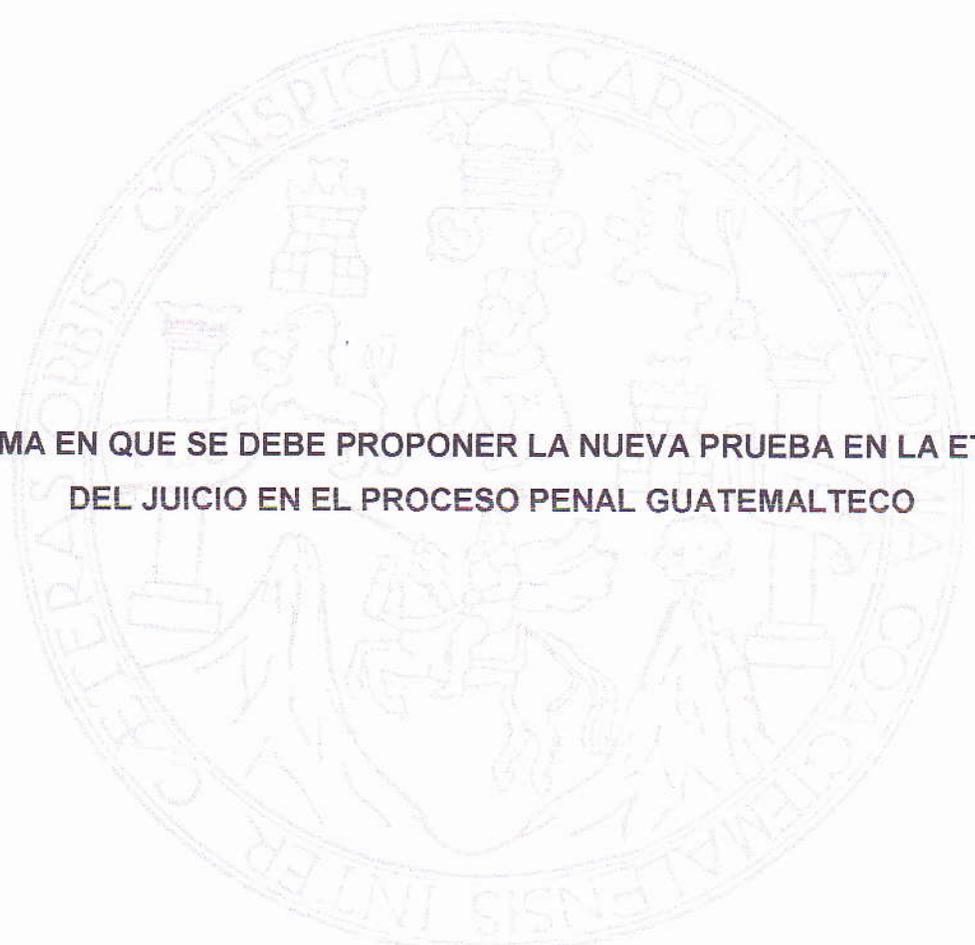


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**FORMA EN QUE SE DEBE PROPONER LA NUEVA PRUEBA EN LA ETAPA  
DEL JUICIO EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

**DANIEL ALEJANDRO MÉRIDA MENDOZA**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2011**

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

**FORMA EN QUE SE DEBE PROPONER LA NUEVA PRUEBA EN LA ETAPA  
DEL JUICIO EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**DANIEL ALEJANDRO MÉRIDA MENDOZA**

Previo a conferírsele el grado Académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los Títulos Profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

**Guatemala, octubre de 2011**

**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. Avidán Ortíz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO:	Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera fase**

Presidente:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
Vocal:	Lic. Marco Tulio Escobar Arriaza
Secretaria:	Licda. Liliana Irasema Araujo Pérez

**Segunda Fase**

Presidente:	Lic. Ronán Arnoldo Roca Menéndez
Vocal:	Licda. Emma Graciela Salazar Castillo
Secretaria:	Licda. Gloria Melgar de Aguilar

**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)".



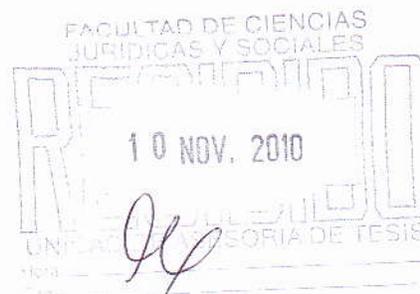
Guatemala, 4 de noviembre de 2010

**LICENCIADO**

**MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN**

**JEFE DE LA UNIDAD DE TESIS**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



Licenciado Castillo Lutín:

En cumplimiento del nombramiento emitido por esa jefatura el día veinticuatro de septiembre de dos mil diez, procedí a asesorar el trabajo de tesis del estudiante DANIEL ALEJANDRO MÉRIDA MENDOZA, carné 200311511, cuyo título es **“CÓMO SE DEBE PROPONER LA NUEVA PRUEBA EN LA ETAPA DEL JUICIO EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”**.

El trabajo de investigación se ha elaborado con el objetivo de evidenciar la falta de unificación de criterios por parte de los jueces de los tribunales de sentencia del departamento de Guatemala para determinar cuando algunas de las partes dentro de un proceso penal durante la etapa del juicio aporta al mismo medios de convicción como Nuevas Pruebas; además de ello se ha analizado casos en concreto para colaborar así de manera científica con el derecho procesal penal guatemalteco.

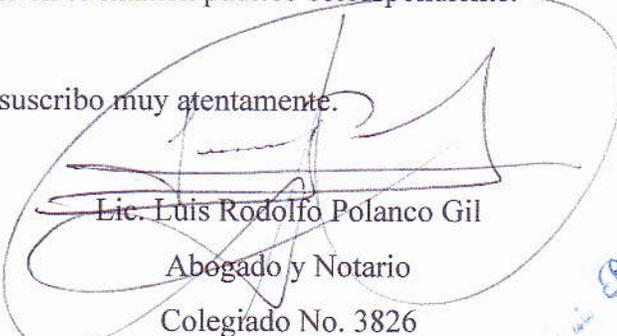
Con el estudiante DANIEL ALEJANDRO MERIDA MENDOZA, sostuvimos varias sesiones de trabajo durante las cuales fue sugerida la bibliografía que en el desarrollo de la investigación se considera la más adecuada al tema, habiéndose consultado textos doctrinarios de autores extranjeros y nacionales que refieren en forma precisa a la temática contenida en la investigación realizada, sugerencias que fueron aceptadas por el estudiante y aplicadas al trabajo de investigación señalado. En concordancia al plan de investigación con base al cual se desarrolló el presente trabajo de tesis, se comprobó suficientemente la hipótesis planteada.



