

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



**“ANÁLISIS JURÍDICO
DE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA
EN EL PROCESO PENAL
GUATEMALTECO”**

ANGÉLICA AMPARO GODOY ESTUPE

GUATEMALA, JUNIO DE 2006.

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

**“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA 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

ANGÉLICA AMPARO GODOY ESTUPE

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, junio de 2006.



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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V: Br. Edgar Alfredo Valdez López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente: Lic. Héctor Marroquín Aceituno
Vocal: Lic. Otto Marroquín Guerra
Secretario: Lic. Luis Roberto Romero Rivera

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Crista Ruíz Castillo de Juarez
Vocal: Lic. Ervin Iván Romero Morales
Secretario: Lic. Juan Ramiro Toledo Alvarez

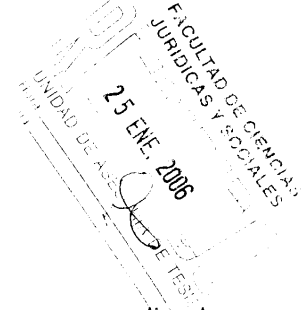
Razón: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).



Bufete Jurídico
Lic. Luis Fernando Ruiz R. & Asociados
Abogados y Notarios



Señor Decano
Lic. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Señor Decano:

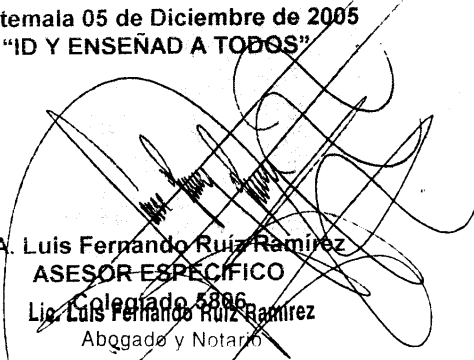
Con fundamento en la designación recaída en mi persona por medio de providencia de fecha veintiocho de Marzo de dos mil cinco emanada por esa Decanatura, respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de rendirle informe sobre la labor que desarrollé como ASESOR DE TESIS de la bachiller ANGELICA AMPARO GODOY ESTUPE cuya denominación final quedó así: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO".

Se procedió a asesorar a la Bachiller GODOY ESTUPE utilizando las técnicas de investigación modernas y dándole el enfoque que corresponde, de acuerdo al tema investigado. Es importante comentar que el trabajo realizado es interesante, puesto que con el mismo, entre otros se define en forma concreta el momento procesal y el órgano jurisdiccional competente que debe valorar la prueba para ser apreciada en su conjunto y fundamentalmente para emitir una sentencia justa y apegada a derecho.

Por lo expuesto me permito rendir el dictamen favorable ya que el trabajo de tesis cumple con los requisitos establecidos para tal efecto, dando mi aprobación para ser trasladado al revisor para el dictamen correspondiente.

Sin otro particular me suscribo del señor Decano, deferentemente,

Guatemala 05 de Diciembre de 2005
"ID Y ENSEÑAN A TODOS"


MA. Luis Fernando Ruiz Ramirez
ASESOR ESPECÍFICO
Colegiado 5886
Lic. Luis Fernando Ruiz Ramirez
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



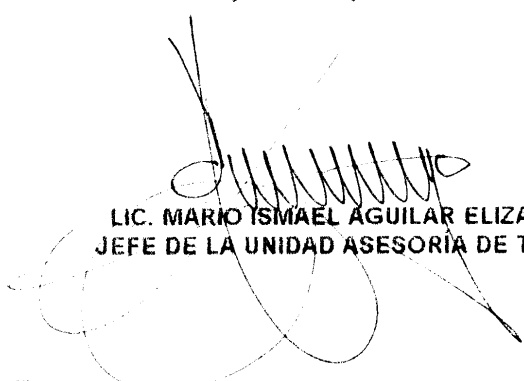
FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Guatemala, uno de febrero de dos mil seis.

Atentamente, pase al **LIC. CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante **ANGELICA AMPARO GODOY ESTUPE**, titulado: **"ANALISIS JURIDICO DE LA VALORACION DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO"**.

Me permito hacer de su conocimiento que esta facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS



cc: Unidad de Tesis
MAI/E/sjh

LIC. CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS
ABOGADO Y NOTARIO, COLEGIADO N.º 3426
6ta Av. 0-60, zona 4 Edificio Torre Profesional II, 60 Nivel Oficina 612 "A"
TEL. 23351617



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

24 FEB. 2006

Licenciado

MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
Jefe De la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad De San Carlos de Guatemala

Respetable Licenciado:

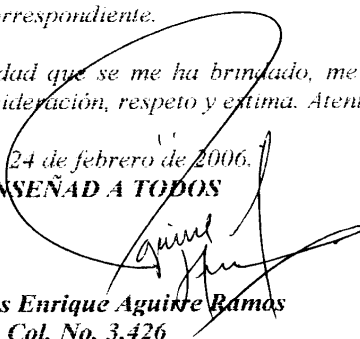
Cumpliendo con la resolución de la Unidad de Asesoría de Tesis de fecha uno de febrero del año en curso, por este medio evaúo el dictamen de mérito a favor de la Bachiller **ANGELICA AMPARO GODOY ESTUPE**, en la elaboración de su trabajo de Investigación denominado **"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO"**.

El tema desarrollado se plantea utilizando las técnicas de investigación modernas de acuerdo al tema investigado, ya que determina que el juez que dicta la sentencia es el que valora los medios de prueba, y que es durante el juicio oral y público donde se verifica la recepción y producción de los mismos, cumpliéndose con el principio procesal de Inmediación y porque es competencia de los Tribunales de Sentencia la valoración del los medios de prueba de acuerdo a los principios de la sana crítica razonada y a las reglas del correcto entendimiento humano.

Se hizo las observaciones del trabajo a la postulante la que realizó las enmiendas respectivas, por lo que considero que el trabajo revisado por el suscrito llena los requisitos exigidos por la normativa universitaria pertinente, haciendo constar que la revisión del mismo se hizo siguiendo las instrucciones del artículo 31 del normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General y Público, en virtud que la Bachiller **GODOY ESTUPE**, aborda el tema en forma clara y descriptiva, emito dictamen favorable, para que se ordene la impresión y sea discutido en el examen público correspondiente.

Al agradecer la oportunidad que se me ha brindado, me suscribo, no sin antes patentizarle mis muestras de consideración, respeto y estima. Atentamente,

Guatemala, 24 de febrero de 2006.
ID Y ENSEÑAD A TODOS


Lic. Carlos Enrique Aguirre Ramos
Col. No. 3,426
REVISOR

Carlos Enrique Aguirre Ramos
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES** Guatemala, veintiocho de marzo de dos mil seis-

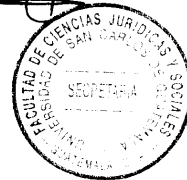
Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del (a) estudiante **ANGELICA AMPARO GODOY ESTUPE**, titulado **ANÁLISIS JURIDICO DE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**, Artículos 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

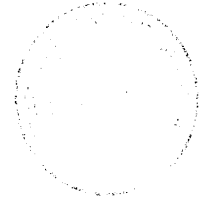
~~Illegible signature~~

[Handwritten signature]



[Handwritten signature]





DEDICATORIA

A DIOS: Por brindarme la sabiduría, el entendimiento y la fortaleza para alcanzar la meta propuesta, por estar siempre a mi lado y ser la luz en mi camino.

A LA VIRGEN MARIA: Por su bondad infinita y su intercesión constante hacia Jesús.

A MIS PADRES: Román Godoy Prado y Martina Estupe Payés, por su amor, dedicación y apoyo moral.

A MI ESPOSO: Osmar Obdulio Hernández Aguilar, por su amor, su comprensión y su apoyo incondicional.

A MIS HIJOS: Osmar Daniel, Samuel David y Angel Gabriel José, por ser las razones mas grandes de mis esfuerzos, para que sea un ejemplo a su superación.

A MIS HERMANOS: Román Vidal Godoy (Q.E.D) por su deseo en que terminara esta carrera; a Roselia Godoy y Lizeth Godoy, por su cariño y apoyo constante.

A MIS SOBRINOS: Con cariño

A MI FAMILIA EN GENERAL: Con respeto y cariño

A MIS AMIGOS: Gracias por su amistad y cariño sincero

A: La gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

A MI PAIS: GUATEMALA.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Los medios de prueba.....	1
1.1. Naturaleza jurídica.....	2
1.2. Objeto de los medios de prueba.....	4
1.3. Sistemas sobre la recepción de prueba.....	7
1.3.1. Sistema de audiencia.....	7
1.3.2. Sistema escalonado.....	8
1.4. Procedimiento probatorio.....	10
1.4.1. Ofrecimiento.....	12
1.4.2. Diligenciamiento.....	13
1.4.3. Valoración.....	14
1.4.4. Criterio respecto a los principios de objetividad y libertad probatoria de la prueba.....	15
1.5. Clasificación de los medios de prueba en el sistema procesal acusatorio.....	18
1.5.1. Pruebas provenientes de otros órganos de prueba.....	19
1.5.1.1. Interrogatorio del acusado.....	19
1.5.1.2. El testimonio.....	22
1.5.1.3. La prueba pericial.....	26
1.5.2. Pruebas por percepción inmediata.....	30
1.5.2.1. Inspección Judicial.....	31
1.5.2.1.1. Inspección de personas.....	32
1.5.2.1.2. Inspección de cadáveres.....	34
1.5.2.1.3. Inspección de lugares.....	35
1.5.2.1.4. Inspección de cosas.....	36
1.5.2.2. Registro Judicial.....	36



	Pág.
1.5.2.2.1. Registro de lugar.....	37
1.5.2.2.2. Allanamiento en dependencia cerrada.....	37
1.5.2.2.3. Requisa personal.....	39
1.5.2.2.4. Registro de vehículos.....	39
1.5.2.3. El careo.....	40
1.5.2.4. Reconstrucción de hechos.....	42
1.5.2.5. Documentos.....	43
1.5.3. Pruebas indirectas.....	44
1.5.3.1. Presunciones e indicios.....	45
1.6. Valoración.....	47
1.6.1. Sistemas de valoración de la prueba.....	47
1.6.1.1. Sistema de prueba legal o prueba tasada.....	50
1.6.1.2. Libre valoración de la prueba.....	53
1.6.1.2.1. Libre convicción.....	53
1.6.1.2.2. Sana crítica razonada.....	54
1.6.2. La valoración de la prueba en los diferentes sistemas procesales	59
1.6.2.1. En el sistema inquisitivo.....	60
1.6.2.2. En el sistema acusatorio.....	61
1.6.2.3. En el sistema mixto.....	62

CAPÍTULO II

2. El Ministerio Público.....	65
2.1. Como encargado de la investigación y la acción penal.....	65
2.2. Como ente autónomo de la investigación.....	71
2.3. Como responsable de la inducción de los medios de prueba en el juicio oral	71



CAPÍTULO III

	Pág.
3. Función de los tribunales en la valoración de los medios de prueba en las etapas del proceso penal	73
3.1. En la etapa preparatoria.....	73
3.2. En la etapa intermedia.....	77
3.3. En el juicio oral debate.....	79
3.4. Recursos o medios de impugnación.....	84
CONCLUSIONES.....	89
RECOMENDACIONES.....	91
BIBLIOGRAFÍA.....	93



(i)

INTRODUCCIÓN

En la aplicación del sistema acusatorio en el proceso penal guatemalteco, el fallo emitido por el tribunal ha de reflejar altos niveles de objetividad, en la valoración de los medios de prueba y no basarse en simples conjeturas. Al realizar el presente trabajo se ha investigado sobre los procedimientos de valoración que realizan los miembros del tribunal de sentencia, en la que el presidente del tribunal al argumentar el fundamento de la sentencia deberá basarse en una prueba directa y objetiva, tomando en cuenta los principios que rigen al Derecho Procesal, como: La objetividad, la equidad, la igualdad procesal entre otros.

De esta manera se requiere que la prueba ofrecida se diligencie y valore de acuerdo a la sana crítica razonada, respetando las reglas que gobiernan el razonamiento humano. "lógica, psicología y experiencia común". Se puede afirmar que la sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin demasiadas abstracciones de orden intelectual, sin olvidar los actos de inteligencia y voluntad que se manifiesten con claridad asegurando el más certero y eficaz razonamiento. Para lograr la objetividad en la valoración de la prueba, se establece la imperiosa necesidad de motivar las decisiones judiciales. La sana crítica exige la fundamentación o motivación, es decir la expresión de los motivos por los que se decide de determinada manera, haciendo mención de los elementos de prueba que se tuvieron para llegar a la decisión y a la valoración crítica, lo que impide la arbitrariedad e improvisación en las decisiones judiciales, haciendo a los jueces responsables de sus resoluciones.

La valoración de la prueba en las etapas del proceso penal, establece que: *En la etapa preparatoria* se van a recolectar los elementos que en el juicio servirán para probar la imputación, aportando la existencia de motivos serios para la acusación y la petición de apertura del juicio penal. Es de tomar en cuenta que la audiencia de apertura a juicio no es para valorar prueba ya que en esta etapa del proceso como lo apunta nuestra legislación no se producen ni se valoran pruebas, siendo su objeto únicamente decidir la procedencia de la apertura del juicio propiamente; como cúspide



(ii)

de este proceso de valoración de la prueba encontramos la *audiencia del debate* donde se practicarán e incorporarán todos los medios de prueba para que el tribunal de sentencia los aprecie en su conjunto y los valore de acuerdo a su experiencia y su análisis lógico, dictando el fallo de acuerdo a las reglas del correcto entendimiento humano, haciendo énfasis en que la única prueba que se valora en la sentencia será la practicada en el juicio oral; ya que en la segunda instancia, a pesar que se utilizan procedimientos de valoración de los medios de prueba, en el momento de emitirse la sentencia, ésta siempre será susceptible de ser cuestionada por la instancia legal encargada de revisar el fallo en instancia superior, ya que este alto tribunal, no está sujeto a las apreciaciones del juez de primera instancia y puede a su libre y prudente arbitrio apreciar las pruebas como considere que en justicia procede, apoyándose en una prueba que merezca mayor credibilidad.

Es de tomar en cuenta que los mecanismos de valoración de la prueba que el tribunal de sentencia tomará en cuenta al momento de emitir la sentencia deberán tener el mayor grado de objetividad, mismos que se observarán en los argumentos vertidos en la motivación de la sentencia, utilizando para ello la sana crítica, de acuerdo a los principios propios de ésta, así como al correcto entendimiento humano, llegando a un total convencimiento de carácter objetivo de los miembros del tribunal.

La base de la presente investigación radica en primer lugar en establecer cuales son los mecanismos que utilizan los miembros del tribunal para valorar la prueba de una manera objetiva, y en segundo lugar que la misma, por su contenido pueda servir de guía para consulta o ampliación de posteriores investigaciones en esta materia específica.



CAPÍTULO I

1. Los medios de prueba

Previo a abordar directamente el presente trabajo de investigación, me permito indicar que la prueba es toda razón o argumento para demostrar la verdad o la falsedad en cualquier hecho que se proponga, por lo que los procedimientos que se utilicen para analizarla, deberán ser valorados con objetividad para la motivación de la sentencia, siendo la valoración, el único medio para descubrir la verdad y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales, porque el tribunal no puede condenar a ninguna persona si no ha tenido a la vista las pruebas que indiquen que esta persona es responsable del ilícito que se le acusa, a su vez tampoco puede valorarse una prueba que haya sido viciada o presentada al debate, habiéndose violado garantías constitucionales del procesado.

El imputado, goza de un estado constitucional de inocencia, y le corresponde al Ministerio Público arrimar al proceso penal el material probatorio tendiente a acreditar las afirmaciones vertidas en la acusación, puesto que existe un órgano que el estado ha dotado especialmente para ello, porque si por el contrario el tribunal conoce con anterioridad el material probatorio se contaminaría y su fallo no sería el adecuado.

La importancia de la prueba en el proceso penal es trascendental, porque si bien es una utopía afirmar que llegamos a conocer la verdad del hecho en toda su plenitud, si podemos aproximarnos a una verdad real que nos permite tener indicios de que una persona acusada de un hecho delictivo es responsable o inocente del delito que se le atribuye.



Es en el debate, donde la prueba encuentra su momento procesal más importante, tomando en consideración que a través de la misma, el tribunal alcanza a aproximarse a la verdad real del hecho criminal.

Por otra parte es lógico también que, quien acusa a otro de haber cometido un hecho ilícito, **deba probar** su afirmación; luego, una investigación cuidadosa en torno al hecho y sus circunstancias, sobre la voluntad del autor o partícipe y/o en relación al resultado e intención, proporcionará los elementos de convicción necesarios, primero para dar pie al procesamiento, luego a la acusación y por último a la absolución o en su caso a la condena de quien resulte responsable de un delito.

Sin investigación no podemos hablar de prueba y sin prueba nunca habrá juicio donde se absuelva o condene al culpable.

