

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

**INCLUSIÓN DE LOS REQUISITOS DE ANTECEDENTES PENALES Y
HONORABILIDAD PARA EL NOMBRAMIENTO DEL DIRECTOR
GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE
CIENCIAS FORENSES**

JUAN CARLOS BARRAGAN OCHOA

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2009

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

**INCLUSIÓN DE LOS REQUISITOS DE ANTECEDENTES PENALES Y
HONORABILIDAD PARA EL NOMBRAMIENTO DEL DIRECTOR
GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE
CIENCIAS FORENSES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por

JUAN CARLOS BARRAGAN OCHOA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre de 2009

**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. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V: Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortíz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Rodolfo Giovanni Céliz López
Vocal: Lic. Pedro José Luis Marroquín
Secretario: Lic. Marvin Estuardo Aristides

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Carlos Humberto de León Velasco
Vocal: Lic. Héctor España Pinetta
Secretario: Lic. Rodolfo Giovanni Céliz López

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

DEDICATORIA

A DIOS: Ser supremo que en toda mi vida ha sido mi guía y mi fortaleza.

A MIS PADRES: Jesús Barragán Arreaga y Marta Ochoa L. de Barragán, quienes con sus sabios consejos me dirigieron desde mi niñez. Gracias por su amor e irrestricto apoyo.

A MI SEÑORA: Luisa Fernanda Iriarte A., por su apoyo incondicional.

A MIS HIJOS: María Fernanda, Juan Carlos y Bárbara; quienes son la razón de mi vida.

A MIS HERMANOS: Gustavo Adolfo, Víctor Hugo, Jorge Eduardo y Herbert Leonel; fraternalmente.

A MIS SOBRINOS: Con cariño especial.

A: La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que me albergó en sus aulas y me dio el conocimiento para llegar a ser un profesional digno y con amor a mi patria.

| ÍNDICE | | Pág. |
|---|--|-------------|
| Introducción..... | | i |
| CAPÍTULO I | | |
| 1. Empleado público y funcionario público..... | | 1 |
| 1.1. Relaciones funcional o servicio civil..... | | 1 |
| 1.1.1. Funcionarios públicos superiores..... | | 3 |
| 1.1.2. Funcionarios públicos intermedios..... | | 4 |
| 1.2. Clasificación legal..... | | 5 |
| 1.3. Empleados públicos..... | | 7 |
| 1.4. Funcionario público..... | | 9 |
| 1.4.1. Definición..... | | 9 |
| 1.5. Responsabilidades políticas jurídicas de los empleados y funcionarios públicos..... | | 11 |
| 1.6. Diferencias entre empleado y funcionario público..... | | 13 |
| CAPÍTULO II | | |
| 2. El Ministerio Público como ente investigador..... | | 15 |
| 2.1. El Ministerio Público como órgano acusador del Estado..... | | 15 |
| 2.2. Funciones del Ministerio Público..... | | 19 |
| 2.3. Organización..... | | 22 |
| 2.3.1. Fiscal General de la República..... | | 22 |
| 2.3.2. Consejo del Ministerio Público..... | | 23 |
| CAPÍTULO III | | |
| 3. La prueba científica como evidencia y los riesgos de su destrucción..... | | 27 |
| 3.1. La evidencia..... | | 27 |
| 3.1.1. Definición..... | | 27 |

| | Pág. |
|---|-------------|
| 3.2. Análisis jurídico..... | 28 |
| 3.3. Prueba inadmisibile..... | 30 |
| 3.4. Evidencia física..... | 33 |
| 3.5. Destrucción de la evidencia física..... | 38 |
| 3.6. Destrucción o desaparacimiento de la evidencia física mediante dolo..... | 39 |
| 3.6.1. Estudio legal y doctrinario del dolo..... | 39 |
| 3.6.1.1. Definición y concepto..... | 39 |
| 3.6.1.2. Elementos..... | 44 |
| 3.7. Destrucción o desaparacimiento de la evidencia física mediante culpa..... | 47 |
| 3.7.1. Estudio jurídico doctrinario del delito culposo..... | 47 |
| 3.7.1.1. Concepto y definición..... | 49 |
| CAPÍTULO IV | |
| 4. Los peritajes..... | 53 |
| 4.1. La investigación pericial..... | 53 |
| 4.2. Fines del peritaje..... | 55 |
| 4.3. La pericia o peritación..... | 56 |
| 4.4. La peritaciones especiales..... | 57 |
| 4.5. El delito de falsedad material y el peritaje de documentos..... | 58 |
| 4.5.1. Definición de falsedad material..... | 58 |
| 4.5.2. Análisis jurídico doctrinario..... | 59 |
| 4.6. La necesidad del peritaje de documentos..... | 63 |

Pág.

CAPÍTULO V

| | |
|--|----|
| 5. Análisis de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses y la reforma de ley de los requisitos para optar a la dirección del mismo | |
| 5.1. La creación del Instituto Nacional de Ciencias Forenses..... | 71 |
| 5.2. Logros alcanzados..... | 74 |
| 5.3. Problemática del personal del INACIF..... | 76 |
| 5.4. Estudio jurídico doctrinario..... | 77 |
| 5.5. El Consejo Directivo del INACIF..... | 82 |
| 5.6. Director del INACIF..... | 86 |
| 5.7. Reformas a la ley..... | 89 |
| | |
| CONCLUSIONES..... | 95 |
| RECOMENDACIONES..... | 97 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 99 |

INTRODUCCIÓN

El cargo de director del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, es de mucha responsabilidad, en virtud que la institución mencionada lleva a cabo peritajes técnicos científicos, para apoyar al Ministerio Público en su investigación y persecución penal contra las personas que se supone han participado en la comisión de algún hecho delictivo.

El problema en sí, consiste en que la persona que llene los requisitos del Artículo 17 de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, puede ser director de esa institución, sin hacer averiguación si ha estado detenido y si ha sido condenado, pues no se exige la constancia de antecedentes penales, por lo que cualquier persona que ha delinquido o participa en el crimen organizado puede optar a esa dirección.

El análisis de fondo consiste en reformar el Artículo 17 de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses (Decreto número 32-2006 del Congreso de la República) para incluir, entre los requisitos para optar al puesto de Director General del INACIF, la honorabilidad y la carencia de antecedentes penales.

La investigación trata de establecer los beneficios que conlleva la reforma a la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, al establecer los requisitos de honorabilidad y carencia de antecedentes penales, para optar al cargo de director de dicha institución.

También se trata de evidenciar que organizaciones criminales buscan cualquier intromisión en las instituciones del Estado para favorecer a sus allegados. Determina los mecanismos para reformar la mencionada ley, para evitar la infiltración de personas que puedan falsear los peritajes de la investigación.

La presente investigación consta de cinco capítulos. El primero trata del empleado y el funcionario público, relación funcional, clasificación, responsabilidades políticas jurídicas y las diferencias entre empleado público y funcionario público. El capítulo segundo, se desarrolla en la figura del Ministerio Público, se analiza a éste como acusador del Estado, sus funciones, organización y el Consejo del Ministerio Público. El capítulo tercero, trata la prueba científica como evidencia, se hace un estudio jurídico doctrinario, la destrucción de la evidencia física y el delito culposo. El capítulo cuarto, es un estudio sobre los peritajes, sus fines, las peritaciones especiales, el delito de falsedad material y la necesidad de los peritajes documentoscópicos. El capítulo quinto, es el estudio de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses y sus reformas, se analiza su creación, los logros alcanzados, la problemática del personal, el Directos del INACIF y la reforma legal.

En la investigación se analizaron los requisitos para optar al cargo de director del Instituto Nacional de Ciencias Forenses. En la presente investigación se analizó la figura del director de la institución y la reforma a la ley, sus ventajas y desventajas, para llegar a conclusiones certeras del motivo por el cual se hace necesario incluir en la ley respectiva los requisitos de honorabilidad y carencia de antecedentes penales. La técnica de investigación utilizada fue la documental.

CAPÍTULO I

1. Empleado público y funcionario público

1.1. Relación funcional o servicio civil

Para poder definir al empleado y funcionario público guatemalteco se debe hacer mención a su relación de dependencia con el Estado, el Licenciado Hugo Haroldo Calderón Morales señala al respecto definiendo a la relación funcional como:

“El vínculo jurídico laboral que une al Estado con los particulares que pasan a formar parte del servicio civil desde el momento que se inician en el ejercicio del cargo hasta la entrega del mismo”¹.

El Artículo 113 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que los guatemaltecos tienen derecho a optar a empleos o cargos públicos y para su otorgamiento no se atenderá más que a razones fundadas en mérito de capacidad, idoneidad y honradez.

“Para pertenecer al Servicio Civil se dan varios sistemas entre los que menciona el citado autor”²:

- Ingreso libre: Es aquel que establece que todo ciudadano puede ingresar al servicio público.

¹ Calderón Morales, Hugo Haroldo, **Derecho administrativo I**, pág. 137.

² Ibid.; pág. 140.

- Ingreso por selección: Cuando el ciudadano previo a ingresar al servicio civil debe someterse a exámenes de oposición.
- Ingreso Mixto: Es aquel en el cual todos los ciudadanos tiene derecho a ingresar al servicio civil siempre y cuando demuestren capacidad para el ejercicio del cargo mediante exámenes.

Dentro de la legislación guatemalteca, existen varios tipos de nombramientos o designación de cargos dentro de los que se puede mencionar³.

- **Por elección**

Donde se sitúa al presidente y vicepresidente, alcalde, rector de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Decanos de las diferentes Facultades de la Universidad de San Carlos de Guatemala, entre otros.

- **Por nombramiento**

Se da cuando el superior jerárquico del órgano administrativo, tiene la facultad de nombrar a los subordinados y en este caso existen varias modalidades:

- Nombramiento discrecional: Este se da cuando el superior jerárquico (funcionario), puede hacer el nombramiento, observando nada más que los requisitos legales que debe cumplir para el otorgamiento del cargo.
- Nombramiento condicionado: Es cuando normalmente queda a condición el nombramiento de una persona entre varios candidatos.

³ **Ibid.**, pág. 140 .

- Nombramiento reservado: Toma en cuenta la carrera administrativa y el sometimiento obligatorio al examen de oposición que regula la Ley del Servicio Civil.
- Por contrato: Se verifica normalmente por consultorías, generalmente profesionales y técnicos, por tiempo definido o por trabajos específicos y al finalizar el tiempo o contrato la relación laboral finaliza. Aquí se contrata en base a honorarios profesionales.

En Guatemala los empleados o funcionarios públicos se han clasificado doctrinariamente en⁴:

1.1.1. Funcionarios públicos superiores

Son los encargados de gobernar y tomar decisiones de carácter político y además son los superiores jerárquicos de la administración y en el caso del Presidente de la República ejerce una doble función como superior jerárquico de la administración pública y como jefe de Estado.

Según el Artículo 182 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: presidencia de la República e integración del Organismo Ejecutivo. El presidente de la República es el Jefe de Estado de Guatemala, y ejerce las funciones del Organismo Ejecutivo por mandato del pueblo.

También, el Artículo seis de la Ley del Organismo Ejecutivo establece que la autoridad administrativa superior del Organismo Ejecutivo es el Presidente de la República. El presidente de la República actuará siempre en Consejo de

⁴ **Ibid.**; pág. 141.

Ministros o separadamente con uno o más de ellos, en todos los casos en que de sus actos surjan relaciones jurídicas que vinculen a la administración pública.

El mismo cuerpo legal, en el Artículo siete, establece que entre las atribuciones del presidente y vicepresidente de la República, además de las que la Constitución les confiere y otras leyes, el presidente de la República debe velar porque la administración pública se desarrolle en armonía con los principios que la orientan, y porque el régimen jurídico administrativo del Estado propicie la eficiencia y eficacia.

1.1.2. Funcionarios públicos intermedios

“Coordinan y controlan la ejecución de los planes, programas y proyectos de la administración pública. Superior e intermedio, representan al Estado por medio de los órganos de los cuales son titulares ante otros órganos y entidades del Estado, ante particulares y sus propios subordinados”⁵.

“Son funcionarios de confianza y pueden ser nombrados o sustituidos en cualquier momento, salvo que se trate de funcionarios electos popularmente o que la ley señale que debe ejercer el cargo para determinado período, en este caso solo pueden ser removidos por las causas determinadas por la propia ley”⁶.

⁵ Godínez Bolaños, **La relación funcional**, pág. 14

⁶ Calderón Morales, **Ob. Cit**; págs. 141 y 142.

Funcionarios públicos menores

Son trabajadores o empleados del Estado, burócratas y hasta servidores, son los ejecutores de la actividad administrativa, realizan tareas intelectuales permanecen dentro del servicio civil más tiempo y hacen carrera administrativa, son nombrados por oposición (salvo los peones), únicamente pueden ser removidos con causa justificada. Se rigen principalmente por las leyes del servicio civil, municipal, judicial, etc.

Después de hacer una breve explicación sobre la relación jurídica funcional que sostiene el Estado con los particulares o administrados a través de sus servidores públicos. Los Artículos treinta y uno al treinta y cuatro de la Ley del Servicio Civil, hacen una clasificación sobre los servidores públicos, la cual establece.

1.2. Clasificación legal

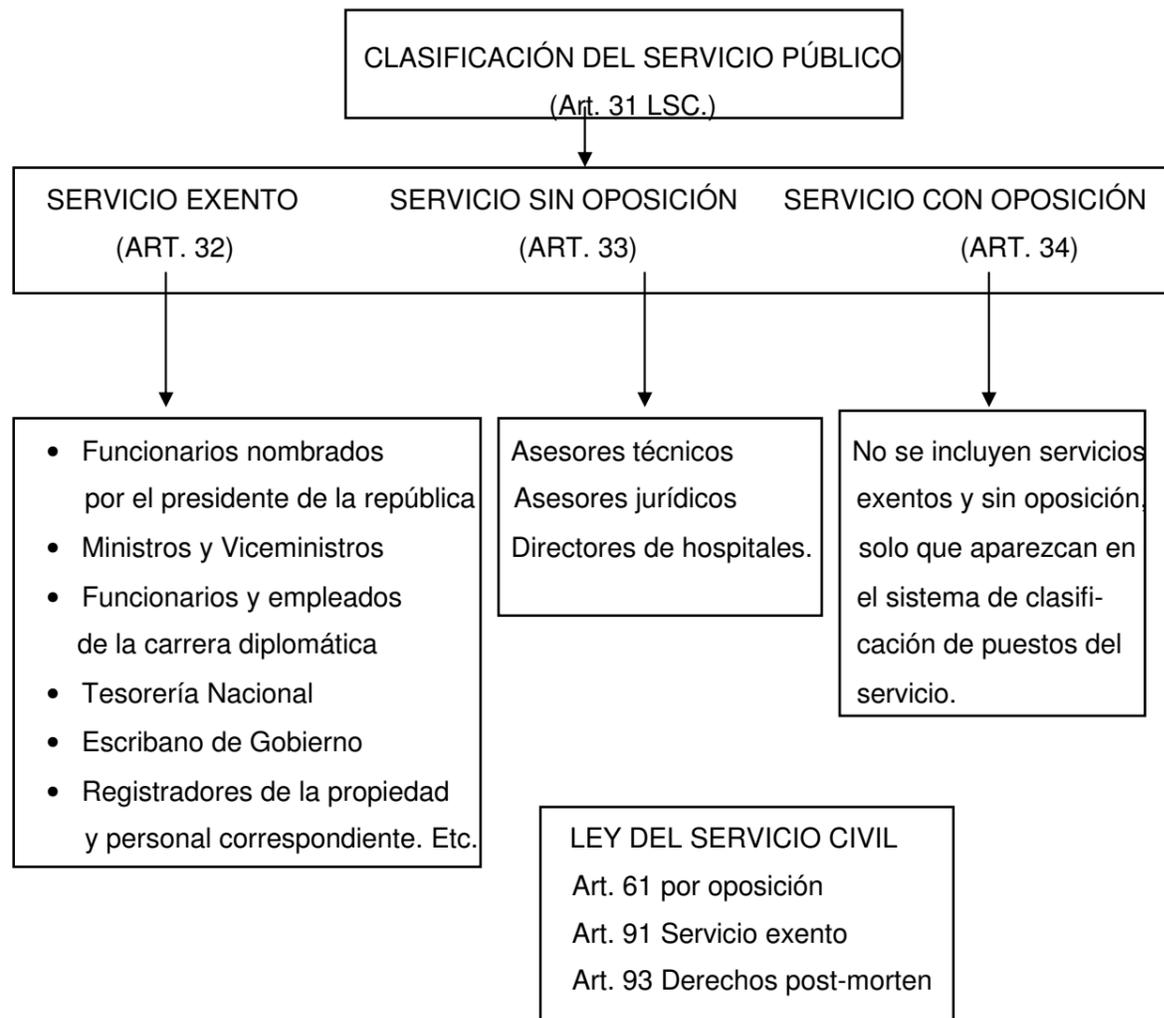
- **Clasificación:** Para los efectos de la aplicación de esta ley y sus reglamentos los puestos en el servicio público del Estado se comprenden en los tipos de servicios siguientes: Servicio Exento, Servicio sin Oposición, Servicio por Oposición.