En definitiva el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben de cumplir de conformidad con la normativa respectiva, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y del examen General Público. Además que la metodología y técnicas de investigación que han sido utilizadas, han sido las correctas ya que se ha visto en el resultado de la investigación el correcto desempeño y utilización de estas; Además la redacción en el trabajo de investigación ha sido empleada de manera correcta, ya que se enmarca una buena calidad de trabajo en cuanto a ella, que los datos estadísticos utilizados fueron necesarios para hacer de la investigación una buena fuente de información; y que dicha información ha contribuido científicamente a enriquecer las ciencias jurídicas y sociales.

Para concluir, estimo que además en el contenido del trabajo de investigación se ha llegado a conclusiones de carácter general que pueden resumir la importancia del tema desarrollado y que en base a ellas se pudieron hacer recomendaciones acerca de cómo deben actuar los jueces del tribunal sentencia en el proceso penal guatemalteco y cómo accionar ante la problemática que se ha expuesto en el trabajo de investigación; y que además de la bibliografía que ha sido utilizada de manera correcta y ha generado exitosos resultados en el trabajo de investigación, todas las demás fuentes de información han sido empleadas de manera correcta. Y por ello resulta procedente aprobar el trabajo de tesis asesorado, razón por la cual doy mi **DICTAMEN EN SENTIDO FAVORABLE**, debiendo en consecuencia nombrar al revisor de tesis a efecto que el presente trabajo sea aprobado y discutido posteriormente en el examen público correspondiente.

Sin otro particular, me suscribo muy atentamente.

  
Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil

Abogado y Notario

Colegiado No. 3826

Tel. 2362-5828

*Lic. Rodolfo Polanco Gil*  
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinticinco de noviembre de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) HÉCTOR EDUARDO BERDUCIDO MENDOZA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante DANIEL ALEJANDRO MERIDA MENDOZA, Intitulado: “¿CÓMO SE DEBE PROPONER LA NUEVA PRUEBA EN LA ETAPA DEL JUICIO EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO?”.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes”.

  
**LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**

*Lic. Marco Tulio Castillo Lutín*  
Abogado y Notario



cc.Unidad de Tesis  
MTCL/sllh.



Guatemala, 20 de enero de 2011

Licenciado

**Carlos Manuel Castro Monroy**  
Jefe de la Unidad Asesora de Tesis  
Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Su despacho:



Licenciado Castro Monroy:

Conforme providencia de fecha veinticinco de noviembre de dos mil diez, me permito dirigirme a usted en mi calidad de revisor de la Tesis de Grado del Bachiller **DANIEL ALEJANDRO MÉRIDA MENDOZA**, del cual me he permitido modificarle el título y en consecuencia dicho trabajo de tesis será intitulado **“FORMA EN QUE SE DEBE PROPONER LA NUEVA PRUEBA EN LA ETAPA DEL JUICIO EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”** a lo cual me es grato manifestarle lo siguiente:

- He realizado la revisión de mérito al trabajo de tesis relacionado con la importancia de regular la forma en las partes dentro de una contienda judicial deben de aportar los medios de prueba en la etapa del juicio en el proceso penal guatemalteco, para que estas sean útiles para el esclarecimiento de la verdad histórica de un hecho que posee los elementos del delito
- La redacción empleada es la correcta y la estructura formal de la tesis se realizó en una secuencia ideal para un claro entendimiento.
- Así como también se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, con el que se determino la importancia de las nuevas pruebas para el proceso penal, con el cual se puede establecer si las mismas son útiles y necesarias para los jueces del tribunal de sentencia penal al momento de emitir la sentencia respectiva; sintético, por medio de éste método se determinaron las deficiencias del proceso penal, pues en determinadas ocasiones se han aceptado o desechado medios de convicción, sin fundamentación alguna, los cuales han sido incorporados al proceso penal como nuevas pruebas.
- Los objetivos se alcanzaron al establecerse con ellos lo fundamental de la nueva prueba, es decir lo que significa su importancia, indispensabilidad y

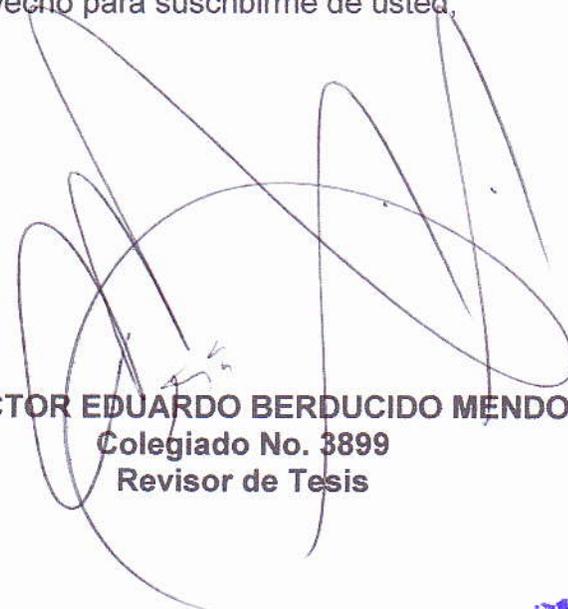


utilidad para el esclarecimiento de la verdad y con ello se aportaron las recomendaciones para establecer la necesidad de las mismas.

- La tesis constituye un aporte científico para la sociedad guatemalteca y personalmente me encargué de guiar al titular del presente trabajo de tesis en los lineamientos del proceso investigativo, empleando los métodos y técnicas de investigación anotados.

Encontrando que el trabajo cumple con todos los requisitos exigidos, resulta procedente emitir el **DICTAMEN FAVORABLE** correspondiente en base al Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis previo a optar el título de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, así como del Examen General Público, el cual dice así: “**Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, se aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes**”.

Sin otro particular, aprovecho para suscribirme de usted,

  
Lic. HECTOR EDUARDO BERDUCIDO MENDOZA  
Colegiado No. 3899  
Revisor de Tesis

**Hector Eduardo Berducido Mendoza**  
**ABOGADO Y NOTARIO**



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, dieciséis de agosto del año dos mil once.

17  
08  
11

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante DANIEL ALEJANDRO MÉRIDA MENDOZA, Titulado FORMA EN QUE SE DEBE PROPONER LA NUEVA PRUEBA EN LA ETAPA DEL JUICIO EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.


## DEDICATORIA



- A DIOS:** Infinitas gracias a ti Señor, por estar dentro de mí y de todas las personas que hicieron posible este paso más en la vida.
- A MIS PADRES:** Luis Fernando Mérida Calderón y Dora Alejandrina Mendoza Carrillo, gracias por guiarme por el camino correcto, los amo.
- A MI HERMANA:** Débora Desireé, con el amor de siempre, te agradezco por tener una sonrisa para mí y que siempre has estado conmigo en los momentos más difíciles.
- A MIS TÍOS:** René, Sergio, Jorge, Julio, Carolina, Gloria, Paulina.
- A MIS ABUELOS:** Baudilio, Gloria, Dora y Daniel, los amé con todo mi corazón.
- A TODA MI FAMILIA:** Gracias por los consejos que he recibido para ser mejor cada día.
- A MIS AMIGOS:** Gracias por la tan grandiosa e invaluable amistad, en especial a Luis Pedro Álvarez y a "Los de Siempre".
- A MI ASESOR:** Licenciado Luis Rodolfo Polanco Gil.
- A MI REVISOR:** Licenciado Héctor Eduardo Berducido Mendoza.