1.1. Naturaleza jurídica

Respecto a la naturaleza jurídica de los medios de prueba, resulta evidente que en el proceso penal predomina el interés público y que en el civil es el interés particular; pero ello no quiere decir que cambie la naturaleza de las pruebas, como expresa Viada a este respecto: "...No cabe argumentar diciendo que los procesos civil y penal son distintos basándose precisamente, en los distintos principios que rigen en uno u otro proceso...".¹

El tratadista, Silva Melero, citado por Alberto Herrarte, opina: "... que las analogías son mayores en la fase del juicio oral que en la instrucción, lo cual parece lógico, pues las pruebas se producen en aquella fase y no en ésta, por mucho que no pueda negarse la influencia

¹ Viada López, Puigserver. **Ob. Cit.** T.II pág. 216



destacada de la fase de instrucción en la valoración que en conciencia ha de realizar el tribunal...”²

La prueba es el único medio objetivo que nos puede conducir a la realidad histórica de un hecho, a la verdad que sirve como garantía procesal para legitimar la restricción de los derechos fundamentales del imputado, como la vida y su libertad.

Previamente a formularse una acusación por el Ministerio Público, debe de practicarse una investigación que de sustento jurídico a la misma, identificar y recolectar evidencias, órganos de prueba e informes periciales que vinculen o señalen a una persona en la comisión de un hecho delictivo, ya que de una buena investigación depende el éxito o fracaso de la institución acusadora.

La Ley procesal obliga al titular de la acción penal o sea al Ministerio Público a probar su imputación o acusación y en consecuencia a generar la certeza en el ánimo de los juzgadores acerca de la culpabilidad del o los acusados; como lo establece nuestro Código Procesal Penal, Decreto 51-92 en su Artículo 46 “*Ministerio Público*”. El Ministerio Público, por medio de los agentes que designe, tendrá la facultad de practicar la averiguación por los delitos que este Código le asigna, con intervención de los jueces de primera instancia como contralores jurisdiccionales. Asimismo, ejercerá la acción penal conforme los términos de este código. En tanto, que a la defensa le basta con provocar una duda razonable en los mismos jueces para que estos absuelvan a sus patrocinados.

² Herrarte, Alberto. **El proceso penal guatemalteco**, pág. 151



1.2. Objeto de los medios de prueba

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

En el proceso penal, la prueba ha de versar sobre la existencia del hecho delictivo objeto de la acusación, así como las circunstancias calificantes, agravantes, atenuantes o justificantes que tengan relevancia en la punibilidad o tiendan a probar la extensión del daño causado.

Respecto a este tema del objeto de la prueba, la Abogada Yolanda Pérez Ruiz, aporta la siguiente expresión: “... **Dentro del proceso penal, el objeto de la prueba necesariamente tiene que versar sobre la individualización de los autores y partícipes en la comisión del delito, así como de las circunstancias personales que aseguren dicha individualización y sirvan para los efectos de fijación de la pena.**”³

Para Serra Domínguez, en su aporte al tema referido se observa la presencia de un criterio enfocado hacia la materia en que recae la actividad misma de probar al decir: “... la mínima actividad probatoria debe recaer sobre un objeto determinado del cual se pretende obtener la convicción judicial. Ese objeto lo constituyen, no los hechos en sí, los cuales son o no son, por lo tanto no requieren ser probados, pues los

³ Pérez Ruiz, Yolanda, **Para leer valoración de la prueba**, pág. 28



hechos son fenómenos ya acontecidos, no presenciados por el juez o las partes, ni susceptibles de volver a acaecer...”⁴

En un análisis personal, de lo vertido por el tratadista Serra Domínguez anteriormente referido, puedo argumentar que, el objeto de la prueba no pueden ser los hechos en sí, sino las afirmaciones que respecto de tales hechos realizan las partes, afirmación que constituye el fundamento fáctico de la propia pretensión, lo cual se evidencia en la fase de diligenciamiento de los medios de prueba.

El objeto de la prueba entonces, es factible poder determinarlo desde dos aspectos diferentes, **en abstracto o en concreto**, dicho en otras palabras, lo que corresponde probar en cualquier proceso penal y lo que debe probarse en un proceso específico.

En el primero de los aspectos vertidos se refiere a la idoneidad de la prueba y comprende: **a) La realidad material:** Que incluye todos los acontecimientos y la conducta de los hombres que han producido un cambio en el mundo exterior, cualquiera que sea ésta, si tienen importancia en el proceso. Los hechos psíquicos, especialmente los relacionados con la voluntad del sujeto, para determinar el grado de voluntariedad del acto. Por ejemplo: El arma de fuego, el cadáver de una persona, una cerradura violentada, las huellas digitales etc., el ser humano en sus manifestaciones orgánicas; los lugares o escenarios del delito; las fuerzas de la naturaleza y sus consecuencias en el accionar humano y cualquier otro objeto o dato susceptible de constituir el elemento probatorio; **b) Los principios de la experiencia:** Que incluye las normas o reglas de conducta social que adquieren cierta validez por su constante repetición y porque son aceptadas por la sociedad; tales como los usos

⁴ Serra Domínguez, citado por Asencio Mellado, José María. **Prueba prohibida y prueba preconstituida**, pág. 15.



comerciales, las reglas de conducta social y la costumbre; y **c) El Derecho:** Refiriéndose específicamente a las normas jurídicas de orden penal que tienen la trascendencia en la aplicabilidad del derecho entre los pueblos. Se desestiman como objeto de la prueba: **1) El Derecho local vigente**, toda vez que el juez debe conocer la norma jurídica y recae en las partes procesales el hecho de invocarlo; **2) Los hechos evidentes y los hechos notorios**, los primeros por ser producto del quehacer mental del hombre y los segundos, que representan las vivencias diarias en la historia de la sociedad.

En el segundo de los aspectos referidos, es decir el objeto de la prueba en concreto, se refiere a la **pertinencia y relevancia** que debe tener la prueba en un caso específico. Si bien es cierto, las partes procesales pueden aportar pruebas al juicio aplicando el principio de adquisición procesal, no obstante, sólo serán admitidas, diligenciadas y valoradas las pruebas consideradas pertinentes y que tiendan a demostrar hechos que tengan relación con el objeto del proceso y no los que den lugar a conjeturas y a apreciaciones vagas o subjetivas como es el caso de las pruebas denominadas indirectas o impertinentes.

En relación al objeto de la prueba y la pertinencia de ésta, el jurista Eugenio Florián, citado por Alberto Herrarte, hace el siguiente acotamiento: "... la investigación judicial debe ser completa y no debe divagar, ni perderse en un campo de lindes sobremanera vagos o de puntos de referencia lejanos; que si se fija claramente su objeto, la investigación debe proceder de modo firme y concluyente..."⁵

⁵ Herrarte, Alberto, **Ob. Cit.** pág 187



1.3. Sistemas sobre la recepción de la prueba

Respecto al procedimiento específico de la recepción de la prueba, existen dos sistemas utilizados más frecuentemente: a). De recepción en audiencia por el juez que falla y; b). De recepción escalonada.

1.3.1. Sistema de audiencia

En el sistema de audiencia, el juez señala una fecha en la cual concurren las partes con sus pruebas, y en el mismo acto, sin solución de continuidad, el juez recibe las pruebas, corre traslado de ellas, conceptúa sobre su admisibilidad, resuelve sobre las mismas o “desahoga” las que propongan las partes y las que de oficio decreta, desde las documentales hasta las testimoniales. Sólo en caso que queden pruebas por practicar, se señala una nueva fecha para su continuación, en lo posible, para el día o días siguientes. La audiencia constituye una de las etapas más importantes del proceso.

El Juez debe estar presente. El Juez, por sí mismo, practica las pruebas y dirige los interrogatorios de los sujetos procesales; así entra en contacto directo con los elementos concretos de las pruebas, lo que doctrinariamente se le denomina “**inmediación procesal**”. Las decisiones que adopte el juez en la recepción o en el diligenciamiento de la prueba, son apelables. Cualquier error del juez se hace valer en la apelación en contra de la sentencia que se dicte, pudiendo el superior revocar toda la actuación que se encuentre equivocada, o bien practicar en la segunda instancia, las pruebas indebidamente permitidas.



Este sistema es una de las manifestaciones concretas de la oralidad. Lo utilizan los países occidentales con la salvedad de Francia, España y Portugal. Los países socialistas y el derecho anglosajón (*common law*), Alemania y Austria. Las pruebas se reciben en *Open Court* en contraposición con el tradicional sistema de Latinoamérica, derivado del derecho hispánico y éste a su vez del canónico en que la prueba se recibe ante un actuario (generalmente el secretario del tribunal); sin embargo, la recepción de prueba en audiencia es viable también en sistemas procesales escritos.

1.3.2. Sistema escalonado

Es el sistema fraccionado en numerosos tractos, mediante el cual el juez abre la causa a prueba (por un plazo establecido) para que las partes la aduzcan. Una vez propuesta la prueba prosigue una etapa de contrapruebas, se surte otra de traslado de las mismas posteriormente, se decide sobre su admisibilidad, se señala fecha en forma escalonada para su diligenciamiento y luego se va recibiendo todo el material probatorio en el término que establezcan los plazos. Las resoluciones que en el *Inter tantum* se dicten son recurribles.

La garantía del contradictorio, o sea de la posibilidad de contradecir, desvirtuar o desacreditar la prueba (contraprueba), estriba en que hay imposibilidad de verificación de una hipótesis acusatoria, y la prueba a producir, ha de ser como mínimo la necesaria para convencer al tribunal de la culpabilidad. Basta una sola contraprueba o refutación para justificar la absolución.⁶ Los autores ius-penalistas y los aportes de los congresos procesales,

⁶ Pérez Ruíz, Yolanda. **Ob. Cit**, pág. 37



han recomendado como medida básica el que deban recibirse las pruebas en el sistema de audiencia, ya que las ventajas son las siguientes:

- a. Permite al Juez formarse un criterio más exacto sobre el valor de la prueba, ya que se produce la percepción directa.
- b. Ofrece celeridad al proceso, puesto que la actividad probatoria se desarrolla en uno o varios actos, de intervalos breves. Mientras que en el sistema escalonado, como la expresión lo indica, se desarrolla en varios actos. En el sistema de audiencia la instrucción se concentra en una o varias sesiones con breves intervalos.
- c. Los poderes del juez para aplicar en la valoración de la prueba, las regla de la sana crítica razonada, sólo son en verdad factibles en un sistema de audiencia, ya que es en la audiencia cuando el juez entra en un verdadero e integral contacto con los medios probatorios. Como escribe Chiovenda: “La libertad del convencimiento requiere el aire y la luz de la audiencia. En los laberintos del proceso escrito la misma se corrompe y muere”.⁷

Sin embargo, se considera que para que el sistema de recepción de pruebas en audiencia sea verdaderamente eficaz, se requiere:

- a. Que el juez que preside y dirige la audiencia, sea el que falle.
- b. Que se aumente el número de jueces y funcionarios de secretaría. La mayor dedicación personal que la audiencia pide

⁷ Chiovenda. **Oralidad y la prueba**, pág. 225

del juez para cada caso exige un considerable aumento de estos funcionarios.

- c. Condiciones físicas o materiales imprescindibles (salas de audiencias apropiadas, grabadoras magnetofónicas, etc.)

1.4. Procedimiento probatorio

El procedimiento probatorio comprende las actividades procesales que se despliegan para la práctica de la prueba, su recepción y los requisitos que deben llenar dichas actividades y que tienen por objeto constituir la prueba: ofrecimiento, diligenciamiento y valoración de la misma. La valoración definitiva no constituye parte de la instrucción probatoria, sino propia del pronunciamiento de la sentencia. Con relación a lo anterior, Maier, señala que: "...luego de recibida la prueba, solo resta valorarla. Para el acusador y el imputado ello significa la posibilidad de indicarle al tribunal el sentido que debe tener su decisión, desde el punto de vista fáctico. En el cumplimiento de esta labor puede advertirse también, el paralelismo entre las facultades acordadas al acusador y al acusado ."

Para llegar a esa certeza del valor probatorio se han utilizado medios legítimos con el fin que tanto la acusación, como el imputado se encuentran en igualdad de condiciones; los derechos fundamentales se constituyen en las reglas básicas del juego, proporcionan la garantía de igualdad de condiciones y legitimidad del procedimiento en la obtención de los medios de prueba que dan origen a la certeza del mismo.

Nuestro ordenamiento procesal penal regula el procedimiento para obtener y aportar el material probatorio, con un doble objetivo:



- a. La persecución y castigo del responsable penalmente, y
- b. Como garantía de la observancia del debido proceso.

De aquí que la legalidad en la obtención de los medios de prueba constituya en un punto, en la valoración de la prueba. La Ley es clara al declarar “inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido,...” Artículo 183 Código Procesal Penal; disposición ésta que se complementa con lo dispuesto en el Artículo 283 del mismo cuerpo legal, que dispone que constituyen defectos absolutos en el procedimiento los “concernientes a la intervención, asistencia y representación del imputado en los casos y formas que la ley establece o los que impliquen inobservancia de derechos y garantía previstos por la Constitución y por los tratados ratificados por el Estado”.

De lo anterior se desprende que la regulación que nos ocupa tiene como meta no sólo la observancia de la legalidad en la actividad probatoria, sino que, además, dicha regulación está establecida como una defensa de la Constitución y de la inviolabilidad de los derechos fundamentales que ella reconoce. La prueba que se adquiere vulnerando los derechos fundamentales, viola, en primer lugar, el derecho a un proceso con todas las garantías. (Artículo 12 Constitución Política de la República) y el derecho a la igualdad procesal (Artículo 21 Código Procesal Penal); en segundo lugar y, concretamente, el derecho fundamental transgredido, al obtener la prueba concreta. Por lo tanto, no se puede permitir la ilegalidad en la obtención de la prueba, porque ello sería convertir en un derecho no positivo la Constitución Política de la República.

Lo más importante es que en el desarrollo del juicio penal no puede ser obtenida con violación de los derechos fundamentales, ya que si no se

observa el procedimiento de obtención e incorporación de la prueba, esa prueba no puede surtir efecto, no puede probar nada porque está viciada desde su origen. Este procedimiento requiere que la prueba sea ofrecida, diligenciada y valorada ésta de acuerdo a la sana crítica razonada.

Para efecto de coadyuvar a mejor entendimiento del presente tema, me permito diferenciar cada una de las etapas o fases del procedimiento probatorio.

1.4.1. Ofrecimiento

De acuerdo al tratadista argentino, José I. Cafferata Nores, en el juicio, el Ministerio Público y los sujetos privados tienen el derecho de ofrecer pruebas, a la cual corresponde el deber del tribunal de recibirlas (si fueran oportunamente ofrecidas), con la única excepción de que aquellas fueran evidentemente impertinentes o superabundantes. Durante el juicio, el tribunal deberá limitarse a recibir solo las pruebas oportunamente ofrecidas por el Ministerio Público y las partes, en virtud de la vigencia preponderante del acusatorio formal en la segunda etapa del proceso.⁸

Nuestro Código Procesal Penal, regula el ofrecimiento de prueba en el Artículo 347, el cual prescribe que: Las partes ofrecerán en un plazo de ocho días la lista de testigos, peritos o interpretes, con indicación del nombre, profesión, lugar para recibir citaciones y notificaciones y señalarán los hechos acerca de los cuales serán examinados durante el debate. Quien ofrezca la prueba podrá manifestar su conformidad para que se lea en el debate la declaración o dictamen presentado durante el

⁸ Cafferata Nores, José I. **La prueba en el proceso penal**. pág. 226



procedimiento preparatorio. Se deberá presentar también los documentos que no fueron ingresado antes o señalar el lugar donde se hallen para que el tribunal los requiera. Los demás medios de prueba serán ofrecidos con indicación del hecho o circunstancia que se pretenda probar.

1.4.2. Diligenciamiento

Según Maier, no cabe la menor duda de que la mejor forma de presentar el conflicto social para conocerlo y comprenderlo, es producirlo al tenor de los rastros que él ha dejado (testigos, peritos, documentos, señas materiales, víctima, imputado, etc.), en una audiencia a la que asistan todos los interesados en su solución (inmediación) y en la que los sujetos procesales y las personas que proporcionan datos e informaciones se comuniquen a través de la palabra hablada (oralidad).

José Cafferata Nores, indica que durante la instrucción, el Juez debe realizar de oficio o a proposición del Ministerio Público y de las partes las diligencias probatorias conducentes al descubrimiento de la verdad, que se hará constar en actas y que servirán para dar base a la acusación. Si se les quisiera utilizar para fundamentar la sentencia deberán ser diligenciadas en el debate.

Nuestra legislación procesal penal estipula el procedimiento a seguir en cada caso para su obtención y el diligenciamiento de la misma, lo contempla en los Artículos 375 al 380, lo cual se da en la etapa del debate. Así también se refiere al diligenciamiento de la prueba, en casos excepcionales, fuera del debate, como lo es el anticipo de prueba, regulado en los Artículos 317 y 348.



