADA, Ruth Iliana. **Importancia jurídica de los principios generadores de la prueba en el derecho procesal penal de Guatemala**. Tesis Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (s.e.), 2011.

MANZINI, Vincenzo. **Tratado de derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1957.

MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. **La mínima actividad probatoria en el proceso penal**. Barcelona, España: 1ª. ed. Ed. J.M. Bosch, 2008.

SANDOVAL SANTOS, Ángel Giovanni. **La admisibilidad de la prueba útil y pertinente dentro del debate oral y público**. Tesis Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: (s.e.), (s.Ed.), 2006.

TURTON AVILA, William Harold. **Necesidad de incluir un medio de impugnación en la audiencia de ofrecimiento de prueba en el proceso penal guatemalteco**. Tesis Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala (s.e.), (s. Ed.), 2011.

VÁZQUEZ ROSSI, Jorge E. **El derecho procesal penal. Conceptos generales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Rubinzal-Culzoni, 2008.

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal**. Mendoza, Argentina: (s.e.), (s.Ed.), 1984.



Legislación:

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

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

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

Ley Orgánica del Ministerio Público. Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala. Guatemala, 1994.

Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses. Decreto Número 32-2006 del Congreso de la República de Guatemala. Guatemala, 2006.

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