- A:** La licenciada Victoria Eloísa Barrios Zamora, por el gran apoyo desinteresado que recibí de su parte.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, por haberme dado la oportunidad de entrar a sus aulas, y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por haberme compartido la enseñanza que hoy culmino.



## ÍNDICE

	Pág.
introducción .....	i

### CAPÍTULO I

<b>1. Prueba en el proceso penal</b> .....	<b>1</b>
1.1. Prueba y ciencia .....	2
1.2. La evolución de la prueba y el juicio previo .....	4
1.3. Importancia de la prueba en el proceso penal .....	8
1.4. Relación entre prueba y verdad en el proceso penal .....	10
1.4.1. Verdad correspondencia .....	11
1.4.2. La verdad como aproximación .....	12
1.4.3. Verdad como garantía .....	13
1.4.4. La verdad consensual .....	14
1.5. Exclusión de la carga probatoria y el principio de inocencia .....	15
1.6. Actividad probatoria de los sujetos procesales .....	16
1.6.1. La policía .....	16
1.6.2. El Ministerio Público .....	18
1.6.3. La Defensa .....	19
1.6.4. El Órgano Jurisdiccional .....	20

### CAPÍTULO II

<b>2. Momentos procesales de la actividad probatoria</b> .....	<b>23</b>
2.1. Producción .....	26
2.1.1. Durante la investigación penal preparatoria .....	26
2.1.2. Durante la etapa intermedia .....	27
2.1.3. Durante la etapa de preparación del debate .....	33
2.1.4. En el Juicio .....	36
2.2. Recepción .....	41
2.2.1. Durante la investigación penal preparatoria .....	42

2.2.2. Durante el juicio .....	42
2.3. Valoración probatoria.....	44
2.4. Fundamento .....	44
2.5. Excepciones a la libertad probatoria.....	47
2.6. Exclusiones probatorias.....	50
2. 7. Carga probatoria.....	52
2.8. El adelanto probatorio.....	54
2.8.1. Actos definitivos e irreproducibles .....	55
2.8.2. La investigación suplementaria.....	56
2.8.3. Incorporación por lectura de actos y la confesión transaccional.....	57
2.9. Sistemas de valoración de la prueba.....	57
2.9.1. Prueba legal .....	59
2.9.2. Intima convicción .....	63
2.9.3. Sana crítica racional .....	66

### CAPÍTULO III

<b>3. La prueba nueva en juicio o debate .....</b>	<b>71</b>
3.1. Intervención probatoria de las partes .....	71
3.2. Pericial.....	75
3.3. Testimonial .....	78
3.4. La prueba documental e informativa .....	87
3.5. Las videofilmaciones y otros medios de registro .....	90
3.6. El conocimiento directo del tribunal y las partes.....	91
3.7. Conocimiento y reconocimiento de personas y objetos.....	92
3.8. Inspección corporal y mental.....	94
3.9. Los reconocimientos en fila de personas.....	94
3.10. Examinación de objetos y reconocimiento de cosas .....	96



## CAPÍTULO IV

Pág.

<b>4. La nueva prueba</b> .....	97
4.1. Génesis de las nuevas pruebas.....	98
4.2. La suma del poder público procesal penal en el código procesal penal .....	101
4.3. Los careos .....	105
4.4. Como se debe proponer la nueva prueba en la etapa del juicio en el proceso penal guatemalteco.....	107
<b>CONCLUSIONES</b> .....	111
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	113
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	115



## INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis se eligió debido a la importancia de analizar y estudiar de manera concreta y concisa la nueva prueba, la cual es una institución jurídica de vital importancia y trascendencia dentro de la etapa del juicio en el proceso penal guatemalteco, ya sea para la defensa del acusado o bien para los fiscales del Ministerio Público, para el esclarecimiento de la verdad histórica de un hecho que tiene características de delito.

Las características de la nueva prueba para la que la misma no sea rechazada por los jueces del tribunal de sentencia atendiendo a su importancia y necesidad, y que sirva de base al momento de emitir un fallo dentro de una contienda judicial para definir la participación de una persona en un acto calificado como delito, es de suma trascendencia para establecer que es lo que se necesita para que una prueba sea considerada como prueba nueva dentro de la fase de juicio en el proceso penal, y esta sea aceptada o rechazada por parte de los jueces del tribunal de sentencia en el momento del debate.

El establecer desde el punto de vista jurídico cuales son los requisitos que deben de cumplirse para presentar un medio de convicción ante los jueces del tribunal de sentencia en la etapa del juicio del proceso penal guatemalteco, ayudará a crear y dar pautas a los interesados en una contienda judicial, entendiéndose acusado y Ministerio Público para que sus peticiones de que sea admitida no sea



rechazada por falta de algún elemento para su presentación, de igual forma, al determinar las pautas para identificar qué es y qué no es una nueva prueba, se obliga a los jueces del tribunal de sentencia a no admitir o bien rechazar sin fundamento la presentación de medios de prueba como nuevas pruebas.

Dentro del presente trabajo se abarcan cuatro grandes capítulos, los cuales son: I. Prueba en el proceso penal, II. Momentos procesales de la actividad probatoria, III. La prueba nueva en el juicio o debate y, IV. La nueva prueba, con los cuales se despejan las lagunas que existen sobre el presente tema.

Los métodos que se utilizaron para realizar la investigación sobre el tema que no interesa fueron métodos de investigación: analítico, con el que se determinó la importancia de las nuevas pruebas para el proceso penal; sintético, por medio de éste método se determinaron las deficiencias del proceso penal; y las técnicas llevada a cabo fue la bibliográfica, la cual permitió recopilar y seleccionar adecuadamente el material de referencia a utilizar.

En base al trabajo que se presenta se puede arribar a la conclusión que las nuevas pruebas dentro del proceso penal guatemalteco son vital trascendencia y ayuda para los jueces de los tribunales de sentencia penal, pues les aclaran dudas sobre los hechos y el fallo que dictan está apegado a la realidad histórica del hecho y no da lugar a incertidumbre referente al mismo.



## CAPÍTULO I

### 1. La prueba en el proceso Penal

El juicio es un espacio procesal de decisión jurisdiccional que tiene como base y límite las demostraciones probatorias logradas por las partes; es decir, que no hay juicio jurídico sin pruebas de los hechos alegados por ellas.

Por lo antes expuesto, se puede afirmar que ir a juicio previo y preestablecido en legislación penal adjetiva guatemalteca, en la que se concluya por jueces legos sin arsenal probatorio, es como aseverar que un Ministerio de la Defensa Nacional que carece de armas de combate pueda decidir abandonar la vía diplomática para ingresar al teatro de operaciones bélicas.