1.4.3. Valoración

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

Durante la etapa intermedia, los sujetos mencionados, tendrán la oportunidad de meritar los elementos de prueba reunidos para tratar de demostrar que son suficientes para la elección de la causa a juicio, o por el contrario que no lo son y se debe dictar el sobreseimiento. Durante el juicio todos ellos valorarán las pruebas recibidas en el debate, intentando evidenciar su eficacia para provocar la certeza necesaria para condenar o absolver, o bien que carecen de tal idoneidad o que las pretensiones civiles deducidas tienen o les falta fundamento (según el interés de quien formule el alegato).

El Código Procesal Penal guatemalteco se refiere a la valoración de la prueba en forma limitada en el primer párrafo del Artículo **186**, y en el segundo párrafo **exige** que la prueba obtenida e incorporada legalmente al proceso deba ser valorada conforme a las reglas de la sana crítica razonada.

1.4.4. Criterio respecto a los principios de objetividad y libertad probatoria de la prueba

El principio de objetividad establece que mediante la aplicación de la ley debe averiguarse la verdad en la comisión de un hecho delictivo a través de los órganos de justicia, encargados de establecer la verdad mediante los medios de prueba permitidos legalmente y el principio de libertad probatoria indica que todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución de un caso puede ser objeto de prueba, salvo las limitaciones a que se refiere el estado civil de las personas. La máxima de la libertad probatoria se define expresando que 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.

El principio de objetividad de la prueba tiene estrecha relación con el de libertad probatoria, porque a juicio de la ponente estos se complementan e interrelacionan entre sí, mismos que debe observar el juzgador para la correcta aplicación de la Ley, siendo el momento de la actividad probatoria y su valoración, el hecho de relacionarlas con los derechos fundamentales siguientes:

- a. Sana crítica razonada: Para la deliberación y votación el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos.
- b. La carga de la prueba: Esta corresponde a quien acusa; quien acusa tiene la obligación de probar y producir en el animo de juzgador la certeza indispensable para que éste dicte la resolución de condena.



- c. Formulación de la acusación: La formulación de la acusación representa el primer paso del contradictorio, característica esencial del juicio oral, la cual deberá ser explicativa, rica en datos y contar con apoyo probatorio. El papel de la defensa material o técnica consiste en discutir y refutar dicha acusación. El deber del juez consistirá en cuidar que la acusación sea formulada explícita y pormenorizadamente y por supuesto con el apoyo del procedimiento probatorio.

- d. El derecho de defensa del Imputado: El procesado tiene garantizado constitucionalmente el derecho a defenderse de la imputación o acusación que se le formule, como lo establece el Artículo 12 de nuestra Constitución Política y el Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y ello implica que tiene el derecho a utilizar la lengua materna, asistencia a un traductor o intérprete, a tener un defensor proporcionado por el Estado gratuitamente que controle la investigación, a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni contra sus parientes, a declarar voluntariamente o a ser considerado como inocente.

- e. Publicidad: Que no es más que administrar justicia frente a la vista de todos, que puede ser que cualquiera de las partes y no partes procesales involucradas, pueden tener acceso a saber como se administra justicia a través de la participación, mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley y de las actuaciones en que necesariamente debe haber participación del imputado y su defensor.

- f. Oralidad: Este constituye un principio fundamental en que todo sistema procesal debe ser oral, el debate será oral. En esa forma se pronunciarán las declaraciones del acusado, los



órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en el caso.

- g. Motivación: El Artículo 11 bis del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República, establece como una obligación inexcusable la expresión de los motivos de hecho y de derecho en que se basa la decisión y que su ausencia constituye un defecto absoluto de forma, el Artículo 389 numeral 4º del mismo cuerpo legal, establece que la sentencia debe contener “los razonamientos que inducen al tribunal a absolver o a condenar.”

En materia penal, todo hecho o circunstancia contenido en el objeto del procedimiento y por lo tanto, importante para la decisión final puede ser probado por cualquier medio de prueba. Existe pues, libertad de prueba tanto en el objeto como en el medio. Así lo establece el Artículo 181 y 182 del Código Procesal Penal. Pese a la libertad probatoria establecida legalmente, ésta no es absoluta, existiendo las siguientes limitaciones:

En cuanto al objeto:

- a. Limitación genérica. Existen pocos hechos que, por expresa limitación legal, no pueden ser objeto de prueba, artículo 162 del Código Penal: Veracidad de la injuria. Tampoco podrá ser objeto de prueba el contenido de una conversación sometida a reserva, ente un abogado y su cliente sin la autorización de este ultimo. Artículo 104 y 212 del Código Procesal Penal.



- b. Limitación específica. No podrán ser objeto de prueba, hechos o circunstancias que no estén relacionadas con la hipótesis que originó el proceso.

En cuanto a los medios:

No serán admitidos como medios de prueba los que vulneren garantías procesales y constitucionales por ejemplo: Un allanamiento ilegal o confesión prestada mediante torturas.

1.5. Clasificación de los medios de prueba en el sistema procesal acusatorio

El Código Procesal Penal Guatemalteco, establece: **Artículo 182.** “... **Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés... registrarán, en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas ...**” En consecuencia se considera que todos los medios de prueba legalmente obtenidos e incorporados tanto al proceso en las etapas de investigación, intermedia, como dentro del debate, Contribuyen a la averiguación de la verdad, que es uno de los fines del proceso penal y consecuentemente del debate, esto aunado a lo que establece el Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

Artículo 5. “ ... El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido...”

Para poder llegar a un estado de convicción es necesario e indispensable contar con elementos probatorios mediante los cuales se



puede arribar a conclusiones de certeza jurídica para la absolución o en su caso, condena de la persona sujeta al proceso.

El jurista Eugenio Florián, citado por Alberto Herrarte, hace la siguiente clasificación de los medios de prueba de acuerdo a la división tradicional entre pruebas reales y pruebas personales; o pruebas por percepción inmediata y prueba proveniente de otros órganos de prueba, empezando por estos últimos dada a la importancia que se le concede, se refiere a: El interrogatorio del acusado, declaraciones de los testigos y la pericia; Posteriormente con las pruebas por percepción inmediata como lo son: La inspección judicial, el registro judicial, el careo, la reconstrucción de hechos y los documentos.⁹

1.5.1. Las pruebas provenientes de otros órganos de prueba

Respecto a esta clase de pruebas me permito enunciar y las siguientes:

1.5.1.1. Interrogatorio del acusado

El acusado puede ser tenido como órgano de prueba y como objeto de prueba. Es considerado como órgano de prueba, cuando sus declaraciones, que en este caso se convierten en medios de prueba, son tenidas en cuenta para establecer la verdad de los hechos que se le investigan: Es decir, ello dependerá del valor que se dé a sus declaraciones, por ejemplo la inspección física de su apariencia, su vestimenta, la forma de expresarse o cuanto tienda a revelar su personalidad moral.

⁹ Herrarte, Alberto. **Ob. Cit**, pág. 185



Cuando me refiero al interrogatorio del acusado como medio de prueba, hago mención al interrogatorio en términos generales y no a la confesión, porque dentro de las modernas teorías no pueden tomarse en consideración solamente las declaraciones que haga el inculcado en su contra, sino también que puedan favorecerlo. Ciertamente que la declaración del acusado es también un testimonio y que, cuando es a su favor podría objetársele el mismo vicio de parcialidad de que adolece la declaración del ofendido. Pero en la declaración del acusado hay factores muy importantes que deben ser tomados en cuenta. Primeramente, el principio que nadie está obligado a declarar contra sí mismo, por lo tanto es libre de declarar o de guardar silencio si quiere, por lo que, si opta por lo primero, su declaración es digna de tomarse y si el sindicado guarda silencio el Ministerio Público es el obligado a declarar. De todas maneras, ese testimonio es de suma importancia para la investigación, sea por el valor que se le asigne a lo declarado, o como punto de partida para posteriores comprobaciones. Pues en muchos casos, la declaración del procesado puede ser lo único de que se disponga, si el delito se cometió en la mayor clandestinidad.

La declaración del acusado puede optar tres modalidades: a. Rendirse en su propio beneficio, en cuyo caso se denomina “Disculpa”, b. Emitirse contra del propio declarante, que es lo que se conoce como “Confesión”, c. y admitir algunos hechos o circunstancias contrarios al encausado y otros a favor, en cuyo caso se denomina “Confesión calificada”.

En lo que a la confesión del acusado se refiere, su valor probatorio ha variado según la clase de proceso. En el proceso inquisitorio la confesión cobra una importancia considerable debido a que el acusado pierde su personalidad procesal y el juez adquiere poderes absolutos, sirviéndose del procesado como un instrumento de prueba. La confesión se transforma así en la reina de las pruebas y todo el proceso tiende a conseguir un reo confeso más que un reo convicto. En el proceso acusatorio puro, como al acusador le toca rendir la prueba no se está en espera de una confesión del procesado, sin embargo si ésta se produce es aceptada. En los sistemas mixtos, la confesión es libremente aceptada por el juez. De lo dicho se desprende que en cuanto a la naturaleza jurídica del interrogatorio del acusado, no ha habido una completa uniformidad en su aceptación como medio de prueba dentro del proceso penal moderno, siendo las dos posturas extremas, las que lo consideran como un medio de defensa o como una invitación a la disculpa del procesado y las que sí lo consideran como un medio de prueba.

Ello no quiere decir que no tengan ninguna validez los interrogatorios escritos que necesariamente han de formularse en el período de instrucción. Estos han sido de gran importancia como punto de partida para la propia instrucción, tanto para confirmar una confesión como para demostrar una disculpa, y el juez con entera libertad de criterio podrá valorarla aun en el caso que no sea confirmada en el juicio oral. Las preguntas, como las que se hacen a los testigos, no podrán ser impertinentes,



oscuras o capciosas lo que en el caso del procesado adquiere mayor significación por no estar obligado a declarar y no tomársele su declaración bajo protesta de decir verdad.

1.5.1.2. El testimonio

La importancia de la prueba por testigos en el proceso penal es Incuestionable. Puedo asegurar que, es la prueba de mayor influencia y de más frecuente uso, pues será raro encontrar un proceso penal en el que no exista esta prueba por lo que, “Hoy en día, la prueba más común en los procesos penales sigue siendo la testimonial”. El objeto de la prueba por testimonio es el mismo de la prueba en general, es decir, el hecho material, que trata de establecerse en el proceso. Sin embargo, en la prueba testimonial surgen algunas confusiones por la circunstancia de que tal prueba está constituida, por la referencia que una persona hace de determinado acontecimiento. Un aspecto importante a considerar será la obligación del testigo de comparecer y declarar. De la falta de comparecencia y de la negativa a declarar se derivan sanciones que pueden ser hasta de orden penal. Asimismo, deberá dársele al testimonio la mayor solemnidad para garantía de que el testigo dirá la verdad de lo que le conste, ello implica que se le tome el juramento o la protesta de ley. Como lo establece el Código Procesal Penal vigente en su Artículo 219: Protesta solemne. Antes de comenzar la declaración, el testigo será instruido acerca de las penas de falso testimonio. A continuación se le tomará la siguiente protesta solemne; “¿Promete usted como testigo decir la verdad,



ante su conciencia y ante el pueblo de la República de Guatemala?,” Para tomarle declaración el testigo deberá responder: “Si, prometo decir la verdad”. El testigo podrá reforzar su aserción apelando a Dios o a sus creencias religiosas.

El testimonio debe ser judicial para ser efectivo, es decir pronunciado competente. Cualquier testimonio extrajudicial debe ser considerado como prueba deficiente y fuera del debate judicial. En los sistemas acusatorio y mixto con predominancia acusatoria es una exigencia la oralidad en la recepción de la prueba testimonial. La oralidad asegura no solamente la efectividad del principio de inmediación, sino también la publicidad, ya que esta es de gran conveniencia en la recepción de la prueba testimonial y una solemnidad que ofrece mayores garantías de veracidad en la deposición del testigo. En el proceso oral, el testigo comparece ante el tribunal y a presencia de las partes y del público que concurre a las audiencias, todo lo cual ha de producir en su ánimo un poderoso estímulo para producirse con verdad. “El interrogatorio de los testigos es fundamental para la comprobación de la verdad.”

Si bien es cierto que al testigo debe dejársele que narre sin interrupción los hechos sobre los cuales va a declarar, el interrogatorio es necesario, tanto para dar principio a la declaración, como con posterioridad, para pedirle al testigo las aclaraciones necesarias, tanto si el testigo fuera de buena fe como si fuera de mala fe. En efecto, el testigo que va a declarar de buena fe puede tener



olvidos involuntarios, o bien haber expuesto en forma confusa su relato. En estos casos las preguntas oportunas del juez o de las partes aclararán la situación. La superioridad del proceso oral sobre el escrito en esta materia es incuestionable, ya que en el proceso escrito, por mucho que se admitan las preguntas y repreguntas, la letra muerta del documento no podrá revelar totalmente todas aquellas situaciones que por la imposibilidad de cumplirse con el principio de inmediación de la prueba, las actas son levantadas y hasta redactadas por los escribientes. “El interrogatorio de los testigos en el proceso oral se prepara en el mismo momento la audiencia, según la exposición que haga el testigo”

La apreciación de la prueba testimonial descansa en la presunción de verdad que se tiene de lo dicho por el ser humano, es decir que la experiencia general nos muestra que el hombre y la mujer por la tendencia natural de su mente, dice mas veces la verdad que una mentira y que encuentra mayor satisfacción en decir la verdad que en ocultarla o tergiversarla, por lo cual la mentira se considera como un mal y el que la dice está sujeto a menosprecio de sus semejantes y debe sentir su propia vergüenza. Empero esa presunción de verdad en sentido abstracto sería contraria a la realidad, ya que el ser humano es instintivamente mendaz, no solo cuando tiene directo interés de serlo, sino también cuando supone que el decir la verdad pueda favorecer o perjudicar a otros por lo que sufre modificaciones apreciables en casos concretos, que se derivan muy especialmente de la calidad del sujeto que



emite el testimonio, de la forma que declare y, del contenido de su declaración.

El conocimiento que pueda tener el testigo sobre los hechos investigados deberá haberlo adquirido antes de ser llamado y por percepción sensorial, expresará lo que vio, oyó, olió, gustó o tocó. En cambio, si previo encargo judicial refiere conclusiones a las cuales ha llegado por sus conocimientos científicos, artísticos o técnicos, no se tratará propiamente de un testigo, sino más bien de un perito, medio de prueba que será tratado más adelante.

Al testigo se le escucha porque se espera obtener de él algún dato útil para descubrir la verdad, es decir, idóneo para proporcionar conocimiento sobre los hechos investigados y lograr su reconstrucción conceptual. Esta finalidad probatoria es característica del testimonio, el cual no perderá su condición de tal por el mero hecho de que el declarante no aporte ningún dato de interés.

Nace la prueba legal como consecuencia del tipo de proceso escrito y como una necesidad de limitar los amplios poderes concedidos al Juez. En cuanto a la capacidad testifical solo se justifica en atención a la "facultad del juez para valorar el testimonio de acuerdo con las reglas de la sana crítica", como una reacción contra la prueba legal nace el sistema de la libre convicción; pero aun en este caso, como en el sistema intermedio de la sana crítica, se hace necesario dar criterios orientadores para la apreciación de la prueba testimonial, con el objeto de evitar el empirismo, ya que la ausencia de toda restricción para



escuchar a una persona como testigo sólo se concibe frente a la certeza de que el crédito que pueda asignársele a sus dichos va a ser el fruto de una rigurosa ponderación crítica.

La Ley impone al testigo la obligación de declarar la verdad de cuanto supiere y le fuere preguntado, pero el deber del testigo no es solo el de declarar, sino el de declarar la verdad, lo que él considere que es la verdad, pues la exigencia legal apunta, no a la verdad ontológicamente considerada sino a la sinceridad del testimonio, de esta manera antes de comenzar la declaración, el testigo será instruido acerca de las penas por falso testimonio y prestara juramento de decir la verdad. La advertencia acerca de las penas respecto del falso testimonio será un estímulo importante para garantizar la sinceridad de la deposición, reforzando este propósito se establece el juramento, añadiendo a la referida advertencia legal los motivos de carácter religioso o moral para expedirse con sinceridad.

No obstante la existencia de disposiciones generales que indican el modo de meritar cualquier prueba, nuestro código procesal penal se preocupa de ratificar expresamente que en materia de testimonio rige la sana crítica razonada. Este sistema se caracteriza, como ya se vio, por la inexistencia de disposiciones legales que predeterminen el valor conviccional de los elementos probatorios. La valoración de éstos queda exclusivamente en manos del juzgador, quién podrá extraer “Libremente sus conclusiones”, a condición de que para llegar a ellas respete las reglas que gobiernan el razonamiento humano:

“Lógica, psicología y la experiencia común”. Y para concluir este valioso medio probatorio, diremos que: Si el testimonio es tan antiguo como el mundo, la ciencia del testimonio es tan joven como nuestro siglo XXI, y deberá pasar algún tiempo más todavía para que ella logre el desarrollo judicial que merece.