Servicio Exento: El servicio exento no está sujeto a las disposiciones de esta ley.

Servicio sin oposición: Es el servicio que comprenden los puestos de los asesores técnicos, jurídicos y directores de hospitales.

Servicio por oposición: El servicio por oposición incluye a los puestos no comprendidos en los servicios exentos y sin oposición y que aparezcan específicamente en el sistema de clasificación de puestos del servicio por oposición que establece esta ley.

A continuación se presenta un organigrama sobre los empleados y funcionarios públicos que se encuentran comprendidos en el servicio exento, sin oposición, y por oposición.



1.3. Empleados públicos

Manuel Ossorio, expone que empleado público es el: “Agente que presta servicios con carácter permanente, mediante remuneración, en la administración nacional, provincial o municipal. Se encuentra jerárquicamente dirigido por el funcionario público, por el agente de la administración nacional, provincial o municipal que tiene la presentación del órgano administrativo, investido de competencia, frente al cual se encuentra con facultades de voluntad y de imperium, con el ejercicio de la potestad pública”⁷.

Por lo tanto el empleado público es jerárquicamente inferior al funcionario público, es decir, que el funcionario público es el que dirige mientras que el empleado público es el que está supeditado al funcionario del órgano del Estado provincial o municipal.

El ordenamiento jurídico define al servidor público de la siguiente manera:

“Para los efectos de esta ley, se considera servidor público, a la persona individual que ocupe un puesto en la administración pública en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligada a prestarle servicios o ejecutarle una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de la propia administración pública” (Artículo 4 de la Ley del Servicio Civil).

El Código Penal, en el Artículo primero, inciso segundo, estipula que debe entenderse por empleado público, quien sin facultades legales de propia

⁷ Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 281.

determinación realiza o ejecuta lo que se le manda o desempeña labor de agente o guardián del orden público. Para los efectos del párrafo anterior, la ley hace mención que deberá entenderse como empleado público al que ejerza o desempeñe continuamente sus funciones mientras no sea removido.

De lo anteriormente indicado se puede deducir que empleado público es el que está supeditado a un funcionario y que ejecuta la tarea que se le asigna, estando sujeto a un orden jerárquico tanto vertical como horizontal ante el funcionario que lo nombró.

El empleado público, se podría decir, es la parte débil de la relación burocrática, es el que obedece, es el que está asignado a cierta tarea bajo supervisión o mando de un funcionario que ejerce la función de jefe, de superior jerárquico, nombrado por cualquiera de mayor jerarquía o popularmente, llamado funcionario público.

El empleado público tendrá una de las mayores responsabilidades en función de su cargo, mismas que pueden ser de carácter político o jurídico.

“El empleado público puede ser perseguido penalmente por ser responsable de delitos que cometa directamente, y por tal situación el juez que controla la investigación puede ordenar su aprehensión. A diferencia el funcionario público que está protegido mediante un privilegio conocido en el medio jurídico como derecho de antejuicio antes de someterlo a un proceso penal⁸.

Situación que no sucede con el empleado público quien no tiene este derecho, quedando a disposición de las autoridades.

⁸ Calderón Morales, Hugo Haroldo, **Ob. Cit**, pág. 63.

1.4. Funcionario público

1.4.1. Definición

El Licenciado Hugo Haroldo Calderón Morales define al funcionario público como: “aquel que ejerce un cargo especial transmitido por la ley; creando una relación externa que le da, la titularidad de carácter representativo del Estado en el ejercicio de su cargo”⁹.

El Artículo 32 de la Ley del Servicio Civil, establece qué funcionarios públicos se encuentran exentos de la aplicación de la mencionada ley, específicamente:

- Funcionarios nombrados por el presidente o propuestas por el Consejo de Estado.
- Ministros y viceministros de Estado, secretarios, subsecretarios y consejeros de la Presidencia de la República, directores generales y gobernadores departamentales.
- Funcionarios y empleados en la carrera diplomática de conformidad con la Ley Orgánica del Servicio Diplomático de Guatemala.
- Tesorero General de la Nación.
- Escribano de Gobierno.
- Gerente de la Lotería Nacional.
- Funcionarios del Consejo de Estado.
- Registradores de la Propiedad y personal correspondiente.
- Inspector General de Trabajo.
- Funcionarios de la presidencia de la república que dependen directamente del presidente.

⁹ *Ibid.* Pág. 63.

- Miembros de los cuerpos de seguridad.
- Personas que sean contratadas para prestar servicios interinos, ocasionales, o por tiempo limitado por contrato especial.
- Empleados de la Secretaria de la Presidencia de la República.
- No más de diez funcionarios o servidores públicos en cada ministerio de Estado, cuyas funciones sean clasificadas de confianza por los titulares correspondientes.
- Personas que desempeñan cargos ad honorem.

La Constitución Política de la República establece, que el funcionario público, que tiene la jerarquía superior administrativa es el Presidente de la República, por lo que es beneficiosa algunas de las facultades o atribuciones del mismo en relación al nombramiento de los funcionarios públicos exentos. El Artículo 183 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece las funciones del Presidente de la República. “Son funciones del presidente de la república: ...s) Nombrar y remover a los ministros de Estado, viceministros, secretarios, subsecretarios de la presidencia, embajadores y demás funcionarios, que le corresponda conforme a la ley...”.

El Código Penal estipula que debe entenderse por funcionario público, “quien por disposición de la ley, por elección popular o legítimo nombramiento, ejerce cargo o mando jurisdicción o representación, de carácter oficial”.

Se puede decir que funcionario público, dirige dispone y ordena al empleado público, ejerce sus funciones por legítimo nombramiento o por elección popular, su presentación es de carácter oficial en puestos de dirección en el Estado.

El funcionario público es el que tiene preeminencias sobre los empleados públicos, ya que ha sido nombrado directamente por una autoridad superior o bien ha sido elegido popularmente.

Además se puede agregar que el funcionario público, según la ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos, Decreto 8-97 del Congreso de la República de Guatemala, establece que todo aquel que en el desempeño de sus cargos pueda afectar los intereses públicos, o la seguridad ciudadana debe responder civil, penal, administrativa y políticamente sobre su actuar como tal.

1.5. Responsabilidades políticas jurídicas de los empleados y funcionarios públicos

En el ejercicio de sus cargos tanto los empleados como los funcionarios públicos incurren en una diversidad de responsabilidades, dentro de las cuales se pueden enumerar las responsabilidades políticas y jurídicas.

Responsabilidades políticas

Se da cuando los funcionarios toman decisiones facultados por la ley, situación que se puede observar en el caso del Presidente de la República, los ministros de Estado, los gobernadores entre otros. Este tipo de responsabilidad se establece mediante el control parlamentario (Congreso) o juicio político o interpelación de los ministros de Estado, así como la concurrencia de otros funcionarios al congreso.

Responsabilidad jurídica

En ésta, se enmarca sobre la responsabilidad civil, penal, y administrativa, para el estudio este tipo de responsabilidad.

Responsabilidad penal

En el Código Penal se tipifican una serie de delitos o faltas en los que los funcionarios pueden incurrir en el ejercicio de su cargo como lo establece el Título XIII. Capítulo II de los delitos cometidos por funcionarios o empleados públicos (Artículos 418 y 438). Capítulo III de los delitos de cohecho (Artículos 439 y 444). Capítulo de los delitos de peculado y malversación (Artículos 445 al 448). Capítulo V de las negociaciones ilícitas (Artículo 449 al 452). Título XIV Capítulo III de la prevaricación (Artículo 462 al 467). Capítulo IV de la Denegación y retardo de justicia, (Artículo 468 al 469), y Capítulo V del quebrantamiento de condena y evasión de presos (Artículo 471 al 472 Respectivamente).

El Artículo 21 de la ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos establece:

- Acciones penales. Las acciones penales a que de lugar la conducta oficial de los funcionarios y empleados públicos pueden ejercer por el perjudicado o por cualquier guatemalteco capaz. El Ministerio Público está obligado a promover de oficio dichas acciones so pena de incurrir en responsabilidad.

Los tribunales y autoridades de todo el orden deberán resolver sin demora las peticiones del Ministerio Público encaminadas a asegurar las responsabilidades

pecuniarias de los funcionarios, dignatarios y empleados públicos, o que hayan dejado de serlo, el arraigo de sus personas y demás medidas a fin de que los intereses del fisco y las disposiciones del presente Decreto no sean burladas.

Pero el Artículo 22 del mismo cuerpo legal establece, “formación de causa. Los funcionarios públicos que gozan de antejuicio no podrán ser sometidos a procedimiento criminal sin que previamente se haga declaratoria haber lugar a formación de causa”.

El Artículo 23 también del mismo cuerpo legal, dispone que “Incurrir en responsabilidad los funcionarios o empleados públicos que impidan u obstaculicen el ejercicio de los derechos de los habitantes y los que por interés negligencia o malicia dejan de cumplir con las obligaciones que las leyes les imponen. Las leyes penales clasifican los delitos y señalan las penas aplicables a los funcionarios o empleados por las acciones u omisiones punibles en el ejercicio de sus funciones”.

1.6. Diferencias entre empleado y funcionario público

Las principales diferencias entre empleado público y funcionario público son las siguientes:

- El funcionario público dirige y manda. El empleado público ejecuta lo que se le manda.
- El funcionario público es electo popularmente o nombrado legítimamente con carácter oficial. El empleado público es nombrado por el funcionario.

- El funcionario público jerárquicamente es superior al empleado público. El empleado público está a las órdenes del funcionario público, por lo tanto es de menor jerarquía.
- El funcionario público, en el ejercicio de su cargo, responderá ante su superior que lo nombró y ante el pueblo. El empleado público, por sus actos responderá ante el funcionario como su inmediato superior.
- El funcionario público, ante la comisión de un delito, debe seguirsele previamente un antejuicio. El empleado público, ante la comisión de un delito, puede ser aprehendido por la autoridad inmediata sin previa formación de causa.

CAPÍTULO II

2. El Ministerio Público como ente investigador

2.1. El Ministerio Público como órgano acusador del Estado.

El primer elemento distintivo de los diversos sistemas de fiscalías existentes en el mundo, es su pertenencia o no, a uno de los poderes públicos del Estado.

En algunos sistemas la fiscalía está adscrita al Poder Ejecutivo, en otros pertenece al poder judicial, y en Guatemala, es una institución autónoma e independiente de los órganos del poder público.

Otro de los elementos distintivos, es el carácter exclusivo, especializado del ejercicio de la acción penal y la función acusadora, o al contrario, el converger en la fiscalía las funciones de promoción de la acción penal, acusación y las de procuración.

En algunos sistemas, la fiscalía se ocupa única y exclusivamente del ejercicio de la acción penal, tiene un carácter exclusivo, existiendo como instituciones distintas la fiscalía y la procuraduría. En otros sistemas todas las funciones se reúnen en un solo organismo, la fiscalía además del ejercicio de la acción penal actúa como representante del Estado y Procurador de los derechos de la sociedad.

El Ministerio Público, como acusador del Estado, tiene atribuciones que le permiten investigar los delitos cometidos, tal labor requiere conocimientos de criminalística y permite la práctica de todas las actuaciones pertinentes y útiles

para determinar la existencia de un hecho delictivo con las circunstancias de importancia sobre el mismo y los elementos de imputación objetiva contra persona determinada. Realizará además las acciones necesarias para determinar el daño causado por las consecuencias del delito.

Toda investigación que se realice de un caso concreto, para establecer si constituye falta o delito, o sea, una infracción al ordenamiento jurídico penal vigente, es dirigida por un fiscal del Ministerio Público, administrativamente hoy existen fiscalías especiales, que conocen de determinados hechos delictivos cometidos por personas, de acuerdo a la clase de bien jurídico tutelado de que se trate.

El Ministerio Público como acusador del Estado debe promover la investigación para buscar la prueba contra la persona perseguida por la comisión de un delito.

El Ministerio Público, por medio del personal con el que cuenta, realiza una labor investigativa, por lo que para tal efecto procede ubicando el lugar donde sucedió el hecho delictivo sujeto a investigación, seguidamente debe proceder a protegerlo, separándolo hasta donde se crea pertinente a efecto de realizar la búsqueda de indicios y recolección de evidencias que puedan servir para el esclarecimiento del hecho sucedido.

La escena del crimen comprende los accesos, zonas contiguas vías de escape. Dicho lugar es la fuente principal de indicios que sirvan para el esclarecimiento de un caso, por lo que debe protegerse adecuadamente para no contaminarlo.

Para establecer las dimensiones de la escena del crimen, no existe una norma que regule la extensión que debe abarcar. El área a proteger dependerá del tipo de delito y del criterio del fiscal para fijar la escena del crimen.

Entre algunos métodos de investigación que el Ministerio Público emplea para recabar indicios y evidencias en la escena del crimen, se hace mención de los siguientes:

- **Método de búsqueda:** Es el conjunto de procedimientos que emplea el fiscal para la búsqueda de indicios en la escena del crimen, en relación a la víctima, rastros, huellas y objetos que pudieran tener relación en la comisión del hecho criminal. El o los métodos de búsqueda de pistas, será de acuerdo al terreno, al tipo de hecho criminal, a la cantidad de personas y la cantidad de evidencias. Debe ser el método más adecuado que permita no dejar ningún indicio fuera de localización y protección.
- **Método de punto a punto:** Este método es el más usado, pero menos técnico y menos recomendable para la investigación de la escena del crimen. Consiste en hacer un recorrido de un objeto a otro sin ningún orden establecido, como lo considere el fiscal o investigador. Este método se recomienda para una escena del crimen de pequeña dimensión. La desventaja de este método es que para la reconstrucción de la escena del crimen no se cuenta con un plan geoméricamente trazado, y crea problemas al realizar un mapa o croquis.
- **Método espiral o circular:** Este método consiste en organizar el lugar donde sucedió el hecho delictivo que se investiga, y seguidamente el fiscal, investigador o técnico debe seleccionar un punto central de partida,

alejándose del mismo en forma circular, buscando evidencias, indicios u objetos, para el esclarecimiento del hecho delictivo, hasta llegar a cubrir el área que se crea conveniente o podría ser a la inversa, partir de un punto determinado del círculo e ir estrechando la búsqueda mencionada, en círculos concéntricos hacia el interior de la escena del crimen. Otra forma del método espiral es partir de un punto de referencia fijo, que podría ser una ventana, una puerta o bien el primer indicio que se haya localizado, o sea, ir estrechando cada vez más el círculo hasta llegar a la víctima o evidencia más importante.