El riesgo de pena estatal para el acusado, por una parte, y la pretensión del querellante y/o del Ministerio Público de que se imponga tal pena estatal por otra, presentan al conflicto social sólo soluciones mediante la contienda judicial, por lo que se estima que la prueba de lo que se discute en el juicio, la mayoría de las veces, sobresale el resultado del juicio, y por ello, trasladando la disputa judicial a la órbita del conocimiento; esto es, la verificación, refutación y confrontación sobre los hechos y el derecho. Por tanto, se observa aquí el traslado del combate judicial al terreno del conocimiento.



## 1.1. Prueba y ciencia

En este tema, en realidad gozar con algún arsenal probatorio representa una condición de procedencia, no solamente de la actividad judicial sino como afirma Devis Echandía, quien sostiene que de las: “Ciencias y actividades reconstructivas donde adquieren un sentido preciso y especial, que en sustancia es el mismo que tiene el derecho”<sup>1</sup>; aunque, a criterio del postulante con algunas importantes diferencias que se analizarán posteriormente.

Las cuestiones fácticas; es decir, asuntos de hechos pretéritos, regularmente se resuelven dentro del marco cognoscitivo del método experimental; en tanto, que los puntos de puro derecho se vinculan al razonamiento. Regularmente, el método experimental se vincula a ciencias que operan sobre objetos externos e independientes del sujeto cognoscente, a diferencia de las de índole formal en las que éste cognoscente crea el objeto de conocimiento sobre el que opera.

En ese sentido, es oportuno afirmar que de lo analizado con anterioridad se puede inferir que tanto las ciencias formales como la geometría, matemática, lógica, entre otras, como las ciencias fácticas, la física, biología, acústica, por mencionar algunas, requieren de determinados insumos probatorios que demuestren la afirmación o el

---

<sup>1</sup> Devis Echandía, Hernando. **Teoría general de la prueba judicial**. Pág. 9.

saber de que se trate; así, las diferencias derivadas del objeto determinan discrepancias en los métodos, siendo el de las ciencias formales el razonamiento, y el de las fácticas la experimentación.

Esto plantea el cuestionamiento de la ubicación del juicio previo frente a la constelación de las ciencias; o en términos más generales, habrá que preguntarse si: ¿El derecho Procesal Penal es ciencia? y, si ¿El derecho es ciencia?, entre otras interrogantes que puedan surgir en torno a este tema; de manera que si la prueba en el juicio se rige por regla propias, o por las de la teoría del conocimiento, tamizadas por las reglas jurídicas.

Por ello, se puede concluir que hay que pensar el juicio como un saber-poder; es decir, que en él confluyen componentes científicos y políticos, por lo que se estima que se necesita una aproximación, una noción de prueba.

Como noción y en sentido más amplio, es oportuno citar lo que Vivas Ussher sostiene en referencia a esta: “Lo que confirma o desvirtúa una hipótesis”<sup>2</sup>; derivado de ello se concibe por algunos de los sujetos procesales. Por tanto, esta es aquello que verifica o refuta la tesis jurisdiccional que cada una de las partes en juicio propone al tribunal que elabora la verdad procesal fáctica y la verdad procesal jurídica que se plasma en la sentencia como síntesis jurisdiccional.

---

<sup>2</sup> Vivas Ussher, Gustavo. **Manual de derecho procesal penal 2**. Pág.16.



Así también, Cafferata, en este mismo orden de ideas, expone lo siguiente: “La prueba penal no ha evolucionado siempre acompañando los adelantos de la civilización; antes bien, superados ciertos estadios de primitivismo, ha seguido los vaivenes de los sistemas políticos vigentes en los distintos momentos de la historia”<sup>3</sup>.

De lo citado, analizado y argumentado anteriormente, se puede establecer que en el presente tema, estas son las razones o argumentos con las que se pretende mostrar una cosa, son la justificación de la verdad de los hechos controvertidos en juicio, y la ciencia es tipo de conocimiento sistemático y articulado que aspira a formular, mediante lenguajes apropiados y rigurosos, las leyes que rigen los fenómenos relativos a un determinado sector de la realidad.

## **1.2. La evolución de la prueba y el juicio previo**

Desde un enfoque temporal, los desarrollos históricos en procura de racionalizar a esta, deberían poder equipararse a los desarrollos del juicio como epicentro del proceso. Así como, se afirma que desde el progreso de la administración de justicia por mano propia de las sociedades con organización primitiva, hasta la idea de juicio previo concluido por jueces legos del modelo procesal penal guatemalteco, debió haber

---

<sup>3</sup> Cafferata Nores, José. **La prueba en el proceso penal**. Pág.4.

evolucionado la misma En rigor de verdad, este pretendido sincronismo ha padecido tantas interrupciones que hoy se puede afirmar que se trata de una relación diacrónica entre juicio y prueba, o más genéricamente, como lo expresa el profesor Cafferata Nores, una relación entre adelantos de la civilización y de la prueba en el proceso penal.

Al tratar el tema de la verdad como garantía en el proceso penal, afirmamos que el juicio penal, al igual que toda actividad judicial implica combinar en cierto grado saber y poder, por lo que, siguiendo a Luigi Ferrajoli, se utiliza aquí la técnica sintética de juicio como saber-poder; en consecuencia, se explora fundamentalmente la cuestión del saber sobre la reconstrucción histórica de los hipotéticos hechos delictivos.

Por tanto, si bien las teorías y técnicas del conocimiento humano han evolucionado vertiginosamente, el impacto en el proceso penal no ha sido proporcional a dicho avance, ni mucho menos sincrónico.

De manera que, el mejoramiento de las posibilidades cognoscitivas de los sujetos procesales en el juicio previo se suele justificar por la utilización de peritos en alguna ciencia, arte o profesión, que es a la que se le denomina prueba pericial, con lo que el sistema judicial habría ganado en científicidad, al punto de resultar una suerte de vasos comunicantes entre procesos científicos y éste.

En rigor de la verdad, los peritos que actúan en el juicio penal, no actúan en el mismo nivel de libertad científica, que fuera de él; además, el producto de su estudio especializado es interpretado por sujetos procesales de conformidad a determinadas reglas, como lo son los sistemas de valorización de la prueba.

La presencia científica en el proceso penal está condicionada por las pautas epistemológicas de los sujetos procesales, que no tiene obligación jurídica de fundarse en la ciencia más que en muy limitados casos, y por regla los operadores jurídicos están acotados por un abundante sistema de exclusiones jurídicas limitativas de la ciencia aplicada al caso penal concreto. Estas limitaciones, no responden solamente a cuestiones formales que acentúan el aislamiento del derecho respecto de otras disciplinas científicas, sino que tiene un autentico contenido material, que representa tomas de decisiones de política criminal, algunas garantistas y liberatorias, otras ratificadorias del derecho subjetivo del Estado a penar personas, esto es el *ius punendi*.

En última instancia, Ferrajoli sostiene: “Una comprensión perfecta, que llegase a penetrar por completo todas las connotaciones y los condicionamientos singulares psicológicos materiales y sociales del caso específico comportaría quizás, en muchos casos la absolución conforme al *principio tout comprendre est tout pardonner*. Y ya esto es una fuerte toma de posición de política criminal”<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Ferrajoli, Luigi. **Derecho y razón**. Pág.165.