1.5.1.3. La prueba pericial

La pericia es el medio probatorio por medio del cual se incorpora al proceso un dictamen fundado en conocimientos especializados en determinada ciencia, técnica o arte, que sirve para el descubrimiento o valoración de un elemento de prueba, respecto de los hechos que se investigan y relacionados con su actividad.

El Juez no puede conocer todo. Por ello, en algunas ocasiones, se impone la intervención en el proceso de una persona que sepa lo que el juez no conoce. Ese sujeto es el perito. A él debe recurrir el juez cuando se haya dado cuenta de que, para descubrir o valorar un elemento de prueba, son necesarios determinados conocimientos artísticos, científicos o técnicos. “En otras palabras, conocimientos propios de una cultura profesional especializada.” Por ejemplo: autopsia en caso de muerte violenta o sospechosa de criminalidad, avalúo de objetos en delitos contra el patrimonio; examen de heridas en delitos de lesiones, reconocimiento en órganos genitales en delitos contra la libertad sexual; exámenes grafotécnicos en documentos que se sospechan que son falsos, etc.



El requerimiento del auxilio del perito es para cuestiones de hecho, nunca sobre cuestiones jurídicas o sobre las consecuencias legales de los hechos que descubra o valore. Ello no quiere significar que el perito sea el juez de los hechos, al contrario, el dictamen pericial no es vinculatorio al juez y no se tomará en cuenta si contiene apreciaciones de hecho que contradicen lo que personalmente, de vista constató el juez; y si fuere insatisfactorio que existan discrepancias entre los peritajes, el juez nombrará nuevos peritos para que evalúen las conclusiones, y si fuera necesario, lo realicen otra vez. Estos nuevos expertos, podrán reexaminar y valorar los dictámenes, o hacer de nuevo el peritaje. Las partes, a su vez, pueden proponer a su costa otro perito, sin perjuicio de la participación de los denominados consultores técnicos. A este perito se le conoce como “perito contralor”.

El dictamen pericial es el acto procesal realizado por el perito por medio del cual, previa descripción de la persona, cosa o hechos examinados, relaciona detalladamente las operaciones practicadas, sus resultados y conclusiones que de ellos deriven, conforme a los principios de su ciencia arte o técnica. Como lo establece nuestro Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República en el Artículo 225. *Procedencia:* El Ministerio Público o el tribunal podrán ordenar peritación a pedido de parte o de oficio, cuando para obtener, valorar o explicar un elemento de prueba fuere necesario o conveniente poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica u oficio; y en el Artículo 226 que en su parte conducente dice: “Los peritos deberán ser titulados en



la materia a que pertenezca el punto sobre el que han de pronunciarse, siempre que la profesión, arte o técnica estén reglamentados...”

La forma en que se vierte el dictamen puede ser oral, el que se hará constar en acta o, por escrito. El dictamen escrito es propio de las pericias ordenadas durante la instrucción, y para pericias más complicadas que requieren tiempo de elaboración. Pueden combinarse ambas formas. Por ejemplo, cuando los peritos que dictaminaron por escrito en la instrucción, son citados a declarar en la vista pública. En este caso, constará la pericia en el acta de la audiencia. Las conclusiones que formulen los peritos conforme a los principios de su ciencia, arte o técnica, aportando las respuestas específicas respecto de las cuestiones sometidas a su consideración, podrán tener carácter afirmativo, dubitativo o negativo. También podrán ser omitidas cuando los expertos carezcan de los elementos necesarios para sus tareas.

El dictamen pericial será aclarado en el momento del debate, en el que los peritos que hubieren sido citados deberán responder a las preguntas que se les formulen. Las aclaraciones no podrán versar sobre puntos periciales diferentes de los originariamente propuestos, pues en tal caso se tratará de una ampliación de la pericia, que deberá seguir el trámite y observar las garantías propias de una nueva. La valoración de la prueba pericial, puede darse desde un punto de vista subjetivo, que efectúa la valoración “ético-psicológica de la personalidad del perito”, y desde un punto de vista objetivo, que se valora el grado de desarrollo

alcanzado por la respectiva ciencia, arte o técnica, y si el dictamen pericial es preciso o indeciso, coherente o contradictorio, concluyente o inconcluyente.

¿Cómo debe darse la declaración de Peritos?: El Presidente del tribunal ordenará que se lean las conclusiones de él o los dictámenes presentados por el o los peritos. Si el perito estuviere presente, debe responder directamente a las preguntas que le formulen los sujetos procesales, sus abogados o consultores técnicos y los miembros del tribunal en ese orden, comenzando por quienes ofrecieron el medio de prueba pericial.

El Tribunal podrá disponer que los peritos estén presentes en toda la audiencia del debate. Esta disposición en lo que fuere pertinente se aplicará a los intérpretes, por ejemplo, la obligación existente de auxiliarse en el juicio de un intérprete de plena confianza del imputado y del defensor cuando el idioma materno no sea el español.

1.5.2. Pruebas por percepción inmediata

Como se dijo anteriormente aceptamos la división que hace de las pruebas el Jurista Eugenio Florián, siendo pruebas por percepción inmediata y prueba provenientes de otros órganos de prueba, no sin ciertas reservas, pues lo vamos a ver enseguida, los documentos pueden participar en una o en otra de estas dos categorías, sea que se tome en cuenta el documento en sí: su escritura, alteraciones que presente etc., o bien su valor representativo. La prueba por percepción inmediata puede ser considerada también como la prueba material a que se refieren

otros autores, esto es “una materialidad que se presente a la directa percepción del Juez y le sirve de prueba”. Esta materialidad puede consistir tanto la que proporcionan las cosas como las personas, siempre que en este último caso no se trate de una referencia hecha por la persona, sino de su materialidad, física o psíquica.

En consecuencia, para esta investigación seguiremos a Florián, quien expresa que la actividad procesal inmediata del juez para llegar al conocimiento del objeto de la prueba puede realizarse: (1) observando a la persona o la cosa simplemente para comprobar su identidad (reconocimientos); (2) observando a la persona o la cosa para tomar nota de su estado o características peculiares (inspección ocular, inspección judicial, inspección propiamente dicha); y (3) preparando las condiciones para la verificación lógica y material de la verdad de los hechos o de ciertas proposiciones sobre esos mismo hechos (careos, reconstrucciones).

1.5.2.1. Inspección judicial

La inspección es el medio de prueba mediante el cual el juez percibe directamente con sus sentidos, materialidades que pueden ser útiles para la averiguación de los hechos, dejando constancia de sus percepciones. Es una prueba bastante compleja, a menudo va acompañada de otras; por ejemplo, el examen de testigos o la peritación, esta última es, en cierta forma, el límite de la inspección judicial, cuando el juez no tiene los conocimientos técnicos para apreciar directamente un hecho o circunstancia debe acudir a la peritación.



La inspección pues trata de comprobar los rastros y otros efectos materiales que el hecho haya dejado. Los rastros son las huellas que indican directamente a existencia del delito. Ejemplo: heridas, rotura de cerradura, etc. La inspección judicial puede practicarse en cualquier estado del proceso, en efecto, en los primeros momentos de cometido un hecho delictuoso cuando pueden recogerse las huellas materiales de su perpetración o constatarse la falta de las mismas, observar los resultados inmediatos del delito en personas y cosas y examinar todas aquellas materias que puedan desaparecer o sean de fácil descomposición.

Los efectos materiales del hecho son alteraciones del mundo exterior, producidas por el delito pero que, a diferencia de los rastros, no indican directamente su comisión. El juez tiene la facultad de ordenar todas las operaciones técnicas y científicas que crea conveniente. Por ejemplo: fotografías, planos, croquis etc. De igual manera, para garantizar los resultados de la inspección, el juez puede ordenar que no se ausenten las personas en ese lugar.

Las inspecciones pueden ser entre otras:

1.5.2.1.1 La inspección de personas

Que generalmente se refiere a la comprobación de la identidad física del sujeto en cuestión y es lo que se denomina propiamente “reconocimiento”, donde el juez puede ordenar el



examen corporal o mental del imputado o de otra persona, cuidando que se respete su dignidad y salud. El juez, si lo considera necesario, puede solicitar el auxilio de peritos. Por ejemplo: Un ginecólogo, para un examen en órganos genitales en el caso de investigación de un delito de violación.

La importancia del reconocimiento es incuestionable, dada la necesidad de identificar debidamente a los protagonistas de un hecho punible, especialmente al que se presume autor del delito, de quien a veces no se sabe ni el nombre y sólo se le puede identificar por sus señales físicas. De ahí que en las declaraciones o en otras diligencias judiciales el juez debe tener cuidado de consignar todos aquellos datos que en su artículo tiendan a identificar a la persona del presunto culpable, inclusive el modo de vestir y sus señales físicas particulares. Pero en la generalidad de los casos, el reconocimiento lo hace una persona distinta del juez por ejemplo, el testigo que ha visto cometer el hecho, pero ignora el nombre del delincuente y habrá de reconocerlo "Inter Plures" (reconocimiento en fila de personas), eso es, entre personas parecidas, o bien los familiares que reconocen la identidad del cadáver de la víctima. Así lo establece el Código Procesal Penal Decreto 51-92 en su Artículo 246 que en su parte conducente dice: *Reconocimiento de personas*: Cuando fuere

necesario individualizar al imputado, se ordenará su reconocimiento en fila de personas, de la manera siguiente: 1) Quien lleva a cabo el reconocimiento describirá a la persona aludida y dirá si después del hecho la ha visto nuevamente, en qué lugar, por qué motivo y con qué objeto; 2) Se pondrá a la vista de quien deba reconocer a la persona que se somete a reconocimiento junto con otras de aspecto exterior similar; 3) Se preguntará a quien lleva a cabo el reconocimiento si entre las personas presentes se halla la que designó en su declaración o imputación, y, en caso afirmativo, se le invitará para que la ubique clara y precisamente; 4) Por último, quien lleva a cabo el reconocimiento expresará las diferencias y semejanzas que observa entre el estado de la persona señalada y el que tenía en la época a que alude su declaración o imputación anterior. La observación de la fila de personas será practicada desde un lugar oculto. Cuando el imputado no pudiese ser presentado, por causas justificadas a criterio del tribunal, se podrá utilizar su fotografía u otros registros, observando las mismas reglas....” En estos casos, el reconocimiento valdrá como testimonio, por ser esa la naturaleza de la prueba.

1.5.2.1.2. La inspección de cadáveres

Tiene el propósito de establecer los rastros u otros efectos materiales que el delito hubiera

dejado en ellos. Ejemplo: número y ubicación de lesiones. La identificación del cadáver se puede realizar por cualquier medio técnico (por ejemplo huellas dactilares), y si ello no es posible, por medio de testigos entre otros.

1.5.2.1.3. La inspección de lugares

Tiene por finalidad verificar los rastros y otros efectos materiales que el hecho hubiere dejado allí. Por ejemplo: manchas de sangre, impactos de bala etc. El juez debe trasladarse al lugar en referencia y consignar en el acta que levante cuando sea necesario para el esclarecimiento del hecho, especialmente los vestigios que puedan observarse. Si el hecho no dejó rastros o no produjo efectos materiales, se debe describir en el acta, el estado existente al momento de la inspección, si los hubiere dejado pero han desaparecido o fueron alterados, se intentará verificar el estado anterior, debiéndose averiguar y hacer constar el modo, tiempo y causa de la desaparición o alteración.

Como se dijo anteriormente, de la inspección se debe faccionar un acta que describa detalladamente el estado de las cosas, la recolección y conservación de elementos probatorios útiles. La inspección es un acto, por su naturaleza definitivo e irreproducible, por lo tanto, el acta de la inspección del lugar del hecho



debe llevar la firma del funcionario a cargo del acto y de dos testigos hábiles, desvinculados del órganos policial. Si alguien no lo hiciere expondrá su razón. Sólo con estas formalidades, el acta de la inspección de lugares puede ser incorporada por lectura durante la audiencia del juicio oral.

1.5.2.1.4. La inspección de cosas

Como nos dice Alberto Herrarte: A la inspección de cosas se le dio mucha importancia cuando comenzó la codificación del proceso penal dentro del sistema de las pruebas legales, para la comprobación el cuerpo del delito, sin embargo, y como ya lo dijimos, los objetos e instrumentos del delito pueden presentarse dentro del debate, aún para ser reconocidos por testigos o acusados, o para presentar alguna evidencia al tribunal.¹⁰

1.5.2.2. El Registro Judicial

El registro se ordena por parte del juez mediante auto fundado, a petición de parte o de oficio, señalando la finalidad de la diligencia. Expresando lugar, día y hora en que el acto se efectuará, los objetos que se buscan, con la mayor precisión posible, y el nombre del funcionario comisionado.

¹⁰ Herrarte, Alberto. **Ob. Cit**, pág. 188



El órgano de ejecución puede ser la Policía Nacional Civil o la fiscalía del Ministerio Público, sin perjuicio de la participación del juez en el acto. En el caso de que la medida se acordó a solicitud de la policía y en lugar se encuentran objetos de una acción delictiva distinta a los que la motivaron, o se constata una acción delictiva diferente, la prueba obtenida solo tendrá valor si la policía demuestra fehacientemente que no alteró u omitió la verdad al hacer la solicitud de registro.

Se puede observar una diferenciación en el registro judicial de acuerdo a la diligencia a realizar:

1.5.2.2.1. Registro de lugar

Esta modalidad de registro tiene lugar, cuando existe motivo suficiente para presumir que en determinado sitio se encuentran objetos relacionados con el hecho punible o que allí pueda efectuarse la detención del imputado o de alguna persona evadida o sospechosa.

1.5.2.2.2. Allanamiento en dependencia cerrada

Es una clase de registro de lugar, y se da cuando él se deba efectuar en un lugar habitado o en sus dependencias cerradas. El procedimiento de allanamiento sólo puede comenzar entre las seis y las dieciocho horas. Como lo establece nuestra Constitución Política de la República en su Artículo 23 *Inviolabilidad de*



la vivienda: La vivienda es inviolable. Nadie podrá penetrar en morada ajena sin permiso de quien la habita, salvo por orden escrita de juez competente en la que se especifique el motivo de la diligencia y nunca antes de las seis ni después de las dieciocho horas. Tal diligencia se realizará siempre en presencia del interesado, o de su mandatario. Sin embargo, en los casos sumamente graves y urgentes o cuando peligre el orden público, se puede autorizar que se proceda a cualquier hora, pero esa autorización debe ser expresa, y al registro obligadamente debe ir el fiscal. La orden de allanamiento se notificará al que habite o posea el lugar donde se efectúe, o si está ausente, al encargado y a falta de éste, a cualquier persona mayor de edad que se halle en el lugar (preferentemente si son familiares). Al notificado se le invitará para que presencie el registro.

Existen casos en los cuales la policía podrá allanar sin previa orden judicial. Estos son: 1. Cuando se denuncia que personas extrañas han sido vistas mientras se introducían a un lugar con indicios manifiestos de ir a cometer un delito. 2. En caso de que se introduzca a un local o lugar de habitación algún imputado o fugado, a quienes se persigue para su aprehensión. 3. Si voces provenientes de una casa anuncian que allí se está cometiendo un delito o cuando de ella se

pida socorro y, 4. En caso de delito flagrante o peligro inminente de su perpetración.

1.5.2.2.3. Requisa personal

Es el registro que se hace a una persona, siempre que existan motivos suficientes para presumir que oculta en su cuerpo o vestimenta objetos relacionados con un delito, y sabiendo que existe una causa justificada, haciendo énfasis en lo que establece nuestra Constitución Política de la República en su Artículo 25: *Registro de personas y vehículos* “El Registro de las personas y de los vehículos, solo podrá efectuarse por elementos de las fuerzas de seguridad cuando se establezca causa justificada para ello. Para ese efecto, los elementos de las fuerzas de seguridad deberán presentarse debidamente uniformados y pertenecer al mismo sexo de los requisados, debiendo guardarse el respeto a la dignidad, intimidad y decoro de las personas.

1.5.2.2.4 Registro de vehículos

Es el registro que se hace en un vehículo donde se sospecha que se encuentren, transporten u oculten objetos o personas relacionados con hechos delictivos. En el caso anterior y en éste no se requiere autorización judicial previa.



1.5.2.3. El careo

El careo es “el enfrentamiento de dos personas cuyas opiniones divergen”. Es un medio complejo de prueba y de carácter subsidiario. Complejo, porque en él pueden intervenir dos o más testigos, o testigos y acusados, o acusados y ofendidos, o acusados entre sí; subsidiario, porque para verificarse se necesitan las previas declaraciones contradictorias de las personas que van a ser objeto del careo. Según establece el Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República en su Artículo 250: *Procedencia*: El careo podrá ordenarse entre dos o más personas que hayan declarado en el proceso, cuando sus declaraciones discrepen sobre hechos o circunstancias de importancia.