- **Método de búsqueda por franjas:** Este método es el más recomendable para trabajar áreas o espacios cubiertos. También debe tomarse en cuenta el número de personas que participarán en la búsqueda de indicios en el lugar donde ha sucedido el hecho delictivo. Consiste en hacer un recorrido de toda la superficie cubriendo por franjas el área, y al encontrar algún indicio se avisa al jefe del grupo para que lo señale anotando adecuadamente el objeto o indicio antes de recolectarlo.
- **Método de cuadrículado o rejilla:** Es un método de doble búsqueda que se realiza en la escena del crimen, consiste en cuadricular imaginariamente el área de búsqueda de la siguiente manera: primero se hace en forma horizontal y luego en forma vertical, para lograr una mayor cobertura.
- **Método de zonas o sectores:** Se necesita dividir el área de la escena del crimen en zonas o sectores. Para llevar a cabo la investigación en un área dividida en sectores puede emplearse una mayor cantidad de personas para buscar en cada zona asignada en forma simultánea o bien

un solo investigador podría hacer la búsqueda por zona, pero al hallar algún indicio lo hará saber al encargado de la búsqueda para que lo marque asegurándolo de esta manera antes de proceder a trabajar.

Como acusador su función es acusar ante el órgano jurisdiccional competente a la persona que ha cometido el ilícito, y buscar la condena si se lo considera culpable de la comisión del mismo, aunque también puede pedir la absolución si no existe prueba suficiente contra el acusado y a criterio del fiscal y mediante la prueba rendida en el debate considera que el imputado no ha participado en la comisión del hecho delictivo.

2.2. Funciones del Ministerio Público

La función investigadora está a cargo del Ministerio Público. Para el mejor cumplimiento de esta función de pesquisa, los funcionarios y agentes de policía cuando realicen tareas de investigación en el proceso penal, actuarán bajo la dirección del Ministerio Público y ejecutarán las actividades de investigación que les requieran, sin perjuicio de la autoridad administrativa a la cual están sometidos.

Deberán también cumplir las órdenes que, para la tramitación del procedimiento les dirijan los jueces ante quienes pende el proceso.

El Ministerio Público supervisará el correcto cumplimiento de la función auxiliar de la policía en los procesos penales y podrá impartir instrucciones generales al respecto, cuidando de respetar su organización administrativa. Dichos organismos coordinarán actividades para el mejor ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público (Artículo 113 del Código Procesal Penal).

"Siendo esta institución la que ejerce la acción penal pública, tiene el deber y el derecho de investigar bajo control judicial hechos criminales. Tiene además la obligación de trazar estrategias y tácticas de persecución a la criminalidad"¹⁰.

Además, tanto el juez que controla la investigación como el Ministerio Público tienen la facultad de buscar medidas apropiadas, "si consideran realmente que el procesado es capaz de enmendar su conducta de manera que la sociedad no sea afectada nuevamente por la comisión de otro delito, pueden solicitar y aplicar medidas de desjudicialización y dejar al imputado en libertad simple o bajo caución"¹¹.

La función principal del Ministerio Público es la investigación de la persona que se considera que ha cometido un hecho delictivo, por lo tanto la investigación es el primer paso importante para llegar a concluir si se considera que el sindicado ha participado en el ilícito.

No hay que descuidar también como función del Ministerio Público la persecución penal, y luego de haber investigado el hecho considerado como delito, procederá a formular acusación y pedir la apertura del juicio, con esta decisión estaríamos considerando que cuando el Ministerio Público formula acusación es porque tiene, según su investigación, elementos de juicio suficientes para creer que el imputado pueda resultar culpable del delito por el cual formula acusación.

¹⁰ Barrientos Pellecer, César Ricardo, **Orientaciones básicas para la aplicación del Código Procesal Penal**, pág. 11.

¹¹ Barrientos Pellecer, César Ricardo, **Derecho procesal penal guatemalteco**, pág. 160.

Posteriormente su función será probar, ante el Tribunal de Sentencia, que el acusado es culpable del delito que se le acusa, para pedir una sentencia condenatoria.

Por lo tanto se puede considerar como funciones principales del Ministerio Público las siguientes:

- La investigación.
- La persecución penal.
- Formulación de acusación.
- Petición de la Apertura del Juicio.
- Probar los hechos ante el Tribunal de Sentencia.
- Pedir la condena del acusado.

Son funciones del Ministerio Público, sin perjuicio de las que le atribuyen otras leyes, las siguientes (Artículo 2 de la Ley del Ministerio Público):

- Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución, las leyes de la República, y los Tratado y Convenios Internacionales.
- Ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley, y asesorar a quien pretenda querellarse por delitos de acción privada de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal.
- Dirigir a la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos.
- Preservar el Estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

2.3. Organización

El Ministerio Público estará integrado por los siguientes órganos (Artículo 9 de la Ley del Ministerio Público):

- El Fiscal General de la República.
- El Consejo del Ministerio Público.
- Los fiscales de Distrito y Fiscales de Sección.
- Los Auxiliares Fiscales.

2.3.1. Fiscal General de la República

De acuerdo al Artículo 10 de la Ley del Ministerio Público, el Fiscal General de la República es el Jefe del Ministerio Público y el responsable de su buen funcionamiento, su autoridad se extiende a todo el territorio nacional.

Ejercerá la acción penal pública y las atribuciones que la ley otorga al Ministerio Público, por si mismo o por medio de los órganos de la institución.

Convocará al Consejo del Ministerio Público cada vez que resulte necesario su asesoramiento y con el objeto de que dicho órgano cumpla con las atribuciones que le asigna la ley.

La ley le asigna funciones que debe cumplir en el ejercicio de su cargo, las cuales son variadas y complejas, encausadas al buen funcionamiento de la Institución (Artículo 11 de la Ley del Ministerio Público).

Su nombramiento lo hace el Presidente de la República de entre una nómina de seis candidatos propuestos por una Comisión de Postulación integrada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, los Decanos de las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las Universidades del país, el Presidente de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, y el Presidente del Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

El Fiscal General de la República deberá ser abogado colegiado y tener las mismas calidades que se requieren para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia; asimismo gozará de las mismas preeminencias e inmunidades que corresponde a dichos magistrados (Artículo 13 de la Ley del Ministerio Público). Podrá ser removido por el Presidente de la República por causa justa debidamente establecida.

2.3.2. Consejo del Ministerio Público

Este está integrado por (Artículo 17 de la Ley del Ministerio Público):

- El Fiscal General de la República.
- Tres fiscales electos en asamblea general de fiscales, de entre los fiscales distritales de sección y los agentes fiscales.
- Tres miembros electos por el Organismo Legislativo, de entre los postulados a Fiscal General de la República.

Sus atribuciones son las señaladas en el artículo 18 de la Ley del Ministerio Público.

Este Consejo deberá reunirse por lo menos tres veces al mes. Las sesiones serán convocadas por el Fiscal General de la República o quien lo sustituya. El Secretario del Consejo será el Secretario General del Ministerio Público (Artículo 20 de la Ley del Ministerio Público).

Todos los miembros del Consejo están obligados a concurrir a las sesiones salvo causa justificada presentada a los miembros del mismo.

Cada uno de los miembros del Consejo desempeñará el cargo con independencia absoluta. Serán responsables de las resoluciones adoptadas por el Consejo, salvo que hubieren razonado en contra su voto.

2.3.3. Fiscales de distrito y de sección

En las fiscalías de distrito, el fiscal será el Jefe del Ministerio Público en los departamentos o regiones que les fueran encomendados y los responsables del buen funcionamiento de la institución en el área respectiva.

Ejercerán la acción penal y pública y las atribuciones que la ley le otorga al Ministerio Público, por sí mismos o por intermedio de agentes fiscales y auxiliares fiscales que la ley del Ministerio Público establece, salvo cuando el Fiscal General de la República asuma directamente esa función o la encomiende a otro funcionario conjunta o separadamente.

Los fiscales de distrito organizarán las oficinas de atención permanente, a cargo de un agente fiscal, para la recepción de las denuncias o prevenciones policiales. Esta oficina también deberá recibir, registrar y distribuir los

expedientes y documentos que ingresen y egresen de la institución (Artículos 24 y 25 de la Ley del Ministerio Público).

Por su parte los fiscales de sección serán los jefes del Ministerio Público en las diferentes secciones que les fueron encomendadas y los responsables del buen funcionamiento de la institución en los asuntos de su competencia.

Tendrán a su cargo el ejercicio de las atribuciones que la ley le asigna a la sección a su cargo, actuarán por si mismos o por intermedio de los agentes fiscales o auxiliares fiscales, salvo cuando el Fiscal General de la República asuma directamente esa función o la encomiende a otro fiscal, conjunta o separadamente.

Para ser fiscal de distrito o fiscal de sección se requiere: ser mayor de treinta y cinco años, poseer el título de abogado, ser guatemalteco de origen, y haber ejercido la profesión por cinco años o en su caso la de juez de primera instancia, agente fiscal o auxiliar fiscal por el mismo período de tiempo.

Los fiscales de distrito y fiscales de sección gozarán del derecho de antejucio, el cual será conocido por la Corte Suprema de Justicia (Artículo 27 de la Ley del Ministerio Público).

2.3.4. Auxiliares fiscales

Los auxiliares fiscales asistirán a los fiscales de distrito, auxiliares de sección y agentes fiscales, serán los encargados de efectuar la investigación preparatoria en todos los delitos de acción pública y en los delitos que requieran instancia de parte, al llenarse este requisito. Actuarán bajo la supervisión y responsabilidad

del superior jerárquico. Podrán actuar únicamente en el procedimiento preparatorio.

Para ser auxiliar fiscal se requiere ser abogado colegiado activo y guatemalteco de origen (Artículos 46 y 47 de la Ley del Ministerio Público).

CAPÍTULO III

3. La prueba científica como evidencia y los riesgos de su destrucción

3.1. La evidencia

3.1.1. Definición:

“La evidencia es certeza clara, manifiesta, patente, indudable, de una cosa”¹².

La evidencia es el motivo supremo de certeza; el entendimiento no puede, sin evidencia, adherirse firmemente a una verdad, y a la vez, ante ella, ningún intelecto rectamente ordenado puede rehusar su asentimiento.

La evidencia hace que los objetos y hechos se demuestren y se hagan comprensibles.

En tal sentido evidencia es el conocimiento indudable, es la certeza absoluta acerca de una cosa abstracta o concreta, es la prueba plena, como resultado de una argumentación.

“La evidencia constituye el criterio de certeza humano, aún sin la evidencia de los hechos, ocultos por quien resulta perjudicado, y a veces tergiversando intencionalmente como último recurso defensivo, los jueces

¹² Sopena, Ramón. **Diccionario enciclopédico ilustrado**. Pág. 1739.

pueden pronunciarse sobre la admisión de los hechos cuando los indicios poseen bastante fuerza para determinar el convencimiento”¹³.

3.2. Análisis jurídico

En la actualidad se impone a los jueces la formación del convencimiento sobre la culpabilidad o inocencia de un acusado mediante la utilización de su capacidad intelectual, tal y como lo estipula el Artículo 186 del Código Procesal Penal: “Todo elemento de prueba, para ser valorado debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme las disposiciones de este Código. Los elementos de prueba así incorporados se valorarán, conforme el sistema de la sana crítica razonada, no pudiendo someterse a otras limitaciones legales que no sean expresamente previstas en el Código Procesal Penal”.

Es así que la prueba penal puede caracterizarse por la utilización de novedades técnicas y científicas, para el descubrimiento y valoración de datos de convicción, y la consolidación de las reglas de la sana crítica racional en la apreciación de sus resultados. Todo dentro de un marco de firme respeto a la persona y a los derechos del imputado, tal y como lo estipula el Artículo 185 del Código Procesal Penal, manifestando que además de los medios de prueba previstos, se podrán utilizar otros distintos, siempre que no supriman las garantías y facultades de las personas o afecten el sistema institucional. La forma de incorporación al procedimiento se adecuará al medio de prueba más análogo de los previstos en lo posible.

¹³ **Ibid.** Pág. 261.

La prueba es la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales. También es el modo más confiable para descubrir la verdad.

La búsqueda de la verdad es el fin inmediato del proceso, tal y como lo estipula el Artículo 5 del Código Procesal Penal, manifestando que 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; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma.

La búsqueda de la verdad debe desarrollarse atendiendo a la reconstrucción conceptual del acontecimiento histórico sobre el cual aquel versa. La prueba es el único medio seguro de lograr esa reconstrucción, de un modo comprobable o demostrable.

En las resoluciones judiciales sólo podrán admitirse como ocurridos los hechos o circunstancias que hayan sido acreditados mediante prueba objetiva, lo que impide que aquéllas sean fundadas en elementos puramente subjetivos.

Esto determina, que la convicción de culpabilidad necesaria para condenar, únicamente pueda derivarse de la evidencia legalmente incorporada al proceso, ésta es una garantía para dictar un fallo o una sentencia.

“La evidencia como prueba es todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto y probable

acerca de los extremos de la imputación delictiva y de las circunstancias para la individualización de la pena”¹⁴.

El dato debe provenir del mundo externo al proceso y no ser un mero fruto del conocimiento privado del juez, carente de acreditación objetiva y su trayectoria debe cumplirse de modo tal que pueda ser controlada por las partes.

El dato debe ser legal, como presupuesto indispensable para su utilización en abono de un convencimiento válido. Su posible ilegalidad podrá originarse en dos motivos: por su irregular obtención o por su irregular incorporación al proceso.

3.3. Prueba inadmisibile

Aunque no hubiese reglamentación expresa, la tutela de las garantías individuales constitucionales reconocidas, exigirá que cualquier dato probatorio que se obtenga en violación de ellas, sea considerado ilegal y, por ende carezca de valor para fundamentar la convicción del juez, estipulación contenida en el Artículo 183 del Código Procesal Penal, estableciendo que “Un medio de prueba, para ser admitido, debe referirse directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad. Los tribunales podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente abundantes. Son inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la

¹⁴ Cafferata Nores, José. **Libertad probatoria y exclusiones probatorias**, Pág. 2.

tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados”.

En el principio de la libertad probatoria se justifica su vigencia plenamente en cuanto se le relaciona con la necesidad de alcanzar la verdad, extendiéndose tanto al objeto como a los medios de prueba. Sin embargo, el principio no es absoluto porque existen distintos tipos de limitaciones sobre ambos aspectos:

a) Libertad en objeto: En virtud de la máxima en cuestión, es posible hacer prueba sobre cualquier hecho o circunstancia interesante para la investigación. Tal interés debe derivar de la relación de lo que se quiere probar, con los hechos de la causa.

La prueba no podrá recaer sobre hechos o circunstancias que no estén relacionados con la hipótesis que originó el proceso, de modo directo o indirecto. Cualquier investigación que exceda de estos límites figurará un exceso de poder. Además hay ciertos temas sobre los cuales no se puede probar por expresa prohibición de la ley penal.

b) Libertad en cuanto a los medios: La libertad probatoria respecto del medio de prueba significa que no se exige la utilización de un medio determinado para probar un objeto específico.

c) Garantías de eficacia: el no hacerlo carece de sanción alguna y no impide el descubrimiento de la verdad por otros medios todos admisibles al efecto.

Es posible hacer prueba no sólo con los medios expresamente regulados por la ley, sino con cualquier otro no reglamentado, siempre que sea adecuado para descubrir la verdad.

Pero el principio de libertad probatoria en relación a los medios de prueba, admite algunas excepciones, en primer lugar, no corresponde admitir medios de prueba que afecten la moral o expresamente prohibidos o incompatibles con el sistema procesal o con el ordenamiento jurídico general.

Tampoco serán admisibles aquellos no reconocidos por la ciencia como idóneos para generar conocimiento o los que puedan producir alteraciones físicas o psíquicas.

En segundo lugar, para acreditar determinado objeto de prueba la ley puede establecer un medio probatorio específico con carácter obligatorio. Sobre el punto cabe citar, como ejemplo indiscutible, lo relativo al estado civil de las personas, que, según la mayoría de los códigos, sólo puede probarse conforme lo establecido por la ley civil, o la inimputabilidad por enfermedad mental, que requiere dictamen pericial.

“La libertad probatoria cede también frente a la prueba ilícita, entendida como aquella que en la misma es violatoria a una norma constitucional, como aquella que se recoge como consecuencia de la primera. Esta posición se exterioriza plenamente en la doctrina de “los frutos del árbol envenenado” (fruit of the poisonous tree doctrine) que se relaciona, genéricamente, con la imposibilidad de utilizar como prueba en un proceso penal, elementos de convicción obtenidos mediante la violación de garantías

fundamentales (por ejemplo prohibición de obligar a declarar contra sí mismo). Pero más precisamente se vincula con la validez del uso procesal de datos probatorios que, sin ser el corpus de la violación constitucional (ejemplo confesión forzada), se han podido conocer o coleccionar gracias a ella (ejemplo, el descubrimiento de instrumentos del delito del lugar indicado en la confesión forzada, el secuestro de la res furtiva del domicilio registrado sin orden de allanamiento)¹⁵.