En el desarrollo histórico, pensando como algo más que una secuencia temporoespacial de hechos, la sucesión de acontecimientos ordenados por criterio cronológico suele presentar al posibilidad de interpretaciones cuya significación excede los hechos de los que se parte; así, por eso, las relaciones que se han dado entre prueba en juicio, sistemas de valorización de la prueba y la política criminal de determinada organización social y política.

Sin embargo, nada de esto quiere decir que no haya avanzado la prueba en el proceso penal, sino que han progresado menos o en forma distinta a como lo ha hecho el epicentro del proceso penal, del juicio previo.

Así, se verifica históricamente que la prueba penal muestra una tendencia de desarrollo que va desde estadios primitivos en que la prueba no era intersubjetiva, sino que subjetiva en cabeza del vengador, fuese o no ofendido por el delito; después: "Se ponía a cargo de la divinidad el señalamiento del culpable, como los juicios de Dios, ordalías, etcétera, pasando por la imposición a los juzgadores de modos para formarse opinión sobre la culpabilidad del acusado, ganado en la actualidad en objetividad por la utilización de la novedades científicas y técnicas"<sup>5</sup>; pero siempre supeditada a la valorización probatoria que el tribunal haga de tales novedades, todo dentro de un marco de respeto a la persona del imputado, y de reconocimiento a todas las partes privadas.

---

<sup>5</sup> Cafferata Nores. **Ob. Cit.** Pág. 4.

En virtud de ello, se insiste que en esta utilización valorativa, ya sea evaluativa o de juicio crítico, efectuada por lo sujetos procesales dentro del proceso penal y, especialmente por el tribunal del juicio penal, no es una categoría exclusivamente científica, sino una actividad compleja que incluye componentes políticos y epistemológicos, por lo que el juicio aparece como un saber-poder en el sentido que Ferrajoli da a esta expresión sintética.

### **1.3. Importancia de la prueba en el proceso penal**

La importancia surge entonces desde que: “La prueba es el modo mas confiable para descubrir la verdad real y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales”<sup>6</sup>.

Tendiendo a la reconstrucción conceptual del acontecimiento histórico juzgado: “Sólo podrán admitirse como ocurridos los hechos o circunstancias que hayan sido acreditados mediante pruebas objetivas, lo que impide, por otro lado que las resoluciones judiciales sean fundadas en elementos puramente subjetivos”<sup>7</sup>. Lo que el método científico recomienda es que los datos y el conocimiento a los que se arriben sean intersubjetivos.

---

6 Ibid. Pág.5.

7 Ibid.



Esta intersubjetividad científica, tiene su correlato en el juicio penal, en el sentido de ser examinado y contra examinado por las partes, esto es que sea refutable o sea la falseabilidad de la hipótesis acusatoria y finalmente examinado por tribunal, en sentencia dictada en audiencia pública.

Por lo anterior, se infiere que esta publicidad interna y externa del juicio penal tiene como producto también la posibilidad de convencimiento de los personajes involucrados en el conflicto social llevado a juicio penal, incluido el imputado que resulta condenado, o el querellante ante la absolución.

El estándar de convicción sobre la culpabilidad del acusado para condenarlo es el de certeza, la que únicamente puede derivarse de la prueba incorporada al juicio.

En este sentido, se determina que, la refutabilidad de la acusación y/o querrela consiste en que el juicio Público opere como sistema político, jurídico y limitadamente científico de validación o invalidación jurisdiccional, total o parcial, de la pieza acusatoria, y que sea expresado en una sentencia definitiva, consistente jurídica y lógicamente, basada teórica, social y éticamente en la experiencia.



#### 1.4. Relación entre prueba y verdad en el proceso penal

Según el autor antes mencionado, en este tema: “Ya se dijo que el proceso penal tiende a descubrir la verdad sobre la hipótesis delictiva que constituye su objeto, para lo cual no hay otro camino científico ni legal que no sea la prueba”<sup>8</sup>.

Es decir, que la prueba va impactando en la conciencia de los sujetos procesales, generando distintos estados de conocimiento cuya proyección en el proceso tendrá diferentes alcances según su mayor o menor proximidad a un punto de referencia. Tradicionalmente, el punto de referencia que se toma es de la verdad real como categoría conceptual, y no como dato ontológico, ya que si se conociera de ante mano la verdad de los hechos como única interpretación posible, no tendría sentido investigar la hipótesis delictiva.

Emanado de ello, se puede inferir que la verdad que se explora en el proceso penal es la históricamente ocurrida, denominada verdad material, verdad objetiva o verdad real como modelo límite; pero, en el proceso penal su objetividad está dada por la intersubjetividad procesal de su construcción, de acuerdo a los parámetros de conocimiento establecidos por el ordenamiento jurídico; es decir, obtenidos mediante los métodos legales de averiguación, determinación, y con los alcances referidos a

---

<sup>8</sup> Ibid.

continuación. No obstante, se presentan distintos enfoques que la doctrina asigna a la expresión verdad, regularmente agregándole alguna adjetivación. En relación a este tema, se presentan algunas nociones sobre este aspecto.

#### **1.4.1. Verdad correspondencia**

Definiciones tradicionales se refieren al presente tema, y afirman que la: “Verdad es la adecuación entre la idea que se tiene de un objeto y lo que ese objeto es en realidad”<sup>9</sup>.

Esto es, lo que el objeto es en si mismo, en el sistema de enjuiciamiento penal el objeto es el acontecimiento histórico que se pretende conocer, reconstruyéndolo conceptualmente.

En consecuencia también se afirma que: “No obstante, hoy pocos discuten que el logro total, y completo de esta verdad no sea más que un ideal al que se aspira, pues múltiples circunstancias condicionan su obtención absoluta. Ello reduce el concepto de verdad que puede esclarecerse en un proceso al campo de lo aproximativo”<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Ibid. Pág.6.

<sup>10</sup> Cafferata Nores José. **Cuestiones actuales sobre el proceso penal.** Pág.6.



#### 1.4.2. La verdad como aproximación

Dilucidada la expresión referida, se afirma que: “La idea absolutista de la verdad real, y reubicada en sus términos relativos para ciencia”<sup>11</sup>; como ideal o referencia en el proceso penal, corresponde acotar los alcances de la verdad como aproximación.