Al careo le ha sido negado el carácter de medio de prueba, especialmente por Manzini, quien sostiene que en un análisis de valoración de la prueba, sea del testimonio o de la confesión, ante la existencia de declaraciones contradictorias, se efectúa un careo, tomando en cuenta lo dicho por los testigos, por el acusado o los acusados. No obstante, como hace notar Florián, el careo tiene una importancia considerable desde el punto de vista de su alcance psicológico, siendo perjudicial para la justicia tomarlo únicamente desde el punto de vista de su resultado material.¹¹

El careo puede ser una confrontación amistosa entre dos personas que se manifiestan en desacuerdo en

¹¹ Herrarte, Alberto. **Ob. Cit.**, pág. 189



determinadas circunstancias de un hecho punible, o puede ser una confrontación violenta de dos posiciones diametralmente opuestas. En ambos casos el juez ejerce una actividad creadora, observando directamente a las personas careadas, a efecto de descubrir la verdad. Si bien es cierto que los testigos deben ser examinados separadamente para evitar los fenómenos de “mimetismo testimonial”, la confrontación de un testigo con otro “puede bastar e inducir a uno de los dos a reconocer inexacto su juicio, en el caso del testigo falaz o a desistir de su propósito, en el caso del testimonio falso”, porque “el esfuerzo de quien miente se ve constreñido a mentir frente a quien tiene conocimiento de la mentira”.

Es indudable que los gestos, los titubeos, las actitudes en general de las personas que son objeto del careo deben ser tomadas muy en cuenta por el tribunal al emitir su fallo.¹²

La discusión sobre la naturaleza del careo ha llevado a la discusión sobre su importancia. Es evidente que en algunos casos una persona tímida pueda ceder ante un dicho de una que no lo es; pero ello da mayor importancia a la apreciación personal que el juez ha de hacer de esta prueba, tomando en cuenta la circunstancias de cada caso. De ahí que las legislaciones establezcan determinados requisitos para que se efectúe, especialmente sobre la preexistencia de declaraciones anteriores, que haya puntos dudosos en las mismas, que las declaraciones sean

¹² **Ibid**, pág. 190

contradictorias en algún hecho de importancia en el proceso y que no exista otra forma de esclarecer la verdad.

1.5.2.4. Reconstrucción de hechos

La reconstrucción es un acto procesal que consiste en la reproducción artificial e imitativa y bajo la dirección del juez, de uno o varios hechos, que se imitan o se simulan, para demostrar la verdad o falsedad de los mismos, en las condiciones en que se afirma o se presume que han ocurrido, con el fin de comprobar si se efectuó o pudo efectuarse de un modo determinado. Es obvio que un hecho pasado no puede volverse a repetir, pero su reproducción artificial, un simulacro del mismo puede dar la imagen de su realidad. No es necesario que tal reproducción se practique con entera exactitud, lo cual, en determinados delitos sería imposible; pueden suplantarse objetos, lugares o personas, con tal que la suplantación no afecte la eficacia de la reconstrucción, simulando los resultados.

¿Quiénes intervienen en una reconstrucción de hecho?: El imputado, solo con su asentimiento. Testigos que tengan conocimiento del hecho que se pretende reproducir, debiendo prestar juramento. Peritos, pues el juez puede ordenar todas las operaciones científicas o técnicas convenientes, debiendo ser juramentados. Sustitutos, en caso que no sea posible que los protagonistas del hecho que se quiere reproducir puedan repetir los hechos por no haber concurrido. De todo lo actuado en la reconstrucción de hechos se debe faccionar



un acta conforme a las reglas de la inspección y registro. De esa manera, puede incorporarse por su lectura en el juicio. Sin perjuicio de su repetición durante el juicio, pues no es un acto definitivo e irreproducible.

1.5.2.5. Documentos

Este medio de prueba desde hace varios años se le ha dado la connotación de ser la prueba reina, porque a través de ello se demuestra gráficamente trazos, rasgos, figuras, fotografías, que ayudan al juez a darle la mayor aproximación a la validez por constar en ellos la evidencia más confiable, aunque al pasar de los años, se ha comprobado que son susceptibles de falsificar, de alterar sustancialmente o de ser creados sin la participación de la persona a la que se le imputa una acción delictiva. El término “documento” es el objeto material en el cual se ha asentado (grabado, impreso etc.), mediante signos, una expresión de contenido material (palabras, imágenes, sonidos etc.) El documento puede ser considerado en sentido estricto y en sentido amplio. Ello depende de la acepción que se le quiera dar. Algunos consideran que el elemento fundamental del documento está en su estructura, consistente en un objeto que reproduce una idea o un pensamiento mediante signos convencionales, especialmente el lenguaje. A esta teoría se opone la circunstancia de que hay muchos objetos que pueden reproducir ideas, imágenes o pensamientos y que no son escritos, como sucede con las cintas magnetofónicas, las fotografías, la cinematografía y otras formas de reproducción como la pintura.



En nuestra legislación se prohíbe la utilización como prueba de ciertos documentos: Los que constituyan secretos de Estado, cartas o papeles privados sustraídos, las grabaciones de comunicaciones telefónicas intervenidas o las intervenidas con autorización judicial, cartas o documentos que se envíen o entreguen a los defensores, a los querellantes adhesivos o exclusivos y terceros civilmente demandados para el desempeño de su cargo. Son formas para incorporar al proceso la prueba documental: a) El ofrecimiento por alguna de las partes, en el periodo de recepción de prueba en el juicio, donde se incorpora por lectura y b) las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales que son reproducidos en su forma habitual.

1.5.3. Pruebas indirectas

Este tipo de prueba se le ha denominada también prueba artificial, en contraposición a la prueba natural, que es la prueba directa. Prueba directa será aquella que se refiere concretamente al hecho, y la prueba indirecta será la que se refiere a hechos distintos que guardan una relación más o menos inmediata con el delito. Pero, tanto en el caso de la prueba directa como en el de la prueba indirecta, el juez arribaría a su conclusión de culpabilidad o inocencia de las personas sindicadas, a través de lo dicho por los testigos que vieron, en unos casos, cuando se cometían directamente los delitos, y en otros, ciertos hechos, que, por su relación íntima con los delitos, no dejaban lugar a dudas de quienes eran los autores o cómplices de los delitos.



Diremos entonces que la prueba indirecta no se refiere a los medios de prueba, sino al objeto de la prueba. Y éste puede referirse directamente al objeto del proceso, es decir, al delito que se está investigando, pero que también podrá referirse a hechos distintos que guardan relación con el mismo. De ahí nace la división entre prueba directa y prueba indirecta. Entre las más utilizadas, encontramos las siguientes:

1.5.3.1. Presunciones e indicios

La presunción está basada, en el ***principio de identidad*** y forma un verdadero silogismo en el cual la premisa mayor señala el principio general, base del juicio analítico del cual se ha de desprender la conclusión. Otros autores consideran que indicio es el hecho conocido del cual se deriva la presunción y que presunción es el razonamiento que se hace por medio del cual, de un hecho conocido se establece un hecho desconocido. En sentido propio, es una norma que suple en forma absoluta a la prueba del hecho, pues lo da por probado si se acredita la existencia de las circunstancias que basan la presunción admitiendo o no (según la clase de presunción de que se trate) demostración en contrario. **El indicio** basado en ***el principio de causalidad***, origina un juicio inductivo que afirma una relación de causa a efecto o viceversa, siendo un hecho o circunstancia del cual se puede, mediante una operación lógica, inferir la existencia de otro.

Siguiendo a Cafferata, podemos afirmar que, según su nombre mismo lo expresa, el indicio es como el dedo que señala un objeto. Su fuerza probatoria reside en el

grado de necesidad de la relación que revela entre un hecho conocido (El indiciario), psíquico o físico, debidamente acreditado, y otro hecho desconocido (el indiciado) cuya existencia se pretende demostrar. Los indicios son de aplicación constante en el proceso penal, ya que el indicio viene a indicar, señalar, y como el delito no se desarrolla en un solo acto, sino en una serie de actos sucesivos, que incluyen antecedentes y consecuentes, la prueba de cada uno de estos actos puede servir para señalar al verdadero culpable.¹³

Habitualmente no existe en los cuerpos normativos, una regulación especial de este tipo de prueba, como es el caso de nuestro Código Procesal Penal. Esto es, porque la prueba indiciaria es la que mejor se adecua a las reglas de valoración libre de la prueba (sana crítica razonada).

Los principios de mayor relevancia en relación a la prueba indiciaria son:

1. Debe ser posible el hecho punible y debe haberse establecido por prueba directa.
2. Los indicios deben ser precisos, es decir que conduzcan lógicamente y naturalmente al hecho que se trata y no a conclusiones diversas.
3. Los indicios deben relacionarse con hechos anteriores, concomitantes o posteriores a la ejecución del delito.

¹³ Cafferata Nores, José I. **Ob. Cit.**, pág. 298

4. Los indicios deben ser concordantes entre sí;
5. No deben fundarse en otros indicios y,
6. Deben guardar la debida armonía con otros medios de prueba, cuando concurren con ellos.

1.6. Valoración

Después de diligenciar los medios de prueba y de hacer que los mismos formen parte del proceso, los jueces de sentencia analizarán objetivamente para fallar en relación a la participación o no del procesado en el delito que se le imputa. De ahí la importancia de esta fase del proceso penal acusatorio, por esa razón se le define como la operación intelectual destinada a establecer la eficacia conviccional de los elementos de prueba recibidos.

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

1.6.1 Sistemas de valoración de la prueba

Para valorar el resultado de la prueba, existen los siguientes sistemas o reglas de valoración. **Sistema de la prueba legal o tasada y Sistema de la libre valoración de la prueba**, este a su

vez se subdivide en; **Sistema de la libre convicción y sistema de la sana crítica razonada.**

En base a lo anterior no han faltado autores que sostengan que en realidad se trata de dos sistemas y que la diferencia entre la sana crítica y la libre convicción, no es más que una ilusión óptica. El autor Devis Echandía anota: “La libertad de apreciación no exime de someterse a las reglas de la “Lógica, de la psicología y a las llamadas máximas generales de la experiencia”; es decir, siempre debe existir sana crítica, pero puede haber o no obligación de motivar la conclusión que se adopte.¹⁴

Es por ello que se deduce: (a) Que no existen sino dos sistemas; (b) Que la libre convicción debe ser razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica, la experiencia, la psicología, no arbitraria; (c) Que ese proceso de convicción debe explicarse en la motivación del fallo; y (d) Que el sistema de la libre apreciación presenta modalidades cuando los encargados de juzgar son los llamados jurados de conciencia.

Respecto a la prueba en el Código abrogado, se hacía una enumeración taxativa de ella, lo cual implicaba una limitación, dado que en el sistema inquisitivo, propio de regimenes dictatoriales parte de la presunción de culpabilidad y por lo tanto utiliza la prisión provisional como una condena anticipada, por lo que opera fuera del sistema de garantías.

Actualmente se habla de libertad de prueba, lo que significa que cualquier medio que contribuya a la averiguación de la verdad real es admitida, existe la posibilidad de aportar cualquier elemento,

¹⁴ Devis Echandía, Hernando. **Teoría general de la prueba**, pág. 16



siempre que sea adquirido por medios lícitos según lo establece el Artículo 182 del Código Procesal Penal Decreto 51-92. La prueba *impertinente* es la que no tiene relación con el hecho que se juzga, por el contrario la prueba idónea es la que tiene relación con el hecho que se juzga, por ejemplo, un informe médico forense en caso de una violación. La prueba abundante es cuando existen varios medios de prueba sobre un mismo hecho, y es hecho notorio algo tan obvio que no necesita ser probado.

Los Artículos 181 y 183 del Código Procesal Penal señalan las características que debe tener la prueba para ser admisible:

1. **Objetiva:** La prueba no debe ser fruto del conocimientos 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 Código en su Artículo 181 en su segundo párrafo limita la incorporación de la prueba de oficio, estableciendo que durante el juicio, los tribunales sólo podrán proceder de oficio a la incorporación de prueba no ofrecida por las partes, en las oportunidades y bajo las condiciones que fija la Ley.
2. **Legal:** La prueba debe ser obtenida a través de medios permitidos e incorporada de conformidad a lo dispuesto en la Ley.
3. **Útil:** La prueba útil será aquella que sea idónea para brindar conocimiento acerca de lo que se pretende probar.

4. Pertinente. El dato probatorio deberá guardar relación, directa o indirecta, con el objeto de la averiguación. La prueba podrá versar sobre la existencia del hecho, la participación del imputado, la existencia de agravantes o atenuantes, el daño causado etc.

5. No abundante: Una prueba será abundante cuando su objeto haya quedado suficientemente comprobado a través de otros medios de prueba.

Según la terminología del Código, prueba solo será lo actuado en el juicio oral, mientras que todo el material reunido durante la investigación es denominado elementos de convicción. Sin embargo, la normativa de valoración y legalidad de la prueba rige también para los elementos de convicción. Existen distintos sistemas para valorar la prueba, señalaremos los más importantes:

1.6.1.1. Sistema de prueba legal o prueba tasada

También conocido como sistema de la prueba legal o formal. En Guatemala el sistema de prueba legal o tasada quedó en desuso con la vigencia del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República. Es un sistema de excesiva rigidez donde la ley le indica al juzgador el valor exacto que debe darle a los medios de prueba. En este sistema la ley procesal explica bajo que condiciones el juez debe condenar y bajo cuales debe absolver, independientemente de su propio criterio. El juez examina la prueba según esquemas abstractos y apriorísticos consagrados en la ley, sin atender a elementos concretos o modalidades especiales, que inciden en la



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

Este sistema, propio del proceso de tipo inquisitivo, rigió principalmente en época de escasa libertad política (constituyendo un fenómeno correspondiente la falta de libertad judicial, como un curioso intento de garantía para el imputado, en el momento de la sentencia definitiva. Este sistema superado hoy desempeñó un papel importante, ya que vino a sustituir el de las pruebas del juicio de Dios y ordalías. En su apoyo, se invocó la mayor racionalidad y uniformidad de las decisiones y la seguridad que ofrece.

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



verá obligado a absolver independientemente de su criterio propio.

Este sistema de prueba legal o tasada representa, sin duda alguna, una intromisión indebida del legislador en un ámbito que solo corresponde a quién aprecia directa y personalmente los elementos de prueba, y actúa en el procedimiento en el ejercicio del poder jurisdiccional. Es por ello que hoy en día, se encuentra en desuso aunque sus reglas no deben ser descuidadas a la hora de la libre valoración del Juez.

Críticas al sistema de la prueba tasada o tarifa legal:

- a) Mecaniza la función jurisdiccional. Es el juez el receptor de la prueba, quien debe valorarla directamente, sin vallas artificiales y de acuerdo con sus méritos intrínsecos, teniendo siempre en cuenta las características del caso concreto.
- b) Se produce una escisión entre el derecho material y la sentencia, la cual con frecuencia se funda en juicios más o menos apriorísticos, más que en datos empíricos y criterios racionales y orientaciones de la experiencia.
- c) La experiencia demuestra la completa imposibilidad de establecer esquemáticamente en la ley criterios fijos y rígidos en la gama compleja y variadísima de los hechos que la vida ofrece.



1.6.1.2 Libre valoración de la prueba

La que a su vez se subdivide en: Libre convicción o íntima convicción y sana crítica razonada.

1.6.1.2.1. Libre convicción

Denomínase “libre convicción” o “íntima convicción”. Este sistema es flexible y da como resultado una excesiva incertidumbre, ya que el juez tiene la facultad de fallar como su conciencia se lo indique, otorgándole la plena libertad en la estimación de las pruebas. El sistema de la prueba libre, concede al juez amplia facultad de apreciarla sin restricción legal, virtualmente sin sujeción a norma legal y sin necesidad de motivación, ya sea ésta con la prueba de autos, sin la prueba de autos y aún en contra de la prueba de autos, es decir que por lealtad a la verdad, incluso se permite la consideración de indicios como forma de alcanzar la convicción judicial, con lo cual se aumenta considerablemente la responsabilidad del juez en la realización de la justicia, que no puede ni debe ser una función mecánica de lógica formal.

En este sistema el Juez toma su decisión sin tener que basarse en reglas abstractas y generales de valoración probatoria, sino que en base a la prueba presentada debe decidir cual es la hipótesis que estima como cierta. A diferencia

del sistema de sana crítica razonada no se exige la motivación de la decisión. En nuestro sistema legal, en la formación de la convicción de los Jueces del Tribunal de Sentencia, intervienen las pruebas y las presunciones, las primeras son medios o instrumentos de verificación directa o indirecta de los hechos ocurridos y las presunciones permiten acreditar la convicción o certeza a través de supuestos de certidumbre o consideraciones lógicas derivadas de los medios de prueba.