3.4. Evidencia física:

En el proceso penal existe un esfuerzo que le da vida y lo impulsa constantemente, desde sus inicios hasta su conclusión, el cual va dirigido a comprobar la verdad real respecto a determinado hecho, revestido con características del delito y en relación con determinada persona, conocido o no, al que se le atribuye una participación, ya sea como autor, cómplice o encubridor.

Esta comprobación de la verdad es el medio y camino para la aplicación de la ley penal, o la no aplicación, al caso concreto, y requiere por tanto de múltiples y variadas investigaciones encaminadas a obtener todos aquellos elementos de juicio que permitirán conocer el pasado histórico del hecho que se investiga, a fin de establecer si la hipótesis contenida en la acusación puede ser corroborada, o si por el contrario, desaparecerá y si el sujeto al que se le atribuye esa conducta delictuosa es el responsable o es otra persona relacionada con la investigación.

¹⁵ José Cafferata Nores. *Ibidem.* **Ob. Cit.** Pág. 4.

Para lograr lo anterior se debe recurrir a la prueba y de ahí su extraordinaria importancia, puesto que la administración de justicia sería imposible sin ella, al igual que la seguridad en los derechos propios o en el comercio jurídico en general. De ahí, que algunos tratadistas manifiesten que el arte del proceso no es esencialmente otra cosa, que el arte de administrar las pruebas o bien que la prueba constituye la zona no sólo de mayor interés, sino también la zona neurálgica del proceso, pues ella le da carácter al mismo.

No basta con que a un proceso se aporte un sin número de pruebas, si quien ha de resolver el asunto no es capaz de apreciarlas y emitir un fallo, luego de un análisis y estudio en que aplique los criterios de la lógica, la sana crítica racional y las reglas de la experiencia. Se debe aceptar, que para el estudioso del derecho y particularmente para el juez, la prueba viene a ser el complemento indispensable de todos sus conocimientos, pues sin ella no podrá ejercer su profesión ni administrar justicia y que estas pruebas deben ser apreciadas por él en forma libre pero razonada y no basada en criterios arbitrarios o meramente subjetivos.

De igual forma, no basta únicamente utilizar los criterios de la lógica, pues con respecto a las pruebas legales, resulta a veces un auxiliar insuficiente y peligroso, dado que por ser un aparato abstracto, puede conducirnos con frecuencia a conclusiones contrarias a la realidad, la cual siempre sigue los esquemas lógicos, sino que en múltiples ocasiones los contradice, máxime que en materia penal, se juzga a seres vivos, se aprecian hechos humanos, se evalúa la credibilidad de las personas, se explora la personalidad de los individuos y se investigan diversas circunstancias de la vida real que no siempre son lógicos.

Dentro de la investigación, el fiscal cuenta con la evidencia física, la cual viene a constituir los objetos materiales del delito, que son incorporados al proceso como prueba contra el autor, cómplice o encubridor del ilícito.

Para demostrar al juzgador que la evidencia física constituye una máxima prueba, el investigador llevará la misma para exámenes periciales, los que le servirán para convencer al juez que la misma debe ser analizada para tener elementos de convicción contra el o los sindicados.

La evidencia física son los objetos obtenidos en base a la investigación o los recogidos en la escena del crimen, para adjuntar elementos de juicio para llegar a la verdad y buscar la condena del imputado.

Por ello, además de la sana crítica racional y las reglas de la experiencia, es necesario el auxilio de los conocimientos científicos, técnicos y de arte, los que se obtienen a través de las peritaciones en diversas materias y que tan valiosa ayuda han prestado en la comprobación e investigación de las pruebas materiales del delitos en el descubrimiento e identificación de los responsables.

La evidencia física la constituyen “Las cosas materiales, ya sean físicas, inanimadas o animadas, las características externas o el contenido interior de las cosas (una escopeta, una prenda de vestir ensangrentada). También los lugares, por ejemplo, la casa donde se cometió el delito, una calle”¹⁶.

¹⁶ Tosi Vega, Elizabeth. **Actividad probatoria**, Pág. 10.

También constituyen cosas naturales, los acontecimientos y estados de la vida física como acontecimientos naturales, la tempestad, erupción de un volcán, inundación, terremotos, etc.

Asimismo la evidencia física puede referirse a “documentos, de los cuales lo que interesa es el objeto en sí, recogida y fijada, la manifestación de un pensamiento, una voluntad, la enunciación de un hecho propio, la narración de un acontecimiento hecho por una persona. Su importancia puede determinarse -sin hacer distinciones formales y que es posible hacer- por:

- a) Su contenido inmaterial. Ejemplo, carta injuriosa, carta conminatoria.
- b) Por su exterioridad. Ejemplo, calidad del papel, falsedad de la firma, del sello.
- c) En sentido específico. Ejemplo, declaraciones o informes de personas insertas en él.
- d) Por sus requisitos extrínsecos. Ejemplo, determinar si la firma es auténtica, si la escritura que contiene es de una determinada persona”¹⁷.

Casi toda evidencia física conlleva una prueba pericial, que es el medio empleado para transmitir y apoyar al proceso, nociones técnicas y objetos de prueba, para cuya determinación y adquisición se requieren conocimientos especiales y capacidad técnica.

¹⁷ **Ibid.** Pág. 11.

El juez es un profesional del derecho, pero generalmente carece de conocimientos sobre otras ciencias, artes o técnicas que requieren estudios especializados o larga experiencia y por tal razón, ante una evidencia física, debe recurrir al auxilio de expertos, quienes actuarán en calidad de peritos.

Por lo tanto la peritación tiene por objeto exclusivamente cuestiones concretas de hecho, que por sus características técnicas o científicas exijan conocimientos especiales y no puede serlo sobre aspectos de derecho ni sus efectos jurídicos.

Los peritajes sobre evidencias físicas, buscan confirmar la prueba para ser presentada ante el juzgador, teniendo las siguientes características:

- a. Es una actividad humana.
- b. Es una actividad procesal.
- c. Es una actividad de personas especializadas.
- d. Exige un encargo judicial previo.
- e. Debe versar sobre hechos y no sobre cuestiones jurídicas ni sobre exposiciones abstractas.
- f. Esos hechos deben ser especiales en razón de sus condiciones técnicas, artísticas o específicas.
- g. Es una declaración de ciencia porque el perito expone lo que sabe por percepción, deducción o inducción.
- h. Es un medio de prueba.

3.5. Destrucción de la evidencia física

La destrucción o desaparición de la evidencia física es aquella circunstancia por medio de la cual los elementos materiales del delito son desaparecidos o destruidos para no ser presentados como prueba, siendo estas circunstancias intencionales, dolosas o negligentes.

Una de las características principales de esta acción es que se pierde la prueba, y por lo tanto el juzgador no tendrá los elementos de juicio suficientes para dictar una sentencia apegada a la ley.

“El aseguramiento, son medidas encaminadas a impedir que se desvirtúe o pierda la prueba, a conservar las cosas y circunstancias de hecho que deben ser probadas en el proceso. El funcionario judicial deberá tomar las medidas necesarias para evitar que los elementos materiales de prueba sean alterados, ocultados o destruidos. Con tal fin podrá ordenar entre otras, las siguientes medidas: disponer vigilancia especial de las personas, de los muebles o inmuebles, el sellamiento de estos, la retención de medios de transporte, la incautación de papeles, libros y otros documentos”¹⁸.

En tal sentido el juez está facultado para conservar la prueba y ordenar el aseguramiento de la misma para ser presentada en su oportunidad.

¹⁸ Cabrera Acosta, Benigno Humberto. **Teoría general del proceso y de la prueba.** Pág. 376.

3.6. Destrucción o desaparición de la evidencia física mediante dolo

Para analizar este tipo de desaparición o destrucción de la evidencia física es necesario adentrarse a lo que es el dolo.

3.6.1. Estudio legal y doctrinario del dolo

3.6.1.1. Definición y concepto

Para Cabanellas dolo es “engaño, fraude, simulación”¹⁹.

Para Escriche, dolo “es toda especie de astucia, trampa, maquinación o artificio que se emplea para engañar a otro; o el propósito de dañar a otra persona injustamente”²⁰.

Expone Carrara, que “el dolo penal es la voluntad de delinquir, donde dolo e intención criminal resultan sinónimos”²¹.

En consecuencia el dolo es la voluntad que tiene la persona de cometer el hecho delictivo, es la intención ya planificada para cometer el ilícito, a sabiendas que el hecho que se propone cometer o ha cometido está calificado en la ley como delito y a sabiendas que el mismo es penado por la ley penal.

Carrara, define el dolo de la siguiente manera: “la intención más o menos perfecta de hacer un acto que se sabe contrario a la ley”²².

¹⁹ **Ibid.** Pág. 742.

²⁰ **Ibid.**

²¹ **Ibid.** Pág. 108.

²² **Ibid.** Pág. 108.

Como se puede apreciar el dolo es la intención, es la voluntad, es la conciencia que se tiene para cometer un hecho antijurídico.

El Código Penal guatemalteco, en el Artículo 11, estipula: “El delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto”.

Por lo tanto en el dolo se prevee la comisión del ilícito, cuando el autor del delito se lo representa a sabiendas que el mismo constituye una violación a la ley, o bien cuando el mismo se representa el cometimiento del delito y lo ejecuta, aunque el resultado sea otro y no el previsto.

El elemento principal del dolo, es la voluntad, es la conciencia que se toma de que el hecho cometido constituye una transgresión a la norma penal.

Luis Jiménez de Asúa define el dolo de la siguiente manera: “cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias del hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica”²³.

En el delito doloso el sujeto activo, sabe que el hecho que comete está penado por la ley, que el ilícito cometido conlleva a la persecución penal por parte del Ministerio Público, y que puede ser condenado por el hecho cometido, sin embargo realiza la acción.

²³ Jiménez de Asúa, Luis. **Lecciones de derecho penal**. Pág. 243.

Hernán Hurtado Aguilar manifiesta, refiriéndose al delito doloso: “el agente ha querido el resultado o asume el riesgo de producirlo. En este orden de cosas, se puede decir que el delito es doloso cuando el agente realiza un acto antijurídico, con conciencia, voluntad y representación del resultado, resultado que se quiere o se espera”²⁴.

En el ordenamiento penal, en el dolo se exige que el agente haya previsto el resultado de una acción antijurídica o que se haya representado ese resultado como posible, aun cuando lo persiguiera en forma determinada y precisa. Es decir se prevé la consecuencia dañosa y antijurídica y no obstante se realiza el delito o bien, no se persigue un resultado dañoso determinado, pero el autor sabe que podría acontecer y ejecuta el acto.

Así se puede decir que hay dolo cuando el agente realiza un hecho a sabiendas de que es punible, queriendo sus consecuencias o, simplemente, contemplando su factibilidad.

“Para que el delito pueda calificarse como doloso, el resultado debe ser querido o previsto. Para la configuración del dolo eventual además de la previsión, se requiera que el agente entienda la posibilidad del resultado dañoso. Existiría dolo eventual si el agente quiere producir ciertos resultados mas sabe que, con éste o en vez de él, puede sobrevenir otro; es decir, tiene clara conciencia de la antijuridicidad del acto”²⁵.

²⁴ Hurtado Aguilar, Hernán. **Derecho penal compendiado**, Pág. 22

²⁵ Hurtado Aguilar, Hernán. **Ob. Cit.** Pág. 22.

Hernán Hurtado Aguilar, hace una clasificación de las distintas clases de dolo²⁶:

1. **Dolo determinado o directo:** El agente llega al fin propuesto, con la práctica del hecho.
2. **Dolo indeterminado o indirecto:** a) el resultado no está ligado íntimamente, a la intención del agente; o, b) quiere el resultado sin fijación o en forma alternativa, pero los efectos sobrepasan los límites de una previsión concreta; el agente actúa previniendo diversas consecuencias, dispuesto a aceptar lo que ocurra.
3. **Dolo antecedente:** La intención del agente es previa a la acción criminosa. El agente realiza su acción, con la intención, desde un principio, de practicar o de realizar el delito. Ejemplo: un delito de estafa, en el que prepara el medio engañoso para la obtención de la cosa.
4. **Dolo concomitante:** El que se da al mismo tiempo de la acción criminosa. Ejemplo: una persona es agredida en la vía pública y ante el acometimiento a su vez ataca al agresor.
5. **Dolo subsecuente:** El que aparece después de la acción inicial o determinante. Por ejemplo: en la apropiación indebida, el propósito criminal aparece hasta que se tiene el objeto en la mano.
6. **Dolo premeditado:** También llamado reflexivo, se da cuando el agente fríamente y por un período apreciable de tiempo, medita su acción, calculando las circunstancias y detalles de su acción.
7. **Dolo de ímpetu:** A la inversa del anterior, es aquel en el que la “cogitatio” y la acción son inmediatos. Por ejemplo: En los crímenes pasionales.

²⁶ **Ibid.** Pág. 23.

- 8. Dolo genérico:** Se da cuando el agente no se propone la obtención de un resultado preciso. Por ejemplo: el lanzar una bofetada a la deriva para lavar la ofensa.
- 9. Dolo específico:** Al contrario del anterior, se pretende un fin determinado y concreto. Por ejemplo: con arma blanca se desea la amputación de un determinado apéndice del cuerpo humano.
- 10. Dolo de lesión:** Se da cuando el agente se propone causar daño a otra persona. Por ejemplo: en la ocultación de un gravamen de un bien inmueble.
- 11. Dolo de peligro:** Si el agente, sin intención de causar un daño a alguien, con su conducta crea una situación determinada de riesgo de un bien jurídico. Por ejemplo: Contagio Venéreo.
- 12. Dolo eventual:** Cuando el agente tiene conciencia de que puede producir un resultado dañoso y corre el riesgo. Se hace necesario establecer la diferencia entre el dolo eventual y el dolo indirecto. En el dolo eventual, el agente asume el riesgo de producir el resultado y en el dolo indirecto el resultado no refleja fielmente su intención.

José Francisco de Mata Vela, al referirse al dolo, manifiesta: “EL DOLO: Que marcando el límite máximo de la culpabilidad, se convierte en su forma más grave y se ha definido así: “Conciencia y voluntad de cometer un hecho ilícito” (Jiménez de Asúa). “Voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso es decir, que el dolo es el propósito o la intención deliberada de causar daño, de lesionar o poner en peligro un bien jurídico tutelado. Rodríguez Devesa dice que actúa dolosamente el que sabe lo que hace y quiere hacerlo; asignándole al “saber” un elemento

intelectual, intencional y cognoscitivo; y al “Querer” un elemento volitivo o emocional”²⁷.

3.6.1.2. Elementos.

Muchos autores manifiestan que los elementos del dolo son emocionales o afectivos e intelectuales.

Jiménez de Asúa, hace la distinción entre uno y otro y los describe de la siguiente manera²⁸:

- **Elementos Intelectuales:**

Hay que explorar en primer lugar si el dolo supone en el agente la conciencia de tipo, la conciencia de la antijuricidad o la conciencia de otro concepto más eficaz para la conducta de los hombres. Se sabe que el tipo no es otra cosa que la descripción que ha hecho la norma, sino la ley, partiendo del supuesto de que la vida real va a presentar casos que precisan punición. Ahora bien; cuando se dice que el homicidio es matar a un hombre; que el robo es el apoderamiento de una cosa perteneciente a otro, ¿es preciso que el sujeto, para que obre con dolo, tenga conciencia de que hay un artículo en el Código que define como delito ese acto, tipificando el hecho?

En este elemento no supone que se conozca por el agente la descripción típica del mismo modo que la sabe el técnico; mejor dicho: la representación

²⁷ De Mata Vela, José Francisco. **El delito eje fundamental del derecho penal**. Pág. 59.