De lo analizado, se asevera: “La imposibilidad de formular un criterio seguro de verdad de las tesis judiciales depende del hecho de que la verdad cierta, objetiva o también absoluta representa siempre la expresión de un ideal inalcanzable. La idea contraria de que se puede conseguir y aseverar una verdad objetiva o absolutamente cierta es en realidad una ingenuidad epistemológica que las doctrinas jurídicas ilustradas del juicio como aplicación mecánica de la ley, comparten con el realismo gnoseológico vulgar, de modo que, siempre, cuando se afirma la verdad de una o varias proposiciones, lo único que se dice es que éstas son verdaderas por lo que sabemos, o sea, respecto del conjunto de conocimientos conformados que poseemos. Para expresar esta relatividad de la verdad alcanzada en cada ocasión se puede muy bien usar la noción sugerida por Popper de aproximación o acercamiento a la verdad objetiva, entendida esta como un modelo o una idea regulativa que somos incapaces de igualar, pero a la que nos podemos acercar, a condición; no obstante, de que no se asocien a tal noción connotaciones desorientadoras de tipo ontológico o espacial, sino solo el papel de un principio regulativo que nos permita aseverar que una tesis o una teoría son más

---

<sup>11</sup> Guibourg Ricardo. **Introducción al conocimiento científico**. Pág.187.

plausibles o mas aproximadamente verdaderas y, por tanto, preferibles a otras por causa de su mayor poder de explicación y de los controles más numerosos favorablemente superados por ellas. Todo esto vale con mayor razón para la verdad Procesal, o sea la que se da en proceso penal propiamente dicho, que también puede ser concebida y entendida como una verdad aproximativa respecto del ideal ilustrado de la perfecta correspondencia”<sup>12</sup>.

De conformidad con lo expuesto, se puede señalar sobre el presente tema que la verdad como aproximación es un juicio necesario al cual se arriba después de ordenar de manera lógica los medios de convicción aportados por las partes que participan en un litigio judicial.

#### **1.4.3. Verdad como garantía**

En este tema, se puede determinar que: “De este modo, la verdad, si bien aproximativa judicial, procesal o formalizada, como se la han denominado funcionará como garantía de quien resulte penado lo será porque verdadera y probablemente es culpable, y de que a nadie se le imponga una pena arbitraria, no solo porque es realmente inocente,

---

<sup>12</sup> Ferrajoli Luigi. **Ob. Cit.** Págs. 50 y 51.

sino porque no se pudo probar acabadamente que sea verdaderamente culpable. Esta debe ser una aspiración irrenunciable”.<sup>13</sup>

Pero la verdad como aproximación presume que los protagonistas del conflicto social han ingresado voluntaria o coactivamente al sistema estatal de administración de justicia, y aun dentro de él no pierden totalmente a favor del estado la autonomía de la voluntad, y, por tanto, la verdad perseguida por el Estado se encuentra con otro límite: La verdad consensual. De modo que no necesariamente el Ministerio Público ha de explorar todos los extremos fácticos que según la ciencia se encuentran vinculados al hipotético hecho delictivo, sino solamente los controvertidos e impuestos por el principio de legalidad procesal, ya que los consensuados representan otro canal de descongestión del sistema judicial, *probation*, juicio abreviado, juicio abreviado inicial, por citar algunos de distintas legislaciones

#### 1.4.4. La verdad consensual

Por ello, según Cafferata: “Si bien el principio de verdad real sirve como base igualadora de la aplicación de la pena (evitando así los riesgos de amañamiento que sin dudas favorecería a los más poderosos), hoy se consideran alguna alternativas de

---

<sup>13</sup> Cafferata Nores José. **Ob. Cit.** Págs. 60 y 61.

introducción de hipótesis de verdad consensuada al campo penal, tanto para evitar la pena como para acelerar su imposición”<sup>14</sup>.

Al respecto se puede inferir, que todos los integrantes de cualquier tribunal de sentencia penal, al estar decidiendo en un caso concreto que se lleve a su conocimiento, y antes de emitir su fallo, deben de dar su consentimiento de que un medio de convicción ha sido lo suficientemente valedero, útil, necesario y eficaz para comprobar la realización de un hecho que posee los elementos necesarios para ser considerado como delito y de esta manera expresar la resolución condenatoria o absolutoria en su caso.

### **1.5. Exclusión de la carga probatoria y el principio de inocencia**

La garantía del estado de inocencia, que se conoce como principio de inocencia, implica que corresponde al Estado, por medio de sus órganos predispuestos, legalizar el esfuerzo tendiente a demostrar la responsabilidad penal de los hechos delictivos teniendo estos también el deber de investigar las circunstancias eximentes o atenuantes de responsabilidad que el imputado invoque en su favor, pues su actuación debe verse presidida por un criterio de objetividad que no solo se alcanza cuando la prueba es cargosa para el imputado, sino también cuando es de descargo.

---

<sup>14</sup> Cafferata Nores, José. **Introducción al derecho procesal penal**. Pág.40.



## **1.6. Actividad probatoria de los sujetos Procesales**

Los sujetos procesales inciden en el proceso penal de diversas maneras, tal como se ha sostenido que la intervención probatoria es una de ellas, y que a través de ésta las partes intentan lograr una reconstrucción conceptual del acontecimiento histórico hipotetizado como delictivo, basadas en datos intersubjetivos o sea oponibles convictivamente entre las partes y con los que el tribunal de juicio efectuara la reconstrucción jurídica del hecho que estima acreditado.

### **1.6.1. La policía**

En los casos de delitos convencionales resulta por de mas frecuente que sea la policía judicial o sea la administrativa, cumpliendo funciones judiciales, la que llegue a la escena del crimen, motivo por el cual tiene un protagonismo significativo. En este contexto, se expresan algunas de las facultades policiales en las que se utilizan medios coercitivos tendientes a la obtención de medios de convicción:

- a. Cuidar que el cuerpo, instrumentos, efectos y rastros del delito sean conservados, mediante los resguardos correspondientes, hasta que llegue al lugar el fiscal.

- b. Hacer constar si hubiere peligro de que cualquier demora comprometa el éxito de la investigación, el estado de las personas, cosas y lugares, mediante inspecciones, planos, fotografías, exámenes técnicos y demás operaciones que aconseje la policia científica.
  
- c. Proceder a los allanamientos, a las requisas urgentes y a los secuestros impostergables.
  
- d. Ordenar, si fuere indispensable, la clausura del local en que se suponga, por vehementes indicios, que se ha cometido un delito grave.
  
- e. Interrogar sumariamente a los testigos presumiblemente útiles para descubrir la verdad.
  
- f. Citar y aprehender al presunto culpable en los casos y en la forma que establece la ley; y
  
- g. Recibir declaración al imputado sólo si este lo pidiera, en las formas y con las garantías establecidas en la ley.



Es decir, todas estas facultades que posee la policía, las puede realizar al encontrarse en el lugar donde presumiblemente se cometió un delito, y ya que se expuso que la mayoría de veces es ésta quien es la primera en acudir cuando se ha reportado la ejecución de un delito, al otorgarse estas facultades puede proteger la escena donde ocurrió el crimen y así evitar que esta se contamine y no entorpecer las investigaciones que deberán realizarse por el Ministerio Público.

### **1.6.2. El Ministerio Público**

Esta institución puede realizar toda clase actividad dentro de sus funciones que orienten al descubrimiento de la verdad histórica de un hecho que reúne las características de delito. De tal manera, es que se observan que determinados actos requieren de la concurrencia jurisdiccional, o sea el juez contralor, ya que el fiscal es un órgano judicial pero no jurisdiccional.