1.6.1.2.2. Sana crítica razonada

La expresión procede del derecho español. Constituye un sistema intermedio entre la prueba legal y la libre convicción. Como anota COUTURE: “Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula, de regular la actividad intelectual del juez frente a la valoración de la prueba. Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez”.

COUTURE agrega: “Una y otras contribuyen, de igual manera, a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana)

con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos y los psicólogos, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento. Por imperativo legal el tribunal de sentencia debe apreciar la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolver por mayoría de votos. Podemos definir las reglas de la sana crítica razonada como reglas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y el lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia.¹⁵ Es decir el juez debe tomar en cuenta no solo los principios de la lógica, sino también los de la experiencia, determinados por razones de tiempo y lugar.

Este sistema, aunque no establece ninguna regla para apreciar las pruebas, hace referencia a un procedimiento complejo de toma de decisiones, el Juez es libre de convencerse según su íntimo parecer, pero existen límites bien establecidos, como la obligación de fundamentar la decisión que impide arbitrariedad

¹⁵ Couture, Eduardo. **Estudios de derecho procesal** citado por Fábrega P. Jorge. **Teoría general de la prueba**, pág. 299



e improvisación, la fundamentación que no puede hacerse con base a medios de prueba obtenidos ilegalmente, o la prohibición expresa de valorar el silencio del sindicado o la no declaración del mismo, el cual no puede utilizarse para concluir en la existencia o inexistencia de un hecho perjudicial.

La formación de la convicción judicial sobre los hechos es un suceso complejo cuyos elementos independientes se componen de animaciones de probabilidad no cuantificables.

Este suceso complejo se caracteriza por dos niveles diversos. *El primer nivel* consiste en la función, sobre la base de lo recibido en el juicio oral, de las premisas que debe deducir la valoración de la prueba. *El segundo nivel*, se trata de la observancia de las leyes de la lógica de los principios de la experiencia y de los conocimientos científicos de las deducciones que el tribunal formula a partir de la prueba. El juez debe convencerse sobre la confirmación o no de la hipótesis pero en base a un análisis racional y lógico. Por ello es obligatorio que el juez motive sus decisiones, demostrando el nexo entre sus conclusiones y los elementos de prueba en que se basa. La motivación requiere que el juez describa el elemento probatorio y realice su valoración crítica, ya que de lo contrario la resolución del juez sería incontrolable y podría



ser arbitraria. Los Artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal acogen este principio.

Es decir que para valorar la prueba de conformidad con el sistema de la sana crítica razonada, los jueces deben considerar los conocimientos aportados por peritos, las leyes de la lógica, los principios psicológicos, el sentido común, así como las experiencias que la vida cotidiana ha aportado a cada uno; evidentemente, la elaboración de una decisión no es tarea fácil, pues se trata de solucionar en forma definitiva el conflicto planteado, los jueces de sentencia están investidos para tomar la decisión, debiendo responder únicamente a la cuestión controversial planteada por la acusación y apoyados únicamente en la prueba incorporada.

La sana crítica razonada exige fundamentación o motivación de la decisión, es decir, la expresión de los motivos por los que se decide de determinada manera y, con ello, la mención de los elementos de prueba que se tuvieron en cuenta para arribar a una decisión y su valoración crítica. Exige también que la valoración crítica sea racional, respetando las leyes del pensamiento (lógica) y de la experiencia (de la ciencia) y que sea completa, en el doble sentido de fundar todas y cada una de las conclusiones fácticas, y de no omitir el análisis de



los elementos de prueba incorporados, exigencias con las cuales se pretende lograr que la decisión se baste a sí misma como explicación de las conclusiones del tribunal.

El Código Procesal Penal, en el Artículo 385, determina expresamente: “Para la deliberación y votación, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos. La decisión versará sobre la absolución o la condena. Si se hubiere ejercido la acción civil, declarará procedente o sin lugar la demanda, en la forma que corresponda.

Con base a lo establecido, se argumenta que el sistema de valoración de prueba que el tribunal debe aplicar al momento de la deliberación y producción de la sentencia, es el de la sana crítica razonada, la cual se caracteriza porque deja al juzgador en libertad para admitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad, y para apreciarla conforme a las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común. Estas reglas de la sana crítica racional, del correcto entendimiento humano, son las únicas que gobiernan el juicio del tribunal. Ya no se trata de un conocimiento íntimo e inmotivado, sino racional y controlable, garantía para el imputado que permite el control de la decisión del tribunal y hace a los jueces responsables de sus

resoluciones como lo establece la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 15 que en su parte conducente dice: "...Los jueces no pueden suspender, retardar ni denegar la administración de la justicia, sin incurrir en responsabilidad.

Termino con el aporte del Doctor Julio Eduardo Arango Escobar donde menciona que: Las reglas de la sana crítica son las que corresponden al correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en lo que respecta a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia. Como consecuencia, la apreciación que corresponde al juez hacer de la prueba no debe ser empírica, fragmentaria, aislada sino con elenco, comprendiendo todos los elementos de prueba, la urdimbre probatoria que surge de la investigación y la que aportan las partes en el escrito de individualización previo al debate, a los nuevos medios de prueba que de oficio mande el juez." ¹⁶

1.6.2 La valoración de la prueba en los diferentes sistemas procesales

A lo largo de la historia, el Proceso Penal ha tenido diferentes cambios en su estructura de acuerdo a necesidades políticas y sociales para sancionar a las personas que cometen un hecho

¹⁶ Arango Escobar, Julio Eduardo. **Valoración de la prueba en el proceso penal**, pág. 116



delictivo. Estos sistemas de enjuiciamiento penal como lo son: El inquisitivo, el acusatorio y mixto cada vez se ajustan más a una política criminal moderna congruente con la realidad.

1.6.2.1. En el sistema inquisitivo

Se puede establecer que el objeto principal de este sistema es la aplicación fría de la ley sin tomar en cuenta el motivo para realizar cierta actitud delictiva. Surge en la Edad Media, donde el delito era un pecado, por lo que la confesión era de gran importancia. El imputado era un objeto en el proceso al cual se le podía aplicar la tortura para obtener su confesión siendo un procedimiento lento y escrito. En este sistema se concentra en una persona la función de acusar y de defender.

Características:

- a. El juez tiene la función de investigar, acusar y juzgar.
- b. La acusación puede ser de oficio o denuncia secreta
- c. Los principios del procedimiento son escritos, secreto y no contradictorio.
- d. La valoración de la prueba es por el sistema de la prueba legal o tasada.
- e. Se podía impugnar la sentencia, en esta no había cosa juzgada.



1.6.2.2. En el sistema acusatorio

Para este sistema la característica fundamental del enjuiciamiento reside en la división de poderes que se ejercen en el proceso. Por un lado el acusador, quien persigue penalmente y ejerce el poder requirente, por el otro el imputado que puede desistir de la imputación, ejerciendo el derecho de defenderse, y finalmente el tribunal que tiene en sus manos el poder de decidir.¹⁷

En este sistema las funciones de acusar, defender y juzgar están separadas no se encuentran en una sola persona.

Características:

- a. La investigación es a cargo del Ministerio Público.
- b. Se dan los principios del procedimiento de publicidad, oralidad, contradicción, inmediación y concentración de diligencias.
- c. Es de única instancia.
- d. Exclusión de la libertad del juez en la búsqueda de las pruebas, estas son aportadas por las partes.
- e. La prueba se valora conforme al sistema de la sana crítica razonada.

¹⁷ Par Usen, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**, pág. 43

- f. La acusación no es realizada por el juez si no por persona diferente a este.
- g. La sentencia produce cosa juzgada.

En nuestro ordenamiento jurídico procesal penal, se establece en algunas normas esta clase de sistema, entre otros podemos mencionar los Artículos 317 parte final y 552 bis del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República, que en su parte conducente dice: "...la actividad judicial que desarrollen se efectuará conforme a los principios de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción que inspiran el sistema acusatorio."

1.6.2.3. En el sistema mixto

El sistema mixto nace en el siglo XIX con la Revolución Francesa, el cual realiza una división del Proceso Penal observando características de los sistemas Inquisitivo y acusatorio.

Según Alberto Herrarte en la generalidad de las veces el sistema inquisitivo y el acusatorio se han dado entremezclados, o más bien, se han oscilado entre uno y otro al que nace un tercer sistema que se ha denominado mixto y que tanto puede tener predominancia acusatoria como inquisitiva.¹⁸

Este sistema se caracteriza por utilizar los dos procedimientos: el acusatorio y el inquisitivo, dividiéndose el

¹⁸ Herrarte, Alberto. **El proceso penal guatemalteco**, pág. 38



proceso penal en dos fases la primera de instrucción o investigación la cual es escrita y secreta y la segunda que es el juicio oral y público.

Características:

- a. El proceso se divide en dos fases: de instrucción que es escrito y secreto, y la otra es el juicio, el cual es oral y público.
- b. Se dan los principios de oralidad, publicidad y de inmediación procesal, así como el de celeridad, brevedad y economía procesal.
- c. El sistema de valoración de la prueba es la sana crítica.

En nuestra legislación se encuentra contemplado el proceso con características de sistema acusatorio, donde las funciones de acusación, defensa y decisión se encuentran separadas, Este sistema responde a un proceso penal justo y auténtico donde no se deshumaniza ni desvaloriza a la persona, tampoco se le trata como objeto si no como un sujeto procesal el cual necesita reeducarse, resocializarse e integrarse nuevamente a la sociedad.





CAPÍTULO II

2. Ministerio Público

2.1. Como encargado de la investigación y la acción penal

Si al Ministerio Público le corresponde ejercer la investigación en los delitos de acción pública, su actuación en todo sentido debe versar sobre el descubrimiento de la verdad por lo tanto en ejercicio de esa función deberá actuar con absoluta objetividad. Como lo establece el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República en su Artículo 108: *Objetividad*. En el ejercicio de su función, el Ministerio Público adecuará sus actos a un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la Ley penal. De igual manera el Artículo 181 establece: *Objetividad*. *Salvo* que la ley penal disponga lo contrario, el Ministerio Público y los tribunales tienen el deber de procurar, por sí, la averiguación de la verdad mediante los medios de prueba permitidos y de cumplir estrictamente con los preceptos de este Código. En el ejercicio de sus funciones tendrá que actuar con criterios eminentemente objetivos y nunca subjetivos por la exclusiva averiguación de la verdad toda vez que en la investigación propiamente dicha el juez es totalmente imparcial. Y no deben prevalecer en él los prejuicios ni criterios raciales, de género o cualquier tipo de impresión que puedan afectar su rectitud de criterio.

Es necesario entender que en la investigación propiamente dicha no se puede hablar de una verdadera carga de la prueba para el fiscal y su actividad debe ser limpia, intachable e inmaculada.

El Artículo 107 del Código Procesal Penal de Guatemala establece una clara función del Ministerio Público como institución encargada de la investigación de los delitos de acción penal pública dicho precepto



establece “En el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público como órgano auxiliar de la administración de justicia conforme las disposiciones de este código. Tendrá a su cargo el procedimiento preparatorio y la dirección de la policía nacional civil en su función investigativa dentro del proceso penal.

Aquí es en donde interviene un principio importante en la investigación como lo es el principio de *objetividad* mismo que se hizo referencia anteriormente, si el Ministerio Público investiga se encuentra en una función totalmente imparcial, toda vez que su función principal es descubrir lo que para la institución significa la verdad, como lo establece el Artículo 309 del Código Procesal Penal: *Objeto de la Investigación*. “En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la Ley penal. Asimismo, deberá establecer quienes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil.

Toda vez que esa posible verdad es discutida en los tribunales, en esa tarea el Ministerio Público deberá investigar tanto circunstancias a favor o en contra del sospechoso, crearse la hipótesis y conjeturas con respecto a los móviles, autores y cómplices del delito, radicando pues en ello su verdadera imparcialidad. Salvo excepciones como Diplomáticos, Presidente de la República entre otros. El Ministerio Público tiene cierto poder de coerción en el sentido que puede pedir información a cualquier persona a su recinto, y cualquier institución pública o privada tiene el deber de colaborar con dicha institución en su función investigativa.



El autor Luis Darritchon, respecto a las funciones que se le atribuyen al Ministerio Público, cita las siguientes: "...es el órgano público consagrado para la promoción y el ejercicio de la acción penal pública, poner en funcionamiento la investigación, incitarla y ser el único legitimado para provocarla en el juicio oral y público .su función es técnica, como parte necesaria e imprescindible en la investigación y juzgamiento de los delitos de acción pública..."¹⁹

El Licenciado Víctor Manuel Rivera Woltke, en relación a los aspectos más importantes de la función encomendada por el Derecho Procesal Penal en la preparación de la acción pública (instrucción) al Ministerio Público, indica: "...quien es controlado en su labor investigativa por los jueces de la instrucción..."²⁰

El Ministerio Público en su investigación tiene que recolectar las evidencias necesarias para consolidar una efectiva investigación y ha de contar con una serie de peritos y técnicos especializados que le ayuden a descubrir la verdad, un gabinete investigativo.

El periodo investigativo es una fase secreta en cierto sentido y es el momento que se pueden vulnerar los derechos fundamentales de los sujetos, razón por la cual en el momento que sea necesario, el Ministerio Público puede solicitar al juez contralor de la investigación la realización del acto requerido (un allanamiento, una orden de secuestro de un objeto, de correspondencia, la grabación de telecomunicaciones) y el Juez analiza los hechos, las circunstancias y tiene la potestad de decidir si acepta o no acepta las solicitudes del Fiscal.

¹⁹ Darritchon, Luis. **¿Cómo es el nuevo proceso penal?**, pág. 48

²⁰ Rivera Woltke, Víctor Manuel. **Reflexiones y observaciones**. Revista colegio de abogados y notarios, pág. 13

Cuando el Ministerio Público considera tener datos reales y evidentes y una hipótesis fundamentada, puede solicitar al Juez contralor de la investigación una orden de aprehensión en contra de una o varias personas claramente determinados, por unos hechos claramente establecidos y por la comisión real de uno o varios ilícitos penales. Aquí existe plenamente una etapa contradictoria, con igualdad de estrategias y oportunidades procesales, aquí en este momento el Ministerio Público tiene necesariamente una carga de prueba, por lo que la ley le otorga un plazo máximo de tres meses si se ha dictado un auto de prisión preventiva o seis meses si el procesado goza de una medida sustitutiva. Para que formule una petición clara si existen suficientes pruebas para sostener una acusación o de lo contrario para pedir una desestimación del proceso o bien una clausura provisional si se encuentra con duda el Ministerio Público para acusar y que el plazo no le alcanza para recabar la información que necesita.

Para continuar con la investigación, el Ministerio Público presente la solicitud de conclusión del proceso penal o también solicitará la Petición de Apertura a Juicio cuando la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, entre las otras solicitudes tenemos: Procedimiento desjudicializador, que es un mecanismo alternativo para la solicitud del conflicto penal, entre ellos : a) Criterio de oportunidad. Artículo 25 del Código Procesal Penal b) Conversión. Artículo 26 del mismo cuerpo legal y c) Suspensión condicional de la persecución penal. Artículo 27 y d) Procedimiento abreviado. Artículo 464 del Código Procesal Penal. Así también se solicitarán actos conclusivos que terminan el proceso penal siendo estos: a) El archivo. Artículo 327 b) El sobreseimiento Artículo 325 y c) La clausura provisional Artículo 325, todos los Artículos citados del Código Procesal Penal. A partir del auto de procesamiento si el Ministerio Público estima que no existe fundamento para promover el juicio público del imputado, solicitará el sobreseimiento o



la clausura provisional suspendiendo el trámite del proceso mientras se incorporan otros medios de prueba.

Los efectos del sobreseimiento son: Cerrar irrevocablemente el proceso con relación al imputado en cuyo favor se ha dictado, inhibir su nueva persecución penal por el mismo hecho y hace cesar todas las medidas de coerción motivadas por el mismo. El Ministerio Público tiene que concluir en definitiva si solicita al Juez contralor de la investigación el sobreseimiento de la causa, porque estima que no existe fundamento para promover el juicio público del imputado, cuando no exista certeza razonable de la culpabilidad del procesado o porque encontró evidencias exculpatorias o de descargo a favor del imputado, puede solicitar la clausura provisional, si no correspondiere sobreseer y no hay elementos de prueba suficientes para pedir la apertura a juicio. También cuando existe suficiente evidencia y debido a una objetiva investigación puede sostener una sólida acusación, solicitará petición de apertura a juicio con la cual formulará la acusación.

Si el Juez la acepta, remite el proceso a un tribunal de sentencia. En esta fase como en la fase de juicio el Ministerio Público ya no es imparcial, se convierte en auténtico sujeto procesal, teniendo al igual que la contraparte las mismas oportunidades y medios procesales para incriminar y defenderse. Aquí nos encontramos ante un auténtico proceso penal de partes procesales.