²⁸ Jiménez de Asúa, Luis. **Ob. Cit.** Pág. 240.

del agente debe ser de la situación real correspondiente a la descripción típica, y no debe exigirse que conozca los elementos de tipo legal, pues ello presupondría un estudio jurídico.

Entonces el elemento intelectual es el hecho por el cual el sujeto activo comete un hecho delictuoso a sabiendas que el mismo está penado por la ley, es decir, que tiene conciencia del hecho que está cometiendo, pero no es necesario que el sujeto activo conozca jurídicamente su descripción señalada en la ley, la pena asignada al mismo y sus consecuencias doctrinarias y legales. El sujeto activo comete el ilícito sabiendo que el hecho está señalado como delito, pero no tiene mayores conocimientos del mismo.

- **Elementos afectivos**

Deben unirse la teoría de la voluntad y de la representación para que el elemento afectivo del dolo quede perfecto. La voluntad sola no basta, debiéndose distinguir claramente la mera voluntad del dolo propiamente dicho.

Del mismo modo deben separarse deseo e intención. Podemos tener afán de que una persona muera y aunque obtengamos el resultado, puede no ser éste doloso.

Un sujeto incita a otro a que se guarezca bajo un árbol un día de tormenta, a fin de que la chispa eléctrica le fulmine. Si el rayo lo mata, no podríamos ciertamente, tipificar un homicidio doloso. En suma: el deseo no puede identificarse con el dolo.

En la intención el sujeto supone hacerle daño a otro y efectivamente produce el daño, por lo que la intención que lo llevó a cometer el delito sí puede considerarse como dolo, porque antes de cometer el mismo se lo representó y lo ejecutó; asimismo habrá dolo en el hecho de que el sujeto se representa cometer un ilícito, pero se comete otro mayor, en este caso habrá dolo pues el agente tuvo la intención de cometer un hecho delictuoso aunque al final se haya provocado otro mayor.

La intencionalidad es una de las características esenciales del dolo, pues con ésta el sujeto activo ha supuesto el cometimiento del delito, se lo ha representado, lo ha previsto y lo ejecuta, es decir, que antes de cometer el delito, el sujeto activo ya se lo ha imaginado, aunque el resultado de la acción sea el cometimiento de otro delito diferente del que se había imaginado el sujeto activo de la acción delictuosa.

Asimismo el dolo es la intención de cometer el ilícito, es la conciencia que tiene el imputado de saber que el hecho que va a cometer está establecido en la ley y que constituye una ilegalidad, es la voluntad de la persona de saber que el hecho es perseguible por la ley y que el mismo lleva consigo la persecución penal, y a sabiendas del mismo el sujeto activo lo ejecuta.

En la destrucción y desaparecimiento de la evidencia física el sujeto sabe que está violando la ley al desaparecer o destruir la evidencia que pueda servir para probar el delito, y aun así comete el ilícito, la intención puede ir encaminada a salvaguardar al delincuente para que pueda ser absuelto, pero el fondo estriba en que el sujeto que hizo desaparecer la evidencia física o la destruyó, tenía pleno conocimiento que cometía una ilegalidad, y corre el riesgo de cometer el hecho, es decir, que el sujeto activo

intencionalmente actúa a sabiendas de las consecuencias que pueda tener su acción.

3.7. Destrucción o desaparecimiento de la evidencia física mediante culpa.

3.7.1. Estudio jurídico doctrinario del delito culposo.

3.7.1.1. Concepto y definición.

El Artículo 12 del Código Penal manifiesta que “el delito es culposo cuando con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia”. Los hechos culposos son punibles en los casos expresamente determinados por la ley.

Hernán Hurtado Aguilar manifiesta que “La culpa se separa del dolo por la ausencia de intención; el agente no quiere el resultado o bien no se lo representa o, representándose, hace caso omiso de él porque no está en su propósito la realización de la consecuencia dañosa y porque supone que la evitará con su habilidad o con su cautela”²⁹.

Una de las características del delito culposo es que el sujeto activo no tuvo la intención de causar el daño provocado a consecuencia del delito, es decir, que el hecho ilícito lo cometió sin haber un estado de ánimo de provocarlo.

²⁹ Hurtado Aguilar, Hernán. **Ob. Cit.** Pág. 26.

Sigue manifestando Hernán Hurtado Aguilar “En la culpa, la relación entre el propósito y el resultado delictuoso es en unos casos indirecta y, a veces, puede faltar. Se caracteriza porque el agente no previó que su conducta podría lastimar las exigencias de la vida en común; le faltó reflexión, aún en casos de la llamada culpa con representación, pues al no meditar sobre la posibilidad del resultado dañoso, mostró un tipo de conducta antisocial”³⁰.

Por su parte Cabanellas define como delito culposo “La acción, y según algunos también la omisión, en que concurre culpa (imprudencia o negligencia) y que está penado por la ley. El autor, aún obrando sin malicia o dolo, produce un resultado ilícito que lesiona la persona, los bienes o derechos de otro”³¹.

El delito culposo se define como aquel hecho ilícito que sin tener intención de causarlo el sujeto activo, lo produce por negligencia, impericia o imprudencia, es decir, que no interviene la intención o el dolo, es un caso fortuito en el cual el sujeto activo lo ocasiona sin intencionalidad.

Lo importante del delito culposo es la no intencionalidad del sujeto activo para cometer el mismo, es la ausencia de dolo, es la imprevisión de ocasionarlo.

³⁰ **Ibid.** Pág.26.

³¹ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Pág. 607.

3.7.1.2. Análisis del delito culposo.

Para que se produzca el delito culposo es necesario que no haya intencionalidad del sujeto activo, es decir que el mismo no tenga la intención de provocar el ilícito.

De lo contrario, si existe intención de provocar el daño o provocar las consecuencias del delito existiría el dolo, que es la intención de causar el delito o los daños, previstos con anticipación a la comisión del ilícito.

Siendo característica importante la no intencionalidad del sujeto activo, también es necesario no descuidar la negligencia, la imprudencia y la impericia, que son características importantes para la comisión del delito culposo.

Hernán Hurtado Aguilar define la negligencia como la falta de precaución, puede revestir formas de despreocupación o indiferencia por el acto que se ejecuta, es no hacer bien una cosa³².

“La imprudencia es la dinámica; una acción que lleva consigo un riesgo”³³.

“En la negligencia se da la forma negativa: no se hace algo que la prudencia recomienda; en la imprudencia: se hace algo que no debiera hacerse”³⁴.

³²Hurtado Aguilar, Hernán. **Ob. Cit.** Pág. 27.

³³**Ibid.**

³⁴**Ibid.**

En la negligencia el sujeto activo no tiene precaución en el acto que realiza, es decir que no prevee el daño que se pueda causar por no tener precaución, y por lo tanto al realizar el acto se produce el delito.

La imprudencia significa riesgo al ejecutar el acto, es decir, que no se observan las normas necesarias para realizar la acción, y en consecuencia por arriesgarse a ejecutar el acto se produce el hecho ilícito.

Mientras tanto “la impericia entraña violación a los principios de experiencia, conocimiento y habilidad en la realización del hecho”³⁵.

Mientras tanto “la impericia entraña violación a los principios de experiencia, conocimiento y habilidad en la realización del hecho”³⁶.

Cuando se actúa desafiando la habilidad para la realización de ciertos actos, la experiencia que se tiene en la realización del hecho o cuando se actúa haciendo caso omiso a los conocimientos, se actúa con impericia.

Impericia es falta de pericia, falta de habilidad, es decir no tener la habilidad para ejecutar ciertos actos.

En la negligencia el sujeto activo no tiene precaución en el acto que realiza, es decir que no prevee el daño que se pueda causar por no tener precaución, y por lo tanto al realizar el acto se produce el delito.

³⁵ **Ibid.** Pág. 27.

³⁶ **Ibid.** Pág. 27.

La imprudencia significa riesgo al ejecutar el acto, es decir, que no se observan las normas necesarias para realizar la acción, y en consecuencia por arriesgarse a ejecutar el acto se produce el hecho ilícito.

Mientras tanto “la impericia entraña violación a los principios de experiencia, conocimiento y habilidad en la realización del hecho”³⁷.

Cuando se actúa desafiando la habilidad para la realización de ciertos actos, la experiencia que se tiene en la realización del hecho o cuando se actúa haciendo caso omiso a los conocimientos, se actúa con impericia.

Impericia es falta de pericia, falta de habilidad, es decir no tener la habilidad para ejecutar ciertos actos.

³⁷ **Ibid.** Pág. 27.

CAPÍTULO IV

4. Los peritajes

4.1. La investigación pericial

“Es la que surge del dictamen de los peritos, personas llamadas a informar ante un tribunal por razón de sus conocimientos especiales y siempre que sea necesario tal asesoramiento técnico o práctico del juzgador sobre los hechos litigiosos”³⁸.

La parte a quien interese este medio de prueba propondrá con claridad y precisión el objeto sobre el cual deba recaer el reconocimiento pericial. El juez, ya se trate de asesorarle, resuelve sobre la necesidad, o no de esta prueba.

El Artículo 225 del Código Procesal Penal, establece que “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.

No rigen las reglas de la prueba pericial para quien declare sobre hechos o circunstancias que conoció espontáneamente, sin haber sido requerido por la autoridad competente, aunque para informar utilice las aptitudes especiales que posea. En este caso, rigen las reglas de la prueba testimonial”.

³⁸ Cabanellals, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 502.

Por su parte el Artículo 226 del mismo cuerpo de leyes, manifiesta que “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. Si, por obstáculo insuperable no se pudiera contar en el lugar del procedimiento con un perito habilitado, se designará a una persona de idoneidad manifiesta”.

El designado como perito tendrá el deber de aceptar y desempeñar fielmente el cargo, salvo que tuviere legítimo impedimento, en cuyo caso deberá ponerlo en conocimiento del tribunal al ser notificado de la designación.

Los peritos aceptarán el cargo bajo juramento.

No serán designados como peritos:

1. Quienes no gocen de sus facultades mentales o volitivas.
2. Los que deban o puedan abstenerse de declarar como testigos.
3. Quienes hayan sido testigos del hecho objeto del procedimiento.
4. Los inhabilitados en la ciencia, en el arte o en la técnica de que se trate.
5. Quienes hayan sido designados como consultores técnicos en el mismo procedimiento o en otro conexo.

El dictamen será fundado y contendrá una relación detallada de las operaciones practicadas y sus resultados, las observaciones de las partes o de sus consultores técnicos, y las conclusiones que se formulen respecto a cada tema pericial, de manera clara y precisa. Los peritos podrán dictaminar por separado cuando exista diversidad de opiniones entre ellos.

Las cosas y los objetos a examinar serán conservados, en lo posible, de modo que la peritación pueda repetirse. Si debiera destruirse o alterarse lo analizado o existieren discrepancias sobre el modo de dirigir las operaciones, los peritos lo comunicarán al tribunal antes de proceder.

4.2. Fines del peritaje

El fin principal del peritaje es realizarlo cuando para conocer o apreciar algún hecho de influencia en el perito, sean necesarios o convenientes conocimientos científicos, artísticos o prácticos.

Por medio de los peritajes se da luz al juzgador para que actúe imparcialmente y valore los mismos, para poder tener certeza jurídica al dictar sentencia, pronunciar un fallo o resolver sobre cuestiones que atañen al litigio.

Los peritos están obligados a realizar los análisis sobre las cuestiones encomendadas e informar sobre las conclusiones a que lleguen luego de realizado el peritaje, debiendo rendir la información bajo juramento de decir verdad, por lo tanto serán responsables de la falsedad que pueda contener el informe.

El perito tiene la obligación de hacer las conclusiones de su investigación en forma clara y entendible, para que el juez basado en el peritaje pueda resolver acorde al caso que juzga.

En tal sentido los fines del peritaje son los siguientes:

1. Analizar el objeto conforme su experiencia.

2. Rendir informe sobre el análisis realizado.
3. Dar claridad al juez sobre el objeto analizado para que pueda resolver con mayor precisión sobre el caso que juzga.
4. Analizar científicamente el objeto del peritaje, rindiendo el informe bajo juramento para que el juez se base en el mismo cuando tenga que dictar un fallo.

El procedimiento preparatorio es una parte del proceso penal, mediante el cual el investigador debe poner todo su empeño para demostrar durante la etapa intermedia que el sindicado pudo haber participado en el hecho delictivo, por lo que el fiscal debe valerse de los medios científicos de prueba, para demostrar sus afirmaciones, por lo que el Código Procesal Penal guatemalteco se hace efectivo en el estudio y análisis de los objetos materiales encontrados en el lugar del hecho, constituyendo ésta una investigación científica dentro del proceso penal guatemalteco.

4.3. La pericia o peritación

Supone también el uso de la declaración de una persona distinta de las partes (un perito), pero que, a diferencia del testigo —que conoce los datos por vía extraprocesal— percibe o declara sobre los datos por encargo del juez, dada su condición de experto. Por ejemplo, un testigo es el que, paseando por la calle, vio cómo tenía lugar el tratamiento médico recibido por el peatón que acababa de sufrir un ataque; el perito será el experto en cardiología que es designado por el juez para dictaminar si esa conducta fue correcta o no. Regulado del Artículo 225 al 237 del Código Procesal Penal.

4.4. Las peritaciones especiales

Se refieren al caso de muerte, de envenenamiento, de delitos sexuales, cotejo de documentos y traductores o intérpretes. Estas peritaciones se realizan por medio de la autopsia, si hubiere persona fallecida que se sospeche criminalidad o muerte violenta; cuando fueren por envenenamiento el ente investigador recogerá los objetos o sustancias que se presumieren nocivos y se remitirán al laboratorio respectivo para hacer la prueba correspondiente para que dictamine sobre la peritación de los objetos o sustancias. En caso de peritaciones por delitos sexuales solamente podrán efectuarse si la víctima presta su consentimiento y, si fuere menor de edad, con el consentimiento de sus padres o tutores de quien tenga la guarda o custodia o en su defecto, del Ministerio Público. La prueba documental utiliza cualquier objeto que pueda ser llevado a presencia del juzgador (papeles, fotografías, por ejemplo), regulados del Artículo 238 al 243 del Código Procesal Penal.

Los peritos están obligados a realizar los análisis sobre las cuestiones encomendadas e informar sobre las conclusiones a que lleguen luego de realizado el peritaje, debiendo rendir la información bajo juramento de decir verdad, por lo tanto serán responsables de la falsedad que pueda contener el informe.

El perito tiene la obligación de hacer las conclusiones de su investigación en forma clara y entendible, para que el juez basado en el peritaje pueda resolver acorde al caso que juzga.

En tal sentido los fines del peritaje son los siguientes:

1. Analizar el objeto conforme su experiencia.
2. Rendir informe sobre el análisis realizado.
3. Dar claridad al juez sobre el objeto analizado para que pueda resolver con mayor precisión sobre el caso que juzga.
4. Analizar científicamente el objeto del peritaje, rindiendo el informe bajo juramento para que el juez se base en el mismo cuando tenga que dictar un fallo.

4.5. El delito de falsedad material y el peritaje de documentos

4.5.1. Definición de falsedad material

Falsedad es “Falta de verdad, legalidad o autenticidad, traición, deslealtad, doblez, engaño o fraude, falacia, mentira, impostura. Toda disconformidad entre las palabras y las ideas o las cosas. Cualquier mutilación, ocultación o desfiguración de la verdad y de la realidad que produce nulidad de los actos jurídicos según las leyes civiles o sancionado como delito en los códigos penales”³⁷.

Por su parte Manuel Enrique Zánchez Ayala, al referirse a la falsedad, manifiesta “Desde el punto de vista penal, la falsedad es un delito que consiste en la ocultación o cambio de la verdad, hecho con malicia y en perjuicio de otro. La palabra falsedad tiene en la ley un concepto más amplio que la que le corresponde en el lenguaje común”³⁸.

³⁷ Cabanellas, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 320.

³⁸ Fundación Tomás Moro. Ob. Cit. Pág. 407.

Desde este orden de ideas, se puede decir que la falsedad es desvirtuar de la verdad, o sea, darle otra apariencia, es la ocultación o desfiguración de la verdad que va en perjuicio de otra persona.