Los actos de referencia están directamente vinculados a derechos y garantías que la constitución promete a los ciudadanos, derechos y garantías que solo serán afectados por orden de juez competente, tal es el caso de los allanamientos de morada y consecuentes secuestros, apertura de papel privados, por mencionar algunos.

De esto se desprende que el Ministerio Público realiza la investigación, pero no de un modo antojadizo, si no de una forma controlada por el órgano jurisdiccional.

### **1.6.3. La defensa**

La defensa está facultada para intervenir bajo determinadas reglas en los actos procesales en forma permanente durante el juicio.

La intervención de los defensores en los actos coercitivos tendientes a la colección de evidencias o pruebas no tiene solamente un sentido de fiscalización, sino que representa poner a disposición de los defensores la posibilidad de intervenir probatoriamente. La intervención probatoria significa poder: a) controlar la actividad probatoria de la contraparte; b) producir la prueba propia y; c) valorar fáctica y jurídicamente los elementos de convicción colectados.

La defensa responsablemente ejercida impone que desde el primer momento en que el abogado ha tomado el caso, éste deberá ir generando todas las diligencias tendientes al mejor posicionamiento procesal de su cliente, previendo las potenciales derivaciones que el caso puede adquirir. Por ello, la ley lo faculta para asistir e intervenir en los actos investigativos.

En este orden de ideas se establece que los defensores que asistan a los actos de investigación no podrán hacer signos de aprobación o desaprobación y en ningún caso tomaran la palabra sin expresa autorización del órgano judicial competente a quien deberán dirigirse cuando el permiso fuere concebido; podrán proponer medidas, formular preguntas, hacer las observaciones que estimen convenientes o pedir que se haga constar cualquier irregularidad.

#### **1.6.4. El órgano jurisdiccional**

Se trata de la denominada investigación judicial autónoma. Este poder reside en el hecho de que el órgano investigador puede y debe practicar, de oficio, todas las diligencias conducentes para el descubrimiento de la verdad.

Cuando el órgano de la investigación es el propio actor penal no existe inconveniente alguno, ya que el fiscal esta colectando las evidencias con las que prepara la eventual acusación.

El problema se plantea cuando estas facultades, que utiliza quien esta llamado a decidir en la causa, es decir, el juez de primera instancia penal, durante la investigación penal probatoria, adopta todas las diligencias útiles para el descubrimiento de la verdad y durante el juicio, aunque el poder este limitado solo a



aquellas taxativamente enumeradas, como la recepción de oficio de nuevas pruebas, estas representan un cercenamiento al modelo acusatorio, en donde tal actividad puede verse subordinada a proposición alguna de las partes.

Esta potestad investigadora, es también independiente a los hechos sobre los cuales recae no hayan sido controvertidos por las partes, lo cual desnaturaliza el sistema acusatorio, por regla general, la aceptación que haga el imputado de su participación culpable en el delito no obsta a que se busque la prueba al respecto de si la causa se tramita con arreglo a las reglas del juicio común. Este principio no es absoluto ya que en el trámite del juicio abreviado, si el imputado aceptare circunstanciada y llanamente su culpabilidad, podrá omitirse la recepción de la prueba tendiente a acreditarla, siempre que estuviere de acuerdo el tribunal, el fiscal y los defensores.

De lo analizado en este capítulo, se puede determinar que, este instituto representa una limitación al principio de la verdad real, que cede frente a la llamada verdad consensual. Nada indica que el hecho así acreditado no coincida con la verdad objetiva, lo que si surge con claridad, es que la afectación de la verdad histórica no podrá ser de gran amplitud, por ejemplo, el acceso carnal presentado como apoderamiento ilegítimo, ya que la afectación al fin del descubrimiento de la verdad histórica queda protegida por la división de poderes de los sujetos procesales esenciales, esto es, un punto de encuentro entre el fiscal, el defensor y el tribunal.





## CAPÍTULO II

### 2. Momentos procesales de la actividad probatoria

En cuanto a lo que concierne al presente tema, se distinguen dos grandes momentos, los cuales son: La proposición de diligencias probatorias, y la producción y recepción de tales elementos convictivos.

Se debe reiterar y aclarar que los elementos convictivos pueden ser clasificados en atención a qué estén dirigidos, en lo inmediato a fundar la acusación o la sentencia. La ley si bien les otorga tratamiento distinto no utiliza expresiones diferenciales, por lo que aquí, estipulativamente se utiliza la expresión evidencias para los elementos convictivos dirigidos a dar bases fácticas a la acusación, reservando la de pruebas para los que funden la sentencia. Así, las pruebas se producen, por regla, en el debate, en pleno contradictorio con nítida contextualización en el marco general material probatorio. Sólo excepcionalmente se podrá producir el adelanto probatorio de medidas que, por su carácter de definitivas e irreproducibles, garanticen el contradictorio de las partes, ya que en estas podrán ser exportadas de la investigación al juicio, y fundar la sentencia, tal como está determinado en el Artículo 317 del Código Procesal Penal bajo la epígrafe de ACTOS JURISDICCIONALES: ANTICIPO DE PRUEBA, que ha determinado que: “Cuando sea necesario practicar un reconocimiento, reconstrucción, pericia o inspección que por su naturaleza y características deban ser considerados como actos definitivos que no puedan ser reproducidos, o cuando deba declarar un

órgano de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presume que no podrá hacerlo durante el debate, el Ministerio Público ó cualquiera de las partes requerirá al juez que controla la investigación que lo realice”.

Por lo anteriormente expuesto, el juez practicará el acto, si lo considera admisible formalmente, citando a todas las partes, los defensores o mandatarios, quienes tendrán derecho a asistir con las facultades previstas respecto de su intervención en el debate. El imputado que estuviere detenido será representado por su defensor, salvo que pidiere intervenir personalmente.

En relación al tema, si, por la naturaleza propia del acto, la citación anticipada hiciere temer la pérdida de elementos de prueba, el juez realizará la citación de las partes a manera de evitar este peligro, procurando no afectar las facultades atribuidas a ellas. En ningún caso, el juez permitirá que se utilice este medio para la formación de un expediente de instrucción sumaria que desnaturalice el proceso acusatorio.

Al respecto, cuando se tema por la vida y/o integridad física del testigo, se tomará su declaración testimonial como anticipo de prueba por videoconferencia u otro medio electrónico, con la presencia del abogado defensor designado por el imputado y en su defecto por el que designe la Defensa Pública Penal; y en su caso de no existir imputado, igualmente se hará comparecer a un defensor público de oficio, para



garantizar la legalidad de la declaración testimonial en esta forma; asimismo deberán comparecer a este acto probatorio anticipado, el fiscal del caso, el querellante adhesivo si lo hubiere, y este será presidido personalmente por el juez del proceso, en este caso se observará lo requerido por los Artículos 216 Bis y 218 Ter del Código Procesal Penal.