Ya en la fase de impugnaciones el Ministerio Público está facultado para impugnar cualquier resolución que según él contradiga la legalidad o la correcta interpretación de la ley. En Guatemala existe el recurso de revisión cuyo objeto es la revisión para perseguir la anulación de la sentencia penal ejecutoriada cualquiera que sea el tribunal que la haya



dictado, aún en casación sólo procede a favor del condenado en cualquiera de las penas previstas para los delitos.

Puede promover la revisión a favor del condenado incluso el Ministerio Público cuando nuevos hechos o elementos de prueba, por si solos o en conexión con los medios de prueba ya examinados en el procedimiento sean idóneos para fundar la absolución del condenado o una condena menos grave, por aplicación de otro precepto penal distinto al de la condena. No se violenta el principio de cosa juzgada sino al contrario es de interés para el Estado y para el Ministerio Público la condena de un culpable como la absolución de un inocente. Toda vez que se ha condenado a una persona y se encuentra próxima a cumplir el tiempo de su condena o la fecha en la cual podrá requerir su libertad condicional o su rehabilitación, el juez de ejecución revisará el cómputo de la misma, determinará con exactitud la fecha en que finaliza la condena y notificará al Ministerio Público, al condenado y a su defensor. El Ministerio Público, el condenado y su defensor podrán plantear los incidentes relativos a la ejecución y extinción de la pena, pudiendo el Ministerio Público solicitar una revocatoria de la libertad condicional si observa que a su criterio no se cumplen los requisitos.

El Ministerio Público cumple una actividad importante dentro del proceso penal de Guatemala convirtiéndose en una figura central y fundamental. Durante el desarrollo del proceso penal y en la ejecución de la pena, el Ministerio Público participa para defender a la sociedad contra el delito y vigilar el cumplimiento del principio de legalidad protegiendo y resguardando el ordenamiento jurídico vigente, para contribuir a la seguridad ciudadana, a la paz y a la vida en democracia.



2.2. Como ente autónomo de la investigación

Al Ministerio Público, lo podemos definir de la siguiente manera: "...un órgano extra-poder, es decir, no subordinado a ninguno de los organismos del Estado, Legislativo, Ejecutivo y Judicial, sino que ejerce sus funciones de persecución penal conforme lo prescrito en la Constitución Política de la República y la Ley.

El Ministerio Público como una institución constitucional auxiliar de la administración pública y los tribunales de justicia con relación de coordinación con los mismos en el ejercicio de sus funciones goza de autonomía. La razón de que el Ministerio Público aparezca como auxiliar de la administración pública y de los tribunales, significa que puede ostentar cierto grado de dependencia con el poder judicial, pero su autonomía es total e independiente de cualquier otro órgano que tenga un acercamiento directo con él y que reclame la justa aplicación del Derecho.

La atribución al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, delimita las funciones de investigar a las de juzgar. El proceso penal actual, otorga la primera función a los fiscales y la segunda a los jueces. Por ello, con base al principio acusatorio el juez no podrá acusar ni iniciar proceso penal de oficio. En este orden también el Ministerio Público velará por la imparcialidad de los tribunales en el ejercicio de sus funciones, solicitando las recusaciones pertinentes como una parte más en el proceso, en que se vea involucrado.

2.3. Como responsable de la inducción de los medios de prueba en el juicio oral

De acuerdo con a disposición Constitucional, la función del Juez en Guatemala es juzgar al acusado y ejecutar lo juzgado. Esto indica que el



Juez debe actuar como un árbitro imparcial que no interviene como sujeto procesal en la cuestión litigiosa, en el que su función debe ser dirigir el juicio, determinar la admisión o no de la prueba, con base en su legalidad, pertinencia y oportunidad, además de dictar la sentencia. En la investigación, el papel del Juez debe ser autorizar, a solicitud del Ministerio Público, las diligencias que no impliquen restricción a los derechos fundamentales, como las aprehensiones, registros o allanamientos, secuestro de cosas, etc., y los medios de investigación han de ser suficientes para establecer la responsabilidad del imputado en la comisión del delito aportando los medios de prueba oportunos para el esclarecimiento del hecho delictivo.

La función del Ministerio Público comprende la averiguación o investigación previa a establecer la existencia del acto ilícito y sus presuntos autores o cómplices por lo que debe dotarse al personal técnico y profesional con los recursos materiales, jurídicos, técnicos, administrativos suficientes para plantear y tramitar los casos con eficiencia. Corresponde pues al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal en sentido estricto mediante la formulación de una acusación en contra de un imputado, por lo que surge la función del Organismo Judicial de juzgar por conducto de los tribunales competentes.

Asimismo, les compete con exclusividad a los jueces juzgar y determinar la culpabilidad del acusado, teniendo en cuenta para ello las pruebas y alegaciones que se presenten en el juicio oral, ejecutando lo juzgado es decir hacer cumplir lo dispuesto en la sentencia, en la forma y circunstancias en que estas lo determinen.

CAPÍTULO III

3. Función de los tribunales en la valoración de los medios de prueba en las etapas del proceso penal

3.1. En la etapa preparatoria

El objeto de la etapa preparatoria es como su nombre lo indica “preparar la acción pública, realizando una investigación preliminar de un delito para reunir datos y elementos de prueba que permitan plantear una pretensión fundada. A menudo se afirma que lo investigado en la etapa preparatoria no vale como prueba, que sólo tiene valor informativo, y que, por lo tanto, sólo lo producido en el juicio tiene valor probatorio. Cuántas veces no se ha escuchado en los debates al presidente del tribunal de sentencia indicar: *Abogado, le recuerdo que sólo lo que se produce durante el debate tiene valor probatorio, o Abogado, le recuerdo que lo obtenido durante la investigación solo tiene valor de información.* Pero, ¿Hasta dónde ello respeta lo afirmado por la doctrina? O más aún ¿hasta dónde es compatible con los preceptos constitucionales de garantía del debido proceso o la presunción de inocencia?

¿Qué hacer, por ejemplo, con un acta de investigación que contiene la declaración de un testigo clave que, en el debate, ha rendido un testimonio contradictorio con respecto a su primera declaración? Examinemos pues, lo que sostienen algunos autores sobre la naturaleza y valor de la investigación.

Alberto Binder afirma que: Cuando decimos que esta primera fase del proceso penal es “preparatoria”, eso significa, fundamentalmente, que

los elementos de prueba que allí se reúnen no valen aún como prueba.²¹ En el mismo orden de ideas, el autor señala que: Existen una garantía básica que consiste en el Juicio Previo, esto es que: ninguna persona puede ser condenada sin un juicio en que se presente la prueba que permitirá comprobar su culpabilidad o su inocencia. El momento de la prueba, en un sentido sustancial, **es el Juicio**. Todo lo que sucede con anterioridad no es más que la recolección de los elementos que, en el juicio servirán para probar la imputación. Ese es precisamente, el sentido del calificativo de “preparatoria de la acusación” que recibe esta etapa. (...) el principio de que sólo puede considerarse como “prueba” aquella producida en el juicio tiene una importancia fundamental y no puede ser abandonada a la ligera.²²

César Barrientos, por su parte, sostiene que: Todo lo que se actúa en la fase de investigación tiene carácter provisional, preparatorio del posible y posterior juicio oral, salvo el caso de diligencias de prueba anticipada y urgente por su carácter irreproducible. Lo investigado solo tiene valor probatorio informativo, pues por norma general solamente puede ser valorado como prueba lo que se presente y produce oralmente durante el debate ante el Tribunal de Sentencia. Esta es una concepción diametralmente opuesta y distinta a la que caracteriza el sistema inquisitivo, donde el sumario o instrucción desempeñaba un papel trascendente e incluso predominante en el proceso, al extremo que determina el contenido de la sentencia.²³

De los anteriores enfoques pueden deducirse las conclusiones inmediatas siguientes:

²¹ Binder Barzizza, Alberto. **El proceso penal**, pág. 26

²² **Ibid**, pág. 27

²³ Barrientos Pellecer, César Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco**, pág. 228

Al examinar detenidamente los textos citados, descubriremos que esas argumentaciones tienden a explicar, en lo afirmado por Barrientos, entre la diferencia de la etapa sumaria del sistema inquisitivo y la etapa de investigación del sistema acusatorio; en la cual la primera se hacía una conversión automática en prueba de aquellos elementos reunidos en la investigación, sin que estos sean producidos directamente en el juicio, siendo precisamente esa práctica la que se ha deseado eliminar con el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República, porque lesiona el derecho de defensa, desvirtuando la garantía de juicio debido y los principios de concentración, oralidad, publicidad y principalmente el principio de inmediación.

Binder, en cambio, lo hace para marcar la diferencia entre la etapa del juicio y las etapas de investigación intermedia. Únicamente es válido afirmar que lo obtenido en la etapa preparatoria no tiene valor como prueba para fundamentar la sentencia condenatoria o absolutoria, pero, si tiene valor para determinar la existencia de motivos serios para el enjuiciamiento del acusado. La confusión creada, hace necesario distinguir entre los distintos grados de prueba que se requieren para obtener una decisión, entre una u otra etapa del proceso. Pero, la distinción no debe hacerse con respecto a su valor como prueba. Si bien lo recabado durante la investigación no puede utilizarse para condenar o absolver, ello no significa que los medios carezcan completamente de valor probatorio. Negarle ese valor sería ignorar aspectos esenciales del proceso penal como la fundamentación de las decisiones, como lo estipula nuestro Código Procesal Penal en su Artículo 11 Bis, segundo párrafo *“La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba”*, el cual constituye una garantía contra las resoluciones arbitrarias, obliga a los jueces, bajo pena de nulidad a



fundamentar sus decisiones, expresando los motivos de hecho y de derecho, así como el valor que le asigne a cada medio de prueba.

Otro problema que han advertido las opiniones antes mencionadas es la confusión de la prueba con otros elementos propios del derecho probatorio tales como la carga de la prueba, el grado de prueba, el objeto de la prueba etc. A nadie escapa que, en cualquier etapa del proceso, el juez puede dictar una serie de resoluciones que pueden tener como efecto la privación o disminución de los derechos del imputado o de cualquiera de las partes. Siguiendo la razón del Artículo 11 Bis citado anteriormente, un juez no podría dictar una resolución importante, sin contar con elementos probatorios sobre los hechos que justifican la aplicación de la norma jurídica invocada. De ahí, la importancia de no confundir la prueba con el grado de prueba requerido para justificar esa aplicación de la ley.

Al parecer otra dificultad que influye en negar valor a las diligencias anteriores al juicio, es que, desafortunadamente en su texto, Binder hace referencia a la garantía de *juicio previo*, restringiéndolo únicamente a la etapa del juicio y no al proceso en su conjunto. A juicio personal es erróneo hablar de juicio previo, toda vez que el término debido proceso, legal y doctrinariamente, es el más adecuado. Es evidente que, antes de privar a una persona de sus derechos como, por ejemplo, el de la inviolabilidad de la vivienda, se requiere necesariamente de una actividad probatoria suficiente. En algunos casos, los medios de prueba obtenidos podrán servir únicamente para decidir sobre el mérito de la petición de allanamiento, pero no tendrán ninguna pertinencia para decidir sobre culpabilidad o absolución del acusado.

En otros, por el contrario, esos medios de prueba también podrán ser utilizados para dar fundamento al fallo definitivo.



Por lo anterior podemos decir que lo realizado durante la etapa de investigación servirá, en principio, para fundamentar, de manera racional, cualquier petición hecha durante la misma, para darle base a la acusación y a la petición de apertura del juicio penal. O bien se podrá solicitar: el sobreseimiento, la clausura provisional; la vía especial del procedimiento abreviado; pedir la aplicación del criterio de oportunidad o la suspensión condicional de la persecución penal.

3.2. En la etapa intermedia

La función de la etapa intermedia es evaluar y decidir judicialmente sobre las conclusiones planteadas por el Ministerio Público con motivo de la investigación. El Juez practicará, de oficio o a propuesta de parte, los medios de investigación que considere oportuno, en base a los elementos recabados durante la etapa preparatoria y los nuevos elementos aportados durante esta fase, resolverá sobre el pedido del Ministerio Público y los otros sujetos procesales.

El objeto de la etapa intermedia es que el Juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público

Una vez hecha la acusación, que es el escrito mediante el cual el Ministerio Público en ejercicio de la acción penal pública presenta y fundamenta pretensión punitiva contra una persona determinada, a la que le atribuye la comisión de un hecho tipificado en la ley como delito, y remitidas al Juez de Primera Instancia las actuaciones y medios de investigación por parte del Ministerio Público ordena la notificación de tal requerimiento al acusado y demás partes procesales con copia del escrito, quedando las actuaciones por un plazo de seis días comunes para que



puedan ser consultadas por las mismas. Asimismo, señalará al día siguiente de recibida la acusación, día y hora para la celebración de una audiencia oral que se verificará en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince días, con el objeto de discutir la procedencia de la apertura del juicio.

Debe tomarse en cuenta que la audiencia de apertura a juicio no es para valorar pruebas, toda vez que en esta etapa del proceso no se producen ni se valoran pruebas, y tal como lo preceptúa el Artículo 340 del Código Procesal Penal, dicha audiencia tiene por objeto únicamente decidir la procedencia de la apertura a juicio y esto se hace con base en los medios de investigación que se recaben en la fase propiamente de investigación, y que son estos los que le proporcionan información al Juez contralor, para determinar la procedencia o no, si existe fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado o imputados, y que el ofrecimiento, diligenciamiento y valoración final de las pruebas se hace en la audiencia del debate. Es decir que el Juez contralor de la investigación, evalúa y decide judicialmente sobre las conclusiones planteadas por el Ministerio Público con motivo de la investigación de la etapa preparatoria, con el fin de evitar acusaciones superficiales, manipuladas o arbitrarias, así como los argumentos de la defensa y de los otros sujetos procesales a quienes se les hubiere resuelto su intervención. Es el momento procesal para controlar el poder conferido por mandato constitucional al Ministerio Público.

En conclusión su función principal es la de depurar y preparar el debate, a través de la cual el Juez analiza si hay elementos suficientes y necesarios para poder llevar a una persona a juicio oral y público.



3.3. En el juicio oral. El debate

Es la etapa plena y principal del proceso ya que en ella se comprueban y se valoran los hechos y se resuelve el conflicto penal. En esta etapa se van a practicar e incorporar todos los medios de prueba, para que el tribunal de sentencia los pueda apreciar en su conjunto valorándolos conforme a la sana crítica razonada y así obtener una decisión en la sentencia. Los elementos de prueba que se reúnen durante la etapa preparatoria no tienen valor probatorio para fundar la sentencia, hasta en tanto se incorporan validamente al debate. **“La única prueba valorable en la sentencia, es la practicada en el juicio oral”.** Aquí es básicamente donde se aplica el contradictorio, ya que las partes exponen los elementos de prueba que se aportaron, para que el tribunal de sentencia integrado por jueces de derecho, la analicen de acuerdo a los principios de la sana crítica y emitan su fallo. Sin embargo, en algunos casos excepcionales, no va a ser posible esperar hasta el debate, para producir la prueba, bien porque la naturaleza misma del acto lo impida (reconocimiento de personas) o porque exista un obstáculo difícil de superar para que la prueba se reproduzca en el debate (el testigo se encuentra agonizando). Por ello, el Código Procesal Penal contiene un mecanismo para que estos actos definitivos e irreproducibles, puedan ser valorados en el debate a través de su incorporación por lectura. Para ello busca reproducir una situación semejante a la que se produciría en la audiencia, es decir, la práctica de la prueba en presencia de todas las partes, para que se respeten los principios procesales de inmediación y de concentración entre otros.

De conformidad con el Artículo 317 del Código Procesal Penal **“Actos jurisdiccionales. Anticipo de prueba”**, cuando sea necesario el anticipo de prueba el Ministerio Público o cualquiera de las partes, requerirá al juez que controla la investigación para que lo realice. Si el



Juez lo considera admisible citará a las partes, quienes tendrán derecho a asistir con las facultades previstas respecto a su intervención en el debate. Durante la investigación, el anticipo de prueba o judicación es competencia del Juez de primera instancia y de los jueces de paz penal conociendo estos a prevención en los lugares donde no hubiere juzgado de primera instancia, o bien se encontrare cerrado por cuestiones de horario o por alguna otra razón. Artículo 44 del Código Procesal Penal y 308 del mismo cuerpo legal donde establece que los jueces de primera instancia y donde no los hubiere, los de paz, apoyarán las actividades de investigación de la policía y los fiscales del Ministerio Público cuando éstos los soliciten.

Una vez convalidada la prueba anticipada y convenientemente registrada, se incorporará directamente a juicio mediante la lectura del acta. En cualquier caso, el uso de la prueba anticipada ha de ser excepcional y el Ministerio Público y los demás sujetos procesales tan sólo recurrirán a este mecanismo cuando sea imposible la reproducción en el juicio. De lo contrario estaríamos volviendo al sistema inquisitivo de prueba escrita y desvirtuaríamos la naturaleza del debate. Por esta razón, el Ministerio Público tendrá que oponerse a los pedidos no fundados de anticipo de prueba. Finalmente, si fuere posible, la prueba realizada en forma anticipada deberá practicarse en el debate.