Con relación a la falsedad material, Cabanellas, manifiesta “El fraguado de un documento, aparentando la intervención de los que no lo han hecho, atribuyéndoles manifestaciones no formuladas o simulando el otorgamiento por funcionario que no ha tomado parte en él”³⁹.

En tal sentido la falsedad material recae sobre documentos a los que se les ha faltado a la verdad, dándoles otra apariencia u ocultando la verdad.

4.5.2. Análisis jurídico doctrinario

El Artículo 321 del Código Penal, estipula “Falsedad Material. Quien, hiciere en todo o en parte, un documento público falso, o alterare uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de dos a seis años”.

Para que se tipifique el delito de falsedad material es necesario que concurren los siguientes supuestos:

- 1. Hacer totalmente un documento público:** Hacer es producir, crear, fabricar, formar. Por su parte documento público es “El otorgado o autorizado, con las solemnidades requeridas por la ley, por notario, escribano, secretario judicial o por otro funcionario público competente, para acreditar algún hecho, la manifestación de una o varias voluntades y la fecha en que se

³⁹ Cabanellas, **Ob. Cit.** pág. 320.

producen⁴⁰. Esta es producir o crear un documento público falso, en su totalidad, que únicamente lo pueda otorgar un funcionario público o un notario, y que llene solemnidades establecidas en la ley, acreditando un hecho o estableciendo una manifestación de voluntad entre personas. Presupuesto importante es que el documento debe ser creado o producido en su totalidad.

2. Hacer en parte un documento público: Esta se diferencia de la primera, ya que en aquella el documento se hace totalmente, y en ésta el documento únicamente se hace una parte, no en su totalidad. Característica importante es la creación de una parte de un documento público falso.

3. Documento público falso: Es aquel que no produce ninguna obligación jurídica porque el documento carece de los requisitos que lo hacen nacer para producir obligaciones y derechos, pero puede perjudicar a una terceras personas.

4. Alterar un documento verdadero: Alterar es cambiar la forma o la esencia de las cosas, es modificar unilateralmente, y con frecuente perjuicio ajeno, una situación. Cabanellas, al referirse a la alteración de documentos manifiesta que “Es cualquier cambio en su redacción o forma. Más singularmente, la modificación hecha de mala fe para perjudicar a otro, eludir una responsabilidad o librarse de una obligación. Pero, en general, la alteración se realiza con ánimo doloso; y entonces entra de lleno en la órbita penal, ya se alteren la fecha, los nombres de las partes, sus declaraciones o cualquier otro punto del acto o contrato⁴¹. En este presupuesto, el documento debe ser verdadero, y sufre alteración para

⁴⁰ Cabanellas, **Ob. Cit.** pág. 774.

⁴¹ **Ibid.**

evadir una obligación o responsabilidad, o sea, que el documento sí existe y es legal, pero el sujeto activo lo altera. La diferencia entre los presupuestos anteriores, es que el documento es verdadero pero se modifica ilegalmente, no existiendo documento falso, perjudicando a tercera persona.

5. Debe existir perjuicio: Manuel Ossorio, manifiesta que perjuicio es la “Ganancia lícita que deja de obtenerse, o deméritos o gastos que se ocasionan por acto u omisión de otro y que éste debe indemnizar, a más del daño o detrimento material causado por modo directo. Para algunos autores, el concepto de perjuicio se encuentra subsumido en el de daño; o sea, que el perjuicio no es sino una modalidad del concepto más amplio de daño”⁴¹ . “Perjuicio es la pérdida de utilidad o de ganancia, cierta y positiva, que ha dejado de obtenerse, pues el herido, por ejemplo, ha perdido sueldos y honorarios, o la máquina rota ha dejado de producir tal artículo”⁴². Todo daño provoca un perjuicio, y todo perjuicio proviene de un daño. El perjuicio no es más que aquella pérdida que se ha tenido ocasionado por un daño causado, es el efecto que produce el daño en las ganancias o pérdidas que se ha causado a la persona en perjudicarle por los daños ocasionados en su patrimonio. Los daños y los perjuicios pueden ser ocasionados por culpa o dolo, dependiendo de la acción que haya tomado el que ejecutó los mismos. Dolo es la acción de tener conocimiento del daño que se está provocando, es decir, quien actúa con dolo sabe a ciencia cierta que está causando un daño material o moral al sujeto pasivo.

⁴¹ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.**, pág. 567.

⁴² Cabanellas, **Ob. Cit.** pág. 579.

El presupuesto general en el delito de falsedad material, es que haya perjuicio contra la persona.

La falsedad material consiste en que la inmutación de la verdad recae materialmente sobre la escritura, la que puede efectuarse mediante la elaboración en parte o total de un documento falso, o la alteración de uno verdadero, resultando perjuicio contra persona determinada.

Únicamente pueden considerarse como falsedades delictivas, aquellas en que la falta de la verdad incide sobre la esencia del contenido del documento, mostrando relevancia en los efectos que pueda producir.

Existe falsedad material cuando el sujeto activo altera o crea uno falso, pudiendo ser cualquier persona, en virtud que lo falso es la materialidad del escrito, que no es como en realidad debía ser, de lo cual resulta siempre que la esencia del documento es falsa, pues el documento debiera presentar un fondo distinto.

Se debe distinguir entre la falsedad material y la falsedad ideológica, el primero toma su tipificación al hacer en parte o totalmente un documento falso, o alterar uno verdadero; en la segunda su consistencia estriba en insertar en un documento público declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento deba probar, resultando de ello falsedad en su contenido y perjuicio a terceros.

Enrique Casas Barquero, mencionado por Juan Pablo Aguilar Méndez, manifiesta “Únicamente pueden considerarse como falsedades delictivas

aquellas que la falta de veracidad incide sobre la esencia del contenido del documento, mostrando relevancia en los efectos que haya de producir, no basta pues, con faltar conscientemente a la verdad sino que además tal falsedad ha de ser jurídico y penalmente relevante, lo que no ocurre cuando ésta es intrascendente”⁴³.

4.6. La necesidad del peritaje de documentos

El peritaje de documentoscopia es una forma en que se determina si el documento fue falseado o cualquier anomalía en las firmas que aparecen en el mismo.

Se ha descuidado este expertaje desde el momento que las personas que se dedican a este peritaje han obtenido cursos simples, por lo que se hace necesario que los peritaje en esta rama se hagan con personas con suficiente capacidad para dar credibilidad a la prueba.

Los nuevos modelos de delincuencia, así como los actuales y futuros retos en la investigación criminal, requieren una alta especialización en el campo de la Criminalística. Más si cabe, si se tienen en cuenta los últimos avances científicos en el campo forense y policial.

La Criminalística de este siglo, el de las nuevas tecnologías, se presenta como la técnica al servicio del investigador criminal, cargada de fundamento científico (clasificación, observación, hipótesis, investigación y razonamiento).

⁴³ Aguilar Méndez, Juan Pablo. **Culpabilidad y responsabilidad penal del notario en los delitos de falsedad ideológica y material**, pág. 41.

Este análisis (dactiloscopia, balística, grafística, ADN, acústica e imagen, etc.), debe seguirse desde el método académico más riguroso para descubrir todo aquello que interviene en el hecho delictivo.

Para llegar a establecer el contenido del curso se hace necesario que el mismo verse por lo menos en las siguientes materias:

- Aplicación Criminalística
- La Grafista como modelo de identificación escritural
- Grafística: generalidades
- Métodos de Análisis: su valor identificativo
- Identificación de escrituras
- Modelos de falsificación escritural
- Introducción a la Documentoscopia
- La firma

Se entiende que la especialización y formación constante es prioritario. Por esta razón, los expertos y colaboradores en el ramo de la documentoscopia deben estar capacitados y poseer los medios técnicos mas avanzados para realizar cuantas investigaciones se presenten en lo que a documentos y escrituras se refiere.

Tras varios años de experiencia, el perito en documentoscopia dedicado al estudio criminalístico de documentos cuestionados, todas y cada una de las investigaciones realizadas dan lugar a la seguridad jurídica en la prueba documental y deben realizarse siguiendo la máxima CRIMINALISTICA del principio de correspondencia entre muestras y así son demostradas en cada uno de los dictámenes. Por esta razón, los informes y dictámenes son ratificados en cualquier audiencia relacionada con la prueba correspondiente, como muestra de total fiabilidad y seguridad. Por esta razón, los juzgados consideran fiables estos expertajes, salvo que una de las partes desconfíe de los mismos, por lo que para el caso existe regulación legal.

El experto participa en el análisis e identificación de falsificaciones y alteraciones en firmas y escrituras. Identificación de textos o números agregados o borrados. Estudio de falsificaciones y alteraciones en cualquier documentos oficial o mercantil (pasaportes, permisos de conducir y certificados de armas, de contratos, testamentos, letras de cambio, cheques y pagares, permisos de residencia, marcas y logotipos comerciales, etc...). Estudio de escritos realizados con impresoras y con maquinas de escribir (identificación de sistemas de impresión). Estudio de documentos fotocopiados. Análisis e identificación de tintas y útiles escriturales (bolígrafos, rotuladores y marcadores, plumas, etc..). Estudios de papel. Análisis de escrituras realizadas en soportes no habituales (pared, madera, cristal, superficies metálicas, piel, etc...). Revelado y lectura de escrituras invisibles y latentes. Análisis de pintadas y graffitis. Investigación de firmas en obras de arte. Estudio de sellos y de todo tipo de falsificaciones y alteraciones documentales.

Un laboratorio de investigación grafotécnica debe realizar análisis químicos de tintas y papel y disponer del sistema digital de toma e investigación de cuerpos de escritura caligraph.

Los expertos en documentoscopia deben disponer de un completo laboratorio criminalístico conformado por los más avanzados sistemas de microscopía y estereomicroscopia con conexión digital mediante cámaras, sistemas de iluminación ultravioleta e Infrarrojo y otros muchos equipos y materiales utilizados en investigación y criminalística de última generación.

La importancia que tiene el perito en documentoscopías es que la grafología judicial o forense comprende desde el análisis de características de valor criminológico en la escritura para el asesoramiento a la justicia, pasando por los dictámenes grafopsicológicos y grafopatológicos, hasta la más importante de sus

especialidades: la pericia caligráfica, donde lo que se busca es la identificación de la autoría de los grafismos.

El perito calígrafo emite dictámenes sobre la autenticidad o no de manuscritos, si corresponde por ejemplo, la firma dudosa con las indubitadas, verifica la letra en testamentos ológrafos, las firmas de contratos dudosos, letras de cambio, cheques, aclara posibles falsificaciones, identifica la autoría de anónimos en distintos soportes, también textos mecanografiados y otros documentos, habitualmente con su ratificación judicial.

Las falsificaciones, al igual que la delincuencia es algo que va en aumento, si bien, a menudo van ligados de la mano; es por ello que la criminología, y más bien, una de las ramas de la criminalística, en relación con la documentoscopia, se encargan de esclarecer e identificar tal falsedad y autoría.

Las funciones del perito en documentoscopia son:

- Identificación personal: Constar de forma inequívoca la identidad de las personas que han participado en el ilícito, utilizando técnicas modernas e infalibles.
- Operaciones técnicas en la Escena del delito: Con un objetivo claro: Hallar evidencias materiales, utilizando como técnica la aplicación de métodos científicos, tratamiento de evidencias y transporte de las mismas.
- Operaciones relativas al laboratorio de Criminalística: Mediante el tratamiento con recursos técnicos y métodos científicos de las evidencias obtenidas, uso de técnicas relativas a ensayos químicos, documentoscopia, falsificaciones, trazas instrumentales, etc...

El instrumento incriminado original debe ser obtenido en el proceso de la denuncia o al primer instante que sea visto, con la finalidad de asegurar su integridad de tal manera que se evite la destrucción, seccionamiento, añadiendo marcas, signos, etc.

Cualquiera que sea la falta, delito o motivo de la pericia se deberá hacer constar la retención del documento para análisis en el acta respectiva, con indicación de quien la entregó, lugar, fecha o si fue hallada en la Inspección técnico criminalística, inmediatamente después se deberá fotografiar y obtener copias fotostáticas para la manipulación durante la investigación y para las copias del atestado judicial, aunque para el peritaje debe ser remitido necesariamente el documento original.

El receptor de la grafía puede ser cualquier objeto, tales como: maderas, vidrios, telas, paredes, pero sí es necesario recalcar que todo receptor que pueda ser manipulado debe ser remitido necesariamente al laboratorio de criminalística, donde se encuentra el instrumental apropiado para el estudio. En caso de no ser posible el traslado, se debe fotografiar por fotógrafos especializados y equipo adecuado, con el fin de asegurar la precisión en las reproducciones que serán utilizadas posteriormente en el análisis.

Las muestras auténticas que han de servir de base en el cotejo o comparación, han de tener ciertos requisitos como: la calidad, cantidad y tiempo para el éxito en la peritación, por consiguiente para su ubicación se requiere de conocimientos previos.

Por tal motivo se recomienda como muestras mas apropiadas: las cartas, recibos, papeletas, cuadernos escolares, diarios, anotaciones, libretas de apuntes, cálculos de cuentas, claves, recetas, etc.; estos instrumentos son los mas valiosos, por lo tanto se debe esmerar el investigador policial en ubicarlos para ser entregados al perito grafotécnico.

Los documentos públicos son también apropiados para el cotejo, además tienen la ventaja de que no se requiere el reconocimiento previo por parte del titular, para lo cual se debe conocer de la existencia de éstos mediante el interrogatorio preliminar para ubicar los originales. (Ej. Caso de notaría)

Los documentos de identidad personales deben figurar en la peritación como muestras auténticas de comparación, sin embargo éstos no son los más adecuados para la confrontación requerida, porque generalmente contienen firmas muy recientes o antiguas que han variado con el transcurso del tiempo, por consiguiente, las firmas actuales resultan notablemente diferentes a las que figuran en dichos documentos, salvo que éstos sean duplicados obtenidos con posterioridad.

Ante la carencia o escasez de muestras adecuadas genuinas o de comparación, se procede a obtener muestras de los implicados e incluso a los denunciados, quienes serán debidamente identificados, evitando de esta manera ser sorprendidos por otras personas.

Las firmas que se tomen como muestras para cotejo deben hacerse en material similar al utilizado en las firmas dudosas,

Debe tratar de reproducirse las posibles condiciones (equicircunstancias) en que fue trazada la firma impugnada (de pie, sentado, apoyado, en movimiento, etc.)

Las muestras se tomarán en hojas separadas, en la primera describirá sus generales de ley, como si se tratara de una manifestación policial, luego trazar varias firmas y al final pondrá la fecha, lo mismo se hará en las hojas sucesivas, además se tomará la impresión digital del dedo índice derecho para asegurarse contra posteriores negativas.

A partir de la segunda hoja, como encabezamiento llevará el nombre y apellidos completos de la persona que traza las firmas, sin olvidar que desde la primera hoja serán enumeradas.

El oficial o funcionario que obtiene las muestras deberá firmarlas en la parte inferior izquierda o al reverso, poniendo su nombre, jerarquía y sello de la Unidad.

La persona implicada no debe observar la firma dudosa, siendo el error mas grave que permitiera el investigador.

CAPÍTULO V

5. Análisis de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses y la reforma de ley de los requisitos para optar a la dirección del mismo

5.1. La creación del Instituto Nacional de Ciencias Forenses

Desde el año 2,004 se dieron distintos diagnósticos para concluir que era de urgencia definir la organización de un servicio de ciencias forenses en Guatemala, y que era imperativo crear un instituto autónomo que permitiera garantizar el desarrollo de este servicio de manera efectiva y con la credibilidad necesaria que amerita el sistema de justicia guatemalteco.

Entre las deficiencias e irregularidades que se detectaron se contaron las siguientes:

- 1) Todos los servicios periciales existentes son dependientes de otro órgano estatal.
- 2) No existe asignación presupuestaria para ninguno de los servicios periciales.
- 3) Los peritos son pobremente remunerados.
- 4) El equipamiento es deficiente.
- 5) La dotación de morgues es precaria e insuficiente.
- 6) Hay ausencia de investigación científica.
- 6) No existe un laboratorio oficial de genética forense.
- 7) La capacitación pericial es escasa.
- 8) Hay rumores de corrupción en los servicios periciales.
- 9) La prueba científica no es accesible.
- 10) Existe duplicidad de funciones entre los laboratorios forenses.