En el juicio oral, la prueba se introduce a través de lo descrito por el Código Procesal Penal:

Artículo 347: “... *Ofrecimiento de prueba*” Resueltos los incidentes a que se refiere el artículo anterior, las partes ofrecerán en un plazo de ocho días la lista de testigos, peritos e intérpretes, con indicación del nombre, profesión, lugar para recibir citaciones y notificaciones, y señalarán los hechos acerca de los cuales serán examinados durante el



debate. Quien ofrezca la prueba podrá manifestar su conformidad para que se lea en el debate la declaración o dictamen presentado durante el procedimiento preparatorio. Se deberá presentar también los documentos que no fueron ingresados antes o señalar el lugar en donde se hallen, para que el tribunal los requiera. Los demás medios de prueba serán ofrecidos con indicación del hecho o circunstancia que se pretenda probar. Si el Ministerio Público no ofreciere prueba, se le emplazará por tres días. Al mismo tiempo, se le notificará al Fiscal General de la República para que ordene lo conducente sin perjuicio de la aplicación de las sanciones legales que procedan.

Artículo 381: “*Nuevas pruebas*”. El tribunal podrá ordenar, aún de oficio, la recepción de nuevos medios de prueba, si en el curso del debate resultaren indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad. En este caso, la audiencia será suspendida a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días.

El principio de inmediación garantiza que la prueba que se produzca en el debate, tenga lugar en presencia de los jueces y los sujetos procesales, quienes lo percibirán directamente por sus sentidos; estas percepciones producen en los jueces un estado mental de certeza negativa, positiva o bien de duda, por lo que al resolver deberán analizar y valorar la prueba producida en el debate de conformidad con la ley y las reglas de la sana crítica razonada y que de esta manera se llegó a una decisión después de un proceso legal. En una palabra que se respetó el debido proceso. Toda resolución judicial, y en especial la sentencia, al estar dirigida a los sujetos procesales y a la sociedad, debe proporcionarles cuanta información sea necesaria sobre la prueba incorporada al debate, su consecuente valoración y fundamentación, es decir, que la sentencia debe basarse a sí misma en tal medida, que quienes la lean no necesiten haber asistido al debate y presenciado la



incorporación de la prueba, para saber y comprender lo que pasó y su consecuencia.

Las sentencias injustas y/o arbitrarias con frecuencia son aquellas en que la respuesta al conflicto penal que se les plantea, se da con base en indicadores, sentimientos, impresiones o prejuicios y los jueces no se detienen a analizar y valorar los aspectos probatorios de acuerdo a las reglas de la sana crítica, lo cual implica un esfuerzo ligeramente mayor. No se puede olvidar que este momento es producto de un proceso físico-psíquico por el que pasan los jueces, los sujetos procesales y la audiencia que concurre al debate.²⁴

Para resolver el conflicto penal, los jueces dependen de su personalidad, conocimiento de la ley, cultura, experiencia del conocimiento común, así como de su capacidad lógica, de su capacidad de retener la información y las cadenas de ideas que ello provoca. Los jueces encargados de determinar la objetividad o subjetividad de los medios de prueba, van a aportar su experiencia, su análisis lógico y dictar el fallo de acuerdo a las reglas del correcto entendimiento humano en la valoración de los medios de prueba.

Durante el debate se recibe la prueba y con ella la información sobre el hecho delictivo. Esta información se recibe por medio de los sentidos y se retiene o almacena por muy corto tiempo. A esto se le llama memoria sensorial. Si el Juez está atento a la información, ésta se transfiere a la memoria reciente o de corto plazo y en ella sostiene todos los pensamientos, información y experiencias de las cuales está consciente. Como la información que el Juez recibe de la prueba tiene relevancia para el caso y debe examinarla a profundidad, este necesita que la memoria sea más o menos permanente o memoria remota; cuando necesita la

²⁴ Pérez Ruíz, Yolanda. **Ob. Cit.**, págs. 99 y 100



información, esta regresa a la memoria reciente para ser utilizada en la resolución del caso, lo cual ocurre durante la deliberación.²⁵

No se puede olvidar que las pruebas por sí solas no significan nada, ni juegan papel alguno dentro de la argumentación jurídica; adquieren significación y valor, en función de los hechos que son relevantes para el problema jurídico planteado. Las pruebas han de analizarse en función de los hechos y no deben presentarse de manera separada. Tal análisis valorativo tiene que estar respaldado con un razonamiento que explique por qué se llega a esa o esas conclusiones. El razonamiento ha de ser de tal manera comprensible y aceptable al raciocinio humano, conforme a la experiencia común de las personas y no ha de contradecir lo que esa misma experiencia indica sobre la conducta regular o lo que se considera normal en los individuos.

Estos parámetros de valoración que están fuera del derecho son los principios de la sana crítica razonada, los cuales ponen un límite a los prejuicios, el sentimentalismo y la arbitrariedad de los individuos que tienen que juzgar y decidir. El razonamiento en cuestión no es más que la fundamentación de la sentencia, instrumento que decide el conflicto penal que se le plantea.²⁶

La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba. La simple relación de los documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes, no reemplazarán en ningún caso a la fundamentación.

²⁵ **Ibid**, págs. 116 y 117

²⁶ **Ibid**, pág. 124

Toda resolución judicial carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal. Esta obligación de motivar adquiere una importancia relevante en un Estado de Derecho, pues debe cultivarse el respeto de las decisiones judiciales.

Barrientos Pellecer, explica que la sana crítica razonada 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 y doctrinas que tienen relación con la cuestión litigiosa.²⁷

La motivación de la sentencia implica, como señala Giuseppe Bettiol, citado por Barrientos Pellecer: "... el examen analítico de los resultados del juicio y de las pruebas, formulando razones sobrias concisas e impersonales, que describen el proceso intelectual seguido por el juez, lo cual exterioriza el fundamento de una determinada aplicación de la ley y, permite el control de la actividad jurisdiccional así como el ejercicio efectivo de los medios de impugnación"²⁸

3.4. Recursos o medios de impugnación

Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos. Pero únicamente podrán recurrir quienes tengan interés directo en el asunto. Cuando proceda en aras de la justicia, el Ministerio Público podrá recurrir a favor del acusado. Las partes civiles recurrirán sólo en lo concerniente a sus intereses. El defensor podrá recurrir autónomamente con relación al acusado.

²⁷ Barrientos Pellecer, Cesar Ricardo. **Ob. Cit.**, pág. 267

²⁸ **Ibid**, pág. 269

Aunque algunos juristas consideran que esta no sea una etapa del proceso, otros si la consideran como tal, esta fase es en la cual se llevan a cabo las impugnaciones, que son los medios establecidos para revisar y controlar los fallos judiciales.

La motivación de la decisión permitirá a las partes y al tribunal de segunda instancia, controlar la racionalidad de la convicción y si la misma se fundamenta en una prueba que permita las inferencias plasmadas. La motivación constituye precisamente la parte razonada de la sentencia, que sirve para demostrar que el fallo es justo y por qué es justo, y para persuadir a la parte vencida que su condena ha sido el necesario punto de llegada de un meditado razonamiento y no el fruto improvisado de la arbitrariedad y de la fuerza. Pero, además de esta finalidad psicológica de justificación y de persuasión, la motivación tiene también otra función más estrictamente jurídica, o sea la de poner a las partes en condición de verificar si en el razonamiento que ha conducido al juez a decidir en determinado sentido pueden descubrirse alguno de aquellos defectos que dan motivos a los diversos medios de impugnación.²⁹ Ya que a pesar de utilizar un procedimiento de valoración de los medios de prueba al emitir la sentencia, ésta es susceptible de ser revisada por la Instancia legal encargada para tal efecto de revisar en instancia superior.

En el caso de apelación: El Tribunal de Apelación se encuentra en la misma situación que el de primera instancia, trátese de sistema de prueba tasada o de sana crítica. El Tribunal Superior reemplaza al de primera instancia. El tribunal de apelación no está en modo alguno sujeto a las apreciaciones del juez de primera instancia y puede según su libre y prudente arbitrio apreciar las pruebas como considere que en justicia procede y, en tal sentido, puede desde luego apoyarse en una prueba que

²⁹ Calamandrei, Prieto. **Proceso y democracia**, pág. 116



le merezca mayor credibilidad y desatender las demás, según las circunstancias del caso y de los autos que tenga ante sí.

Es indiscutible que la valoración de la prueba del tribunal de segunda instancia no está vinculado por la valoración del juez de primera instancia, sin que ello signifique que debe prescindir de la misma, de tal manera, carecería de sentido la doble instancia.

En los procesos judiciales, las decisiones que adopte el Juez en la recepción o en el diligenciamiento de la prueba, son apelables. Cualquier error del juez se hace valer en la apelación en contra de la sentencia que se dicte, pudiendo el superior revocar, confirmar o modificar todas las actuaciones que se encuentren equivocadas, o bien practicar en la segunda instancia, las pruebas que sean necesarias, que no han sido aportadas y permitidas. Podría pensarse que el Tribunal de apelación deba dejar al criterio del tribunal de primera instancia la valoración de la prueba, y limitarse a revocar, confirmar o modificar en los casos de manifiesta transgresión, ya que la prueba la recibe directamente el Tribunal de Primera Instancia y él es el idóneo para una adecuada valoración de la prueba que precisamente él ha recibido con todos sus matices y circunstancias concretas a través de la intermediación procesal. Veamos. Si el tribunal de primera instancia establece que un hecho es considerado notorio y el tribunal de segunda instancia abriga dudas razonables, debería ejercer los poderes que tiene para practicar pruebas de oficio; pero en todo caso no está vinculado por la sentencia de primera instancia.

En materia de casación, se ha sentado precedente que el ejercicio de la facultad de apreciar la prueba según la sana crítica es, asimismo, susceptible de control (control, no sustitución) por el órgano de casación, y que no es de potestad exclusiva de los tribunales de instancia. Debe



recordarse que la valoración de pruebas que lleve a cabo el tribunal, está supeditada a la sana crítica. Según la doctrina el Juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos filosóficos, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento.

Por tanto, si reobjeta que se han “transgredido las leyes del razonamiento o de la experiencia”, se está diciendo que las constataciones efectuadas o las conclusiones deducidas por el juez de los hechos dejan abiertas aún otras posibilidades, que el Juez no consideró en los fundamentos de su sentencia o no lo indujeron a fundamentar con más exactitud sus constataciones y conclusiones. El Juez de casación deduce de los mismos considerandos de la sentencia que hubo otras posibilidades, y analiza esos considerandos en toda sus partes al comprobar la armonía de lo que se expone.

Según Fezer, por tanto, una sentencia no se casa por haber sido incorrecta la apreciación, aun cuando el motivo de la casación sean las comprobaciones de hechos. Se casa por no ser irreprochable la exposición con relación al resultado obtenido, por no brindar los fundamentos a la sentencia el soporte que requiere para hacerla válida y no sea motivo de impugnación posterior.³⁰

³⁰ Fezer, *Möglichkeiten*, **ibid**, pág. 170





CONCLUSIONES

1. Nuestro ordenamiento jurídico requiere que los jueces miembros del Tribunal de Sentencia apliquen la sana crítica en la valoración de la prueba, lo cual los obliga a presentar una discusión final analítica basados en el sentido común, en principios psicológicos y en las reglas de la lógica. El juez deberá reflejar el mayor grado de objetividad al emitir la sentencia, actuar de otra manera sería irreal.
2. Los principios de la sana crítica permiten que, las personas que tienen a su cargo juzgar y decidir, no sean afectados por el sentimentalismo o la arbitrariedad, y que resuelvan el conflicto penal que se les plantea fundamentando su razonamiento. Los autos y las sentencias deberán ser motivadas, aspecto importante en un estado de Derecho cultivando de esta manera el respeto a las decisiones judiciales.
3. Al evaluar las prueba es conveniente demostrar las razones de duda que puedan debilitarla o de certeza que permitan determinar claramente la decisión a la que se llegó, siendo imperante la necesidad de fundamentar la sentencia haciendo una valoración objetiva en todos los aspectos de la misma. La motivación requiere que el juez describa el elemento probatorio y realice su valoración crítica, de lo contrario la resolución podría ser arbitraria e improvisada.
4. La única prueba valorable en la sentencia es la practicada en el juicio oral, sin embargo ello representa un llamado constante a la reflexión y análisis a los miembros del tribunal a través de decirse así mismos en el momento preciso de dictar la sentencia: "Tu fallas como tu inteligencia..., razonaré la prueba de acuerdo con mi experiencia de la vida, con los principios propios de la sana crítica razonada, y los inherentes al derecho procesal", obteniendo una prueba directa y objetiva.





RECOMENDACIONES

1. Es importante analizar lo relativo a la valoración de la prueba que hacen los miembros del tribunal al emitir la sentencia, toda vez que debe existir un fundamento razonado, de igual manera motivado; siendo una obligación inexcusable que se expresen los motivos de hecho y de derecho, sabiendo que la ausencia de ello, constituye un defecto absoluto de forma en la misma.
2. Es recomendable que existan talleres y seminarios de capacitación constante para administradores de justicia, con el objeto que la calidad de resoluciones que emitan sean reales y objetivas, en aras de cumplir con los fines de la justicia y la legalidad.





BIBLIOGRAFIA

- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Valoración de la prueba**
- BARRIENTOS PELLECCER, Cesar Ricardo. **Curso básico sobre derecho procesal guatemalteco**. Módulos del 1 al 5. Ed. Llerena S.A. Guatemala. 1993.
- BARRIENTOS PELLECCER, Cesar Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco** 1ª. ed.; Ed. Magna Terra Editores. Guatemala. 1995
- BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Ed. Ad-Hoc. S.R.L Buenos Aires, Argentina. 1999.
- BINDER BARZIZZA, Alberto. **El proceso penal**. Ed. ILANUD, Forcap, San José Costa Rica, 1991.
- CAFFERATA NORES, José I. **La prueba en el proceso penal**. Ed. Depalma, Buenos Aires, 1994.
- CARNELUTTI, Francesco. **Derecho procesal civil y penal**. Tomo III. Biblioteca Milán, Italia, 1992.
- CHIOVENDA, Giuseppe. **Oralidad y la prueba**. Ensayos. II 1931.
- CLAVARIA GUZMAN, Jorge. **Análisis y valoración de indicios**. Guatemala.
- COUTURE, Eduardo. **Estudios de derecho procesal civil**. Tomo II. Ed. EDIAR Buenos Aires, Argentina
- DE MALATESTA, Nicola Framarino. **Lógica de las pruebas en materia criminal**. Ed. Temis, Bogotá Colombia. 1973
- DEVIS ECHANDIA ,Hernando. **Teoría general de la prueba judicial**. Tomo I. Ed. Savalia, Buenos Aires, Argentina
- FABREGA P. Jorge. **Teoría general de la prueba**. Ediciones Jurídicas. Gustavo Ibáñez. Bogotá Colombia, 1997.
- FLORIAN, Eugenio. **De las pruebas penales**. Tomo I y Tomo II. Ed. Temis. Bogotá, Colombia. 1998.
- HERRARTE, Alberto. **Derecho procesal penal. El proceso penal guatemalteco**. Ed. José Pineda Ibarra. Guatemala, 1978.
- MAIER, Julio B.J. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires, Ed. del puerto. Tomo I



1996.

Ministerio Público. **Manual del fiscal**. Ed. por MINUGIA/PNUD. Guatemala 1999.

PACHECO, Máximo. **Teoría del derecho**. 4ª ed.; Ed. Jurídica de Chile.

PAR USEN, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**. 1ª ed.; Tomo I. Centro Editorial VILE. Guatemala. 1997.

PEREZ RUIZ, Yolanda. **Valoración de la prueba**. Fundación Mirna Mack. Guatemala 2001.

ROSALES BARRIENTOS, Moisés Efraín. **El juicio oral en Guatemala**.

RUIZ CASTILLO DE JUAREZ, Crista. **Teoría general del proceso**. 5ª ed.; Guatemala Centro América. 1998.

SERRA DOMINGUEZ, Citado por ASECIO MELLADO, José María. **Prueba prohibida Y prueba preconstituída**. Madrid, Trivium. 1989.

SILVA MELERO, Valentín. **La prueba procesal**. Tomo I. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, España.

VELEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal**. Tomo I. 3ª ed.; 1ª. Reimpresión actualizada por los doctores Manuel Ayan y José I. Cafferata Nores. Córdoba, Argentina. 1981.

VIVAS USHER, Gustavo. **Manual de derecho procesal penal**. Ed. Alvaroni. Córdoba, Argentina. 1999.

Legislación:

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

Convención Americana de los Derechos Humanos Congreso de la República de Guatemala. Decreto 6-78 Pacto de San José de Costa. 1978.

Código Procesal Penal. Congreso de la República. Decreto Número 51-92. 1992

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

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



Ley de Servicio Público de Defensa Penal. Congreso de la República. Decreto
Número 129-97. 1997.