11) Hay rumores de presiones políticas sobre el sistema pericial.

12) Los recursos económicos destinados al sistema médico forense son insuficientes.

Sin duda, resultaba imprescindible que tanto la defensa como la acusación en los procesos penales dispusieran de pruebas periciales oficiales, realizadas por peritos idóneos e imparciales que utilicen procedimientos validados científicamente, y que le garanticen al juez una determinante claridad y convicción sobre los hechos que está juzgando. En todo caso, sin una prueba científica confiable no es posible concebir una justicia para la paz.

Luego, la propuesta de creación de una institución científica, con independencia funcional y económica, que realice los exámenes, análisis y cotejos necesarios para la producción de la prueba pericial y médico forense, y que se ajuste a los estándares de calidad necesarios para garantizar que la ciencia y la tecnología se coloquen al servicio de la justicia, debe ser acogida, porque es una necesidad imperiosa para el sistema de justicia.

Sin embargo, aunque en el Congreso obraba, desde hacía largo tiempo, el proyecto de ley que crea el Instituto Nacional de Ciencias Forenses (INACIF), los diputados se resistían a aprobarlo, más por desidia que por otra cosa. Mientras tanto, la justicia penal continuaba sin tener acceso a un servicio de medicina legal adecuado y sin contar con la determinante prueba científica.

Con fecha 18 de septiembre del año 2,006 se publicó en el diario oficial de la Ley del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala (INACIF) y empezaron a correr los plazos para crear el consejo directivo que se encargara de definir las estrategias de la investigación científica.

El primer paso para que de inicio del trabajo de investigación criminal es la integración del referido consejo, que será presidido por el presidente de la Corte Suprema de Justicia o su representante.

También formarán parte el ministro o viceministro de Gobernación, el fiscal general, el director del Instituto de la Defensa Pública, los presidentes de los colegios de Médicos, Químicos y Farmacéuticos, y el de Abogados.

La ley entró en vigencia ocho días después de su publicación, por lo que antes de finalizar octubre tendría que estar constituido el consejo.

Dany de León, director en funciones de la Morgue del Organismo Judicial, explicó que con esta normativa se unirán los servicios médico-forenses de aquel órgano, el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil.

Se pretendió mejorar las investigaciones criminales y efectuar mejores peritajes.

En las sesiones del Congreso fue conocida en redacción final y por Artículos.

Cuando ya todo estaba listo para que el proyecto pasara a ser decreto, fue retirado del pleno, porque las bancadas expresaron que revisarían algunos Artículos, considerados muy importantes.

La creación de esa institución fue propuesta por la Corte Suprema de Justicia (CSJ), y es parte de la reforma del sector justicia.

El principal objetivo del Instituto es que la investigación científica criminalística se haga con mayor profundidad y que ese trabajo no quede disperso entre algunas instituciones.

La iniciativa denominada Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, fue apoyada por diversos sectores, porque

consideraron que de esa forma habría un ente encargado de investigar los hechos delictivos.

5.2. Logros alcanzados

El 16 de mayo del año 2008 el Instituto Nacional de Ciencias Forenses (INACIF) de Guatemala creó una base de datos con 50 muestras de semen, recabadas en diversas escenas de crímenes de mujeres que fueron violadas y otras asesinadas, con el objetivo de identificar a los victimarios al comparar las pruebas.

De acuerdo con un reporte del diario el Periódico, la iniciativa hasta el momento cuenta con un número escaso de muestras pero se nutrirá conforme la identificación de nuevos casos y la colaboración de las víctimas; durante el 2007, 478 mujeres fueron abusadas sexualmente y 246 niñas o adolescentes.

El Ministerio Público (MP), con la correspondiente orden del juez, deberá solicitar una muestra a los principales sospechosos en un proceso de investigación y compararla con las ingresadas hasta el momento en la base de datos.

El jefe de la Fiscalía de Delitos contra la Vida del MP, destacó que la medida es un avance, ya que ahora la información sistematizada permitirá determinar si un victimario cometió más de un delito; también se evitará el envío al extranjero de las muestras para su análisis.

Se señala la necesidad de crear una base de datos similar para la comparación de huellas balísticas, debido a que la mayoría de muertes en Guatemala se producen con armas de fuego.

Por otra parte, la Comisión de la Mujer del Consejo Departamental de Desarrollo (Codede) de Baja Verapaz, asistió al programa “Elijamos Nuestro Futuro”, en Radio Uqul Tinamit, con el objetivo de sensibilizar a la población sobre distintas formas de prevenir la violencia familiar.

La representante de la comisión, destacó que las agresiones familiares son muy comunes y las mujeres son las principales afectadas en todos los niveles, por lo que es necesario prevenir sobre este flagelo. Estadísticas de la Auxiliatura de la Procuraduría de los Derechos Humanos (PDH) y la Policía Nacional Civil (PNC), aseguran que las denuncias van en aumento.

La entrevistada comentó que la sensibilización y la prevención en cada localidad están dirigidas a todos los sectores, desde las autoridades hasta la sociedad civil. Asimismo, hizo un llamado a todas las que sufren violencia, para que hagan sus denuncias, ya que es la única forma de hacer justicia y dar ayuda.

La violencia familiar, junto al maltrato infantil, son la cuarta causa de muertes violentas de menores de edad. Según la jefatura de Área de Salud, se conoce que hay un subregistro, pues hay casos que son reportados como accidentes.

Elijamos Nuestro Futuro, es un programa radial producido por Cerigua, que se transmite en el municipio de San Miguel Chicaj y se caracteriza por entrevistar a líderes y lideresas locales; al igual que en Baja Verapaz, se transmite en otras 11 emisoras de igual número de departamentos.

En estos casos el INACIF hace peritajes sobre los malos tratos que han sufrido mujeres, especialmente el departamento de medicina forense y psicología

forense, quienes se encargan de hacer los análisis tanto físicos como psicológicos, para determinar el grado del maltrato.

5.3. Problemática del personal del INACIF

Hasta el momento se han suscitado problemas de Nepotismo, tráfico de influencias y abuso de autoridad en el INACIF.

Además se ha negado a la prensa y familiares de las víctimas el acceso a esa institución. Por orden de la directora general el acceso a los medios de comunicación se encuentra vedado, se tomó esa medida para evitar que los reporteros tomen nota de la situación lamentable en que se hacen las necropsias y las irregularidades en el contrato de personal.

El Instituto Nacional de Ciencias Forenses está copado en muchas de sus dependencias por personas contratadas a base de nepotismo y tráfico de influencias.

Médicos sin experiencia en la realización de peritajes forenses, así como la contratación de familiares de magistrados de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) dentro del Ramo Penal son otras de las irregularidades, lo que a juicio de juristas, conduce a una fuga de información de los casos de alto impacto.

Pese a que se hizo una convocatoria pública para ocupar un cargo en el INACIF, muchas personas no fueron tomadas en cuenta, pese a su capacidad.

Láminas metálicas son las cortinas que separa las actividades de los trabajadores de la construcción y médicos que comparten la sala de necropsias de la morgue del Inacif. Durante este tiempo, los turnos de trabajo de galenos y constructores ha coincidido con el ingreso y egreso de cuerpos que son sometidos a necropsia.

En medio de un ambiente de ruido, desorden y polvo por la remodelación, se hacen las necropsias, que en la mayoría de casos son utilizadas como pruebas científicas de los hechos de violencia.

Sin embargo, desde diciembre del año 2007 se realizan como mínimo cinco necropsias, con el mismo material de trabajo (un par de guantes para varias necropsias).

Las necropsias en la Morgue Metropolitana, se realizan sin el mayor respeto por los cadáveres, ya que se efectúan en medio de trabajos de albañilería. También se realizan remodelaciones en otras sedes del Inacif como: Escuintla, Quiché y Huehuetenango.

5.4. Estudio jurídico doctrinario

El Instituto Nacional de Ciencias Forenses tiene como finalidad principal la prestación de servicios de investigación científica en forma independiente, emitiendo dictámenes técnico científicos.

El Decreto Número 32-2006 del Congreso de la República de Guatemala, que le dio vida a esta institución se establece, además que en el ejercicio de sus

funciones mantendrá objetividad, imparcialidad y observará el más escrupuloso respeto a la Constitución Política de Guatemala y las leyes del país.

Una de las principales debilidades del sistema legal del país es la falta de una indagación acuciosa para aportar pruebas a los procesos judiciales, lo cual ha dado lugar a la comisión de errores y omisiones al dictar sentencia.

Se trata de una de las leyes más importantes para garantizar el derecho de defensa con imparcialidad y objetividad. Hasta ahora el encargado de la recolección y análisis de las pruebas era el Ministerio Público, el cual es al mismo tiempo el organismo acusador en los tribunales.

Con la nueva normativa el INACIF realizará todo el proceso de investigaciones y los fiscales dispondrán de resultados más contundentes para su labor durante un juicio.

Igualmente unificará el trabajo de los laboratorios del Ministerio Público, la Policía Nacional Civil y el Organismo Judicial, los cuales trabajaban por separado y sin mayor coordinación.

Apoyado en las ciencias médicas, químicas y farmacéuticas, el nuevo organismo realizará procedimientos como identificación de personas mediante análisis de ADN, balística, antropología forense, toxicología y medicina legal, entre otros.

La prueba científica aportará mayor certeza en todo el proceso judicial, porque los testimonios dependían de la confianza en el testigo o de que éste no cediera ante la corrupción o las amenazas.

La creación del INACIF fue uno de los reclamos hechos por el presidente Oscar Berger al Congreso.

La ausencia de una investigación con base científica en el sistema judicial guatemalteco fue una de las críticas expresadas por el relator de la ONU, Philip Alston, quien calificó al país como un buen lugar para cometer un crimen.

La parte considerativa de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, estipula: Que la Constitución Política de la República de Guatemala establece como deberes fundamentales del Estado, garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz, y el desarrollo integral de la persona humana.

La función jurisdiccional necesita de medios de prueba válidos y fehacientes en los procesos judiciales y en consecuencia es indispensable la cooperación de los expertos y peritos en ciencias forenses, que apliquen los avances tecnológicos, metodológicos y científicos de la medicina legal y criminalística, como elementos esenciales en la investigación criminal y de cualquier otra naturaleza.

El servicio médico forense que forma parte del Organismo Judicial, no responde en la actualidad a los requerimientos judiciales ni a la necesaria separación que debe existir entre la investigación criminalística y la administración de justicia, ni

mucho menos al ente responsable de la persecución penal, razones que determina la necesidad de crear un ente independiente que se responsabilice de todo lo relativo a la investigación técnica y científica, especialmente en la ocurrencia de hechos delictivos.

El Artículo 1 del cuerpo legal citado, estipula: “Se crea el Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, que podrá denominarse INACIF, como una institución auxiliar de la administración de justicia, con autonomía funcional, personalidad jurídica y patrimonio propio. Tiene competencia a nivel nacional y la responsabilidad en materia de peritajes técnicos científicos de conformidad con la presente ley.

Anualmente tendrá una partida en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado y, sus recursos los administrará de manera autónoma en función a sus propios requerimientos”

Los fines del INACIF, están contemplados en el Artículo 2 que establece: “EL INACIF tiene como finalidad principal la prestación del servicio de investigación científica de forma independiente, emitiendo dictámenes técnicos científicos”.

Su domicilio se constituye en el departamento de Guatemala y su sede en la ciudad capital; podrá establecer oficinas o delegaciones en los departamentos o municipios del país.

Como principios se establece (Artículo 4): “EL INACIF en sus actuaciones se fundamentará en los siguientes principios.

- a) Objetividad. En el ejercicio de sus funciones mantendrá objetividad e imparcialidad y observará el más escrupuloso respeto y acatamiento a la Constitución Política y leyes de la República; y en lo atinente a los tratados y convenios internacionales reconocidos y ratificados por Guatemala;
- b) Profesionalismo. Sujeterá sus actuaciones a los más altos niveles de rigor técnico, científico y ético, teniendo como metas la eficiencia y la efectividad de aquellas;
- c) Respeto a la dignidad humana. Respetará la dignidad inherente al ser humano, cumpliendo, sin discriminaciones ni privilegios, con la aportación de estudios y dictámenes objetivos e imparciales;
- d) Unidad y concentración. EL INACIF sistematizará y clasificará toda la información que procese, facilitando la consulta de la misma a las personas interesadas;
- e) Coordinación interinstitucional. Los organismos e instituciones del Estado deberán cooperar con el INACIF, cuando éste lo requiera, para el cumplimiento de los fines que le asigna la presente Ley;
- f) Publicidad y transparencia. Los procedimientos y técnicas periciales que se apliquen serán sistematizadas y ordenadas en protocolos o manuales, los cuales serán públicos y accesibles para los interesados, debiendo realizar actualizaciones periódicas;
- g) Actualización técnica. Incorporará, con base a sus posibilidades económicas, las innovaciones tecnológicas y científicas para mejorar sus actuaciones, así como el establecimiento de programas de capacitación y actualización para su personal técnico; y,
- h) Gratuidad del servicio. Los servicios presentados por el INACIF en materia penal serán gratuitos, sin perjuicio de la condena en costas que establezca el órgano jurisdiccional. Además podrá presentar servicios en

otros procesos judiciales, notariales, administrativos o arbitrales mediante el previo pago de honorarios, conforme el arancel que para el efecto se apruebe. Podrá concederse exoneración de pago de honorarios en los casos señalados en el reglamento.

Lo percibido por este concepto serán fondos privativos del INACIF”.

EL INACIF no podrá actuar de oficio y realizará los peritajes técnico conforme la presente Ley.

5.5. El Consejo Directivo del INACIF

La Ley ordena que se nombre un director del INACIF, quien será electo por el citado consejo.

EL INACIF estará integrado por los órganos siguientes:

- a) Consejo Directivo
- b) Dirección General
- c) Departamento Técnico Científico
- d) Departamento Administrativo Financiero
- e) Departamento de Capacitación
- f) Aquellos que sea necesarios y aprobados por el Consejo Directivo

El Consejo Directivo del INACIF quedará integrado así:

- a) El Presidente de la Corte Suprema de Justicia o su representante, debidamente acreditado, quien deberá ser Magistrado de la misma, quien coordinará el Consejo Directivo del INACIF;
- b) El Ministro de Gobernación o su representante, debidamente acreditado, quien deberá ser un Viceministro;
- c) El Fiscal General de la República o su representante, quien deberá ser un funcionario del más alto nivel;
- d) El Director del Instituto de la Defensa Pública Penal o su representante, debidamente acreditado, quien deberá ser funcionario del más alto nivel.
- e) El Presidente de la Junta Directiva del Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala o su representante, debidamente acreditado, quien deberá ser miembro de la Junta Directiva de dicho Colegio;
- f) El Presidente de la Junta Directiva del Colegio de Químicos y Farmacéuticos de Guatemala o su representante, debidamente acreditado, quien deberá ser miembro de la Junta Directiva de dicho Colegio; y,
- g) El Presidente de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala o su representante, debidamente acreditado, quien deberá ser miembro de la Junta Directiva de dicho Colegio.

Simultáneamente con la designación del titular se hará del respectivo suplente.

Los miembros titulares y suplentes del Consejo Directivo desempeñarán sus funciones mientras permanezca en su cargo el funcionario que los designó, salvo que el nuevo funcionario los ratifique.

Son atribuciones del Consejo Directivo, las siguientes:

- a) Aprobar las políticas, estrategias y líneas de acción del INACIF;
- b) Aprobar el plan anual de trabajo de la institución, presentado a su consideración por la Dirección General del INACIF;
- c) Nombrar y remover al Director General, siempre y cuando exista justa causa; así como al Auditor Interno de la entidad;
- d) Promover la necesaria coordinación dentro del ámbito de sus atribuciones con el Organismo Judicial, Ministerio de Gobernación, Ministerio Público, Instituto de la Defensa Pública Penal y demás instituciones relacionadas con su competencia;
- e) Aprobar a propuesta de la Dirección General, el proyecto de Presupuesto Anual de Ingresos y Egresos del INACIF; así como las modificaciones al mismo;
- f) Aprobar, a propuesta de la Dirección General, los reglamentos, normas técnicas, protocolos, manuales, instructivos y demás instrumentos necesarios para el cumplimiento de sus atribuciones;
- g) Resolver las impugnaciones presentadas en contra de sanciones disciplinarias impuestas por la Dirección General ;
- h) Convocar a concursos públicos de oposición para contratación de personal, con base en las normas y procedimientos establecidos en los reglamentos; e,
- i) Aprobar, previo a su suscripción, la celebración de convenios con instituciones públicas o privadas, nacionales e internacionales en materia de su competencia

El Consejo Directivo se reunirá por lo menos una vez a l mes y un máximo de cuatro veces. Las sesiones del Consejo Directivo serán válidas si concurre la mayoría de sus miembros, quienes devengarán las dietas que fije el reglamento correspondiente.

Las resoluciones del Consejo Directivo se Adoptarán con la mayoría del total de sus miembros; en caso de empate, el Presidente tendrá voto decisorio.

Cada uno de los miembros del consejo Directivo del INACIF, desempeñará su cargo con independencia absoluta del ente que lo designo y será responsable solidariamente de las resoluciones adoptadas por el Consejo Directivo, salvo que hubiere razonado su voto disidente o no hubiere participado en la resolución dictada , con justa causa.

En caso de ausencia temporal o definitiva de uno de los miembros del Consejo Directivo titular, lo sustituirá el suplente designado, con los derechos y obligaciones que corresponden, en tanto la entidad nominadora hace una nueva designación.

En caso de ausencia del Presidente, lo sustituirá el Vicepresidente, en caso de ausencia de Vicepresidente, lo sustituirá su suplente y en caso de ausencia del Secretario, lo sustituirá uno de los miembros titulares electos por el propio Consejo Directivo.

No pueden ser nombrados miembros del Consejo Directivo:

- a) Los parientes dentro de los grados de ley del Presidente y del Vicepresidente de la República, de los Ministros y Secretarios de Estado; ni de quienes ejerzan el cargo de Presidente de los Organismos Judiciales y Legislativo;
- b) Los parientes dentro de los grados de ley de los miembros del Consejo Directivo, titulares o suplentes, y del Director General; y,
- c) Los que tengan impedimento legal.

5.6. Director del INACIF

El Artículo 13 de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, estipula: “No podrán optar al cargo de Director General del INACIF las siguientes personas:

- a) Los parientes dentro de los grados de ley del Presidente y Vicepresidente de la República, de los Ministros y Secretarios de Estado, ni de quienes ejerzan el cargo de Presidente de los Organismos Judiciales y Legislativo;
- b) Los parientes dentro de los grados de ley de los miembros del Consejo Directivo titulares o suplentes;
- c) Los que tengan impedimento legal”.

El Artículo 14 del mismo cuerpo legal, establece: “Los funcionarios y empleados del INACIF, están obligados a acudir e informar al Consejo Directivo, verbalmente o por escrito, cuando éste se los requiera”.

El Artículo 15, estipula: “El Director Generales es el jefe del INACIF y el responsable de su buen funcionamiento”.

El Director General del INACIF será nombrado por el Consejo Directivo, dentro de los candidatos al concurso público de méritos, que será convocado para el efecto al menos con sesenta días de anticipación conforme lo señala el reglamento respectivo.

El Artículo 17 de la Ley Orgánica del INACIF, indica: “Para ser nombrado como Director General del INACIF, se requiere cumplir con lo siguiente:

- a) Ser guatemalteco en ejercicio de sus derechos civiles;

- b) Poseer grado universitario de licenciatura y alguno de los siguientes títulos: médico y cirujano, químico biólogo, químico y farmacéutico o abogado y notario, con especialidad en criminalística;
- c) Ser colegiado activo;
- d) Tener por lo menos cinco años de experiencia en el ejercicio de la profesión forense y/o en administración de instituciones similares; y,
- e) No incurrir en ninguno de los impedimentos que establece el artículo 12 de la presente Ley.

El Director del INACIF ejercerá las funciones del cargo durante cinco años, pudiendo ser reelecto por una sola vez.

El Director General del INACIF ejerce la representación legal del mismo y le corresponde la ejecución de sus operaciones y la administración interna. Es la autoridad administrativa y jefe superior de todas las dependencias y de su persona. También tiene las siguientes atribuciones:

- a) Cumplir y hacer que se cumplan los objetos y obligaciones del INACIF; así como la observancia de las leyes y reglamentos; y el cumplimiento efectivo de las resoluciones del Consejo Directivo;
- b) Asistir a las reuniones del Consejo Directivo, con voz pero sin voto;
- c) Organizar las dependencias del INACIF, proponiéndola Consejo Directivo las modificaciones que considerare pertinentes; así como el trabajo del mismo, con base en las disposiciones de la presente Ley y sus reglamento;
- d) Nombrar, trasladar, remover y conceder o no licencias al personal del INACIF, de conformidad con las leyes y reglamentos aplicables;

- e) Proponer al Consejo Directivo el plan anual de trabajo y el anteproyecto de presupuesto anual ingresos y egresos del Instituto y una vez aprobado, remitirlo al Organismo Ejecutivo para que se incluya en el presupuesto correspondiente;
- f) Imponer las sanciones disciplinarias que correspondan de conformidad con el reglamento respectivo;
- g) Promover la elaboración de reglamentos, manuales, instructivos y demás instrumentos de trabajo y someterlos a la aprobación del Consejo Directivo.
- h) Conocer de las impugnaciones que se presenten y que sean de su competencia, así como de los impedimentos, excusas y reacusaciones que se interpongan contra peritos, en los casos previstos en la presente Ley;
- i) Suscribir los convenios y acuerdos de cooperación técnica, financiera y académica con entidades nacionales o internacionales, públicas o privadas para fortalecer y modernizar permanentemente sus operaciones, previamente aprobados por el Consejo Directivo,
- j) Impartir instrucciones y órdenes generales para el estricto cumplimiento de las atribuciones del INACIF, relativas a asuntos materiales específicas; así como implementar y supervisar la aplicación permanente de los estándares internacionales vigentes en materia forense y la actualización de manuales y protocolos;
- k) Proponer al Consejo Directivo la división territorial idónea para la determinación de subsedes regionales, departamentales o municipales para hacer más eficiente y efectiva las operaciones y actividades que son de su competencia en toda la República y la creación o supresión de oficinas, plazas y transferencias de partidas presupuestarias;

- l) Ordenar la publicación de la memoria de labores del INACIF debidamente aprobada por el Consejo Directivo; y,
- m) Las demás atribuciones que le sean inherentes y las estipuladas en la presente ley.

5.7. Reformas a la ley

Lo que pretende la reforma es que el director del INACIF sea una persona proba, con ética y que anteriormente no haya tenido problemas legales, que lo hagan no ser apto para el cargo.

El director de esa institución debe cumplir con los requisitos legales y además probar que es honorable y que sus antecedentes penales demuestren que no ha sido procesado y condenado en ninguna oportunidad.

Esto evitaría que al cargo de director lleguen personas que puedan estar involucrados con el crimen organizado y que por su medio puedan introducir personal que convenga a sus intenciones, además que se pueda falsear evidencia o dictaminar erróneamente para favorecer a ciertos tipos de personas. Por lo que la reforma a los requisitos es una necesidad.

Anteproyecto de reforma.

**PROYECTO LEGISLATIVO PARA REFORMAR EL ARTÍCULO 17 DE LA LEY
ORGÁNICA DEL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS FORENSES DE
GUATEMALA, DECRETO NÚMERO 32-2006 DEL CONGRESO DE LA
REPÚBLICA DE GUATEMALA**

ORGANISMO LEGISLATIVO

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

DECRETO NÚMERO _____

El Congreso de la República de Guatemala

CONSIDERANDO:

Que la necesidad de reformar el Artículo 17 de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, Decreto Número 32-2006 del congreso de la República de Guatemala, es imperante, con relación a incluir entre los requisitos para ser director general, la honorabilidad y carencia de antecedentes penales, ya que la falta de los mismos podría permitir que el cargo sea ocupado por personas que pueden viciar los peritajes y dictámenes, cuando les convenga para sus fines.

CONSIDERANDO:

Que siendo el Estado protector de la investigación penal, regula la actividad del director del INACIF para dar seguridad que la investigación realizada por el Ministerio Pública sea transparente e imparcial, siendo los requisitos del director límpidos para dictar los dictámenes que les sean solicitados de los peritajes que esta institución realice, por lo que el Estado mediante la ley correspondiente le brinda protección, seguridad e imparcialidad a la investigación mediante peritajes, para evitar que por cualquier argucia delictiva se pueda favorecer a personas que están involucradas en procedimientos criminales.

CONSIDERANDO:

Que el Estado debe velar porque las disposiciones que regulan la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses sean en forma contundentemente claras y se cumplan fielmente los fines para los que fue creada, para darle la mayor seguridad y transparencia a la investigación que realiza el Ministerio Público, que redunden en la seguridad de la investigación, evitando que personas que han delinquido o pertenecen a grupos del crimen organizado lleguen a ocupar el cargo de director del INACIF, y que el Estado está obligado a velar por la transparencia del proceso penal.

CONSIDERANDO:

Que para cumplir en la ley, debe otorgarse el puesto de director a personas probas, confiables y de honorabilidad comprobada, cosa que no prevé la ley, ya que de lo contrario cualquier que ha delinquido y que no es honorable podría ocupar tal cargo, por lo que se perjudicaría la investigación penal, ya que se podrán falsear peritajes y dictámenes para favorecer al imputado o dejar en dudas la investigación, y por lo tanto dar inseguridad al procedimiento penal, por lo que se hace necesario construir un andamiaje jurídico acorde a la finalidad de satisfacer las necesidades de buscar expertajes imparciales, se hace necesario reformar lo relativo a los requisitos para llegar a ser director del INACIF.

POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala;

DECRETA:

Las siguientes

**REFORMAS AL ARTÍCULO 17 DEL DECRETO NÚMERO 32-2006 DEL
CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LEY ORGÁNICA DEL
INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS FORENSES DE GUATEMALA**

ARTÍCULO 1. Se reforma el Artículo 17, el cual queda así:

Artículo 17. "Para ser nombrado como Director General del INACIF, se requiere cumplir con lo siguiente:

- f) Ser guatemalteco en ejercicio de sus derechos civiles;
- g) Poseer grado universitario de licenciatura y alguno de los siguientes títulos: médico y cirujano, químico biólogo, químico y farmacéutico o abogado y notario, con especialidad en criminalística;
- h) Ser colegiado activo;
- i) Tener por lo menos cinco años de experiencia en el ejercicio de la profesión forense y/o en administración de instituciones similares; y,
- j) No incurrir en ninguno de los impedimentos que establece el artículo 12 de la presente Ley.
- k) De honorabilidad, la cual será investigada por el Consejo Directivo.
- l) Presentar constancia de antecedentes penales.

**PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN
Y PUBLICACIÓN.**

**DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO EN LA CIUDAD DE
GUATEMALA A LOS... DÍAS, DEL MES DE... DEL AÑO...**

CONCLUSIONES

1. El Instituto Nacional de Ciencias Forenses fue creado para que haya una autonomía en la investigación pericial, es decir, que los informes técnicos de los peritajes sean realizados sin favorecer o perjudicar a las personas involucradas en el procedimiento criminal.
2. El Instituto Nacional de Ciencias Forenses está dedicado a hacer peritajes de investigación criminal, pues su función es independiente y sus peritajes lo más exactos.
3. El director del Instituto Nacional de Ciencias Forenses debe ser una persona proba, que nunca ha tenido problemas reñidos con la ley y comprobable su honorabilidad.
4. Siendo el cargo de director del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, de responsabilidad en los peritajes de la investigación criminal, se cuenta con personas que no estén involucrados en grupos de criminales o que han sido condenado por actos reñidos con la ley.
5. El Instituto Nacional de Ciencias Forenses hace peritajes y extiende dictámenes en todas las investigaciones que lleva a cabo el Ministerio Público en todo el territorio nacional, para coadyuvar al esclarecimiento de hechos considerados ilícitos.

RECOMENDACIONES

1. La Universidad de San Carlos de Guatemala, por tener iniciativa de ley, debe presentar un proyecto de ley para que se reformen los requisitos y se incluyan la honorabilidad y antecedentes penales, para el cargo de director del Instituto Nacional de Ciencias Forenses.
2. El Consejo Directivo del Instituto Nacional de Ciencias Forenses debe comprobar la honorabilidad del director de esa institución para verificar que los dictámenes y peritajes se hacen conforme la ley, con autonomía, e imparcialidad.
3. El director del Instituto Nacional de Ciencias Forenses debe ser probo, por lo que el Consejo Directivo debe investigar a cada uno de los candidatos para otorgar el puesto de director, probando la honorabilidad y sus antecedentes de manera objetiva.

BIBLIOGRAFÍA

- ACHAVAL, Alfredo. **Manual de medicina legal práctica forense**. Ed. Aberlardo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 2000.
- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Metodología de la investigación criminal y derechos humanos**. Editado por el Programa de Dinamarca Pro-Derechos Humanos para Centroamérica. Guatemala, 2001.
- ANTÓN MITTERMAIER, Kail Joseph. **Tratado de la prueba en materia criminal**. Ed. Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1998.
- BARRITA LÓPEZ, Fernando A. **Manual de criminología**. Ed. Porrúa, México, 1996.
- BENTHAM, Jeremías. **Tratado de las pruebas judiciales**. Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina, 1979.
- BINDER, Alberto. **Seminarios de práctica jurídica**. Organismo Judicial, San Salvador, el Salvador, 1999.
- BONILLA, Carlos E. **La pericia en la investigación**. Ed. Universitaria, Buenos Aires, Argentina, 1996.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario Enciclopédico de derecho usual**. Ed. Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1989.
- CAFFERATA NORES, José I. **Temas de derecho procesal penal**. Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1998.
- CARRARA, Francesco. **Programa de derecho criminal**. Ed. Temis. Bogotá, Colombia, 1998.
- FLORIÁN, Eugenio. **Elementos del derecho procesal penal**. Ed. Temis, Bogotá, Colombia, 1976.
- FRAMARINO DE MALATESTA, Incola. **Lógica de las pruebas en materia criminal**. Ed. Temis, Bogotá, Colombia, 1997.

FUNDACIÓN TOMÁS MORO. **Diccionario jurídico espasa**. Ed. Espasa Calpe, S.A., Madrid, España, 1999.

GÓMEZ ORBANEJA, Emilio y Vicente Herce Quemada. **Derecho procesal penal**. Artes gráficas y Ediciones, S.A., Madrid, España, 1976.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, René. **La investigación criminal**. Ed. Porrúa, México, 1999.

JAUCHEN, Eduardo M. **La prueba en materia penal**. Ed. Rubenzal Culzoni, Buenos Aires, Argentina, 1996.

JAUREGUI, Hugo Roberto. **Introducción al derecho probatorio en materia penal**. Ed. Magna Terra, Guatemala, 1999.

MACHADO SCHIAFFINO, Carlos A. **Pericias**. Ediciones de la Rocca, Buenos Aires, Argentina, 1995.

PALACIOS COLINDRES, Norma Judith. **Principios y garantías del sistema procesal penal**. Ediciones Mayté, Guatemala, 1994.

PIETRO CASTRO, Leonardo. **Derecho procesal penal**. Ediciones Españolas, Madrid, España, 1964.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Ed. Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1989.

REYES CALDERÓN, José Adolfo. **Manual de criminalística**. Ed. Corporación de Profesionales en Criminalística, Guatemala, 1995.

SENTIS MELENDO, Santiago. **La prueba**. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1978.

VALDERRAMA VEGA, Enrique. **Técnicas probatorias y criminalística básica**. Ediciones jurídicas Radar, Bogotá, Colombia, 1997.

Legislación:

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

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

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

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

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

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