Por su parte, el Artículo 318 de ese mismo cuerpo legal ha establecido lo siguiente: "Urgencia: Cuando se ignore quién ha de ser el imputado o cuando alguno de los actos previstos en el Artículo anterior sea de extrema urgencia, el Ministerio Público podrá requerir verbalmente la intervención del Juez y éste practicará el acto con prescindencia de las citaciones previstas en el Artículo anterior, designando un defensor de oficio para que controle el acto.

Cuando existiere peligro inminente de pérdida de elemento probatorio, el juez podrá practicar, aun de oficio, los actos urgentes de investigación que no admitan dilación. Finalizando el acto, remitirá las actuaciones al Ministerio Público. En el acta se dejará constancia detallada de los motivos que determinaron la resolución.

En los actos de anticipo de prueba testimonial que sean de extrema urgencia, cuando el caso lo amerite y justifique se recibirá la declaración del testigo por videoconferencia

u otro medio electrónico con la presencia del defensor de oficio. En este caso se observará lo regulado en los Artículos 216 Bis y 218 Ter del Código Procesal Penal”.

## **2.1. Producción**

Se puede inferir, que esta fase dentro del proceso penal guatemalteco, es en la cual se van a originar todos los medios de convicción que servirán para demostrar las afirmaciones hechas por cada una de las partes, es decir, el Ministerio Público, querellante adhesivo (si lo hubiere), y, la defensa, y de esta manera también desvirtuar las pretensiones de la contraparte en la contienda judicial.

### **2.1.1. Durante la investigación penal preparatoria**

Al respecto sobre este apartado, se puede exponer que, existen dos modalidades investigativas: La investigación fiscal preparatoria, a cargo del agente fiscal, y la investigación jurisdiccional, a cargo del juez de instrucción, que es la diferencia que se proyecta al aspecto probatorio.

Sobre la investigación fiscal, se afirma, que las partes tienen la facultad de proponer diligencias, incluyendo obviamente al imputado, cuyas citas probatorias habrán de ser evacuadas por el órgano encargado de la investigación.

La negativa del fiscal para dar trámite a la propuesta de alguna de las proposiciones de las partes privadas, posibilita a la parte insatisfecha a acudir ante el juez que controla la legalidad de la investigación, tal como queda preceptuado en el Artículo 315 del Código Procesal Penal en la siguiente forma: “PROPOSICIÓN DE DILIGENCIAS. El imputado, las personas a quienes se les haya dado intervención en el procedimiento, sus defensores y los mandatarios podrán proponer medios de investigación en cualquier momento del procedimiento preparatorio. El Ministerio Público los llevará a cabo si lo considera pertinentes y útiles, debiendo dejar constancia de su opinión contraria a efecto que ulteriormente correspondan. En caso de negativa el interesado podrá acudir al juez de paz o de primera instancia para que valore la necesidad de práctica del medio de investigación propuesto”.

### **2.1.2. Durante la etapa intermedia**

Al respecto, en el presente tema, la ley no prevé un esquema probatorio propio para esta etapa, como la clausura del caso o elevación a juicio, ya que el foco de atención está dado por un análisis de legalidad de la acusación. No obstante, puede suceder

que del análisis de legalidad surja la anulación de algún acto procesal poseedor de elementos convictivos, que puede ser reemplazado por otro u otros, la falta de fundamentación de la acusación, nuevos elementos propuestos por la defensa, etcétera; por lo que corresponde integrar sistemáticamente la normativa. La etapa ya es de carácter jurisdiccional, por lo que rigen las reglas de la investigación jurisdiccional con los alcances antes indicados, tomando en cuenta que toda prueba documental se debe presentar en esta oportunidad, no pudiendo realizar esta aportación posteriormente por precluir esta acción de conformidad con el Artículo 339 del Código Procesal Penal que dispone. “OPOSICIÓN. En la audiencia, el acusado su defensor y las demás partes podrán oponerse a la constitución definitiva del querellante y de las partes civiles, e interponer las excepciones que correspondan.

En la misma, presentarán la prueba documental que pretendan hacer valer o señalarán los medios de investigación que fundamente su oposición”.

El Ministerio Público y las partes privadas tienen, como no podría ser de otra manera, un pleno derecho a ofrecer pruebas, al que corresponde el deber del juez de recibirlas si fueran oportunamente ofrecidas, con la única excepción de que aquellas fueran evidentemente inútiles, impertinentes o superabundantes. Estas limitaciones, no deben afectar ni descubrir la estrategia defensiva, ni la acusatoria, como condición de admisibilidad, siendo procedente el recurso de reposición en la propia audiencia a efecto de lograr la corrección, siendo esto técnicamente un remedio procesal, que se

debe resolver dentro de la propia audiencia. Esto quedará supeditado a que la parte recurrente demuestre la utilidad y pertinencia del intento probatorio. El juez que resuelve el fondo del recurso es quien analiza y determina la utilidad y pertinencia probatoria. Su denegatoria como tal no es recurrible.

En todos estos casos opera el principio de la comunidad de la prueba, de forma tal, que ella queda adquirida para el proceso por eso carecerá de eficacia toda renuncia a su producción, aun tratándose de la parte que la propuso, salvo que exista consenso de la otras partes y del tribunal. Constituye un incumplimiento del Ministerio Público reservarse los elementos de convicción, sea que resulten adversos a la acusación o que la puedan sustentar.

El incumplimiento del fiscal representa más que un peligro procesal de mala administración de justicia, una incorrección sancionable administrativamente por el fiscal general y un incumplimiento de los deberes del funcionario público.

A diferencia con lo expuesto, este peso no recae sobre las partes privadas, que no están obligadas a aportar armas a la contraparte. Respecto del imputado, pues, se afirma constitucionalmente que en manera alguna, no está obligado a aportar pruebas que significaría obligarlo a declarar contra sí mismo.



En este sentido, cabe recalcar que si el juez admite la acusación y abre a juicio la causa, a partir del auto de apertura a juicio, al tercer día de este auto, debe llevar a cabo una audiencia cuyo fin primordial es el ofrecimiento de prueba, audiencia a realizarse ante el juez que controla la investigación, según queda contenido en el Artículo 343 del Código Procesal Penal en la siguiente forma: “OFRECIMIENTO DE PRUEBA. Al tercer día de declarar la apertura a juicio, se llevará a cabo la audiencia de ofrecimiento de prueba ante el juez de primera instancia que controla la investigación. Para el efecto, se le concederá la palabra a la parte acusadora para que proponga sus medios de prueba.

Individualizando cada uno, con indicación del nombre del testigo ó perito y documento de identidad, y señalando los hechos sobre los cuales serán examinados en el debate. En caso de otros medios de prueba, se identificarán adecuadamente, indicando la forma de diligenciamiento y el hecho o circunstancia que se pretende probar. Ofrecida la prueba, se le concederá la palabra a la defensa y demás sujetos procesales para que se manifiesten al respecto”.

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

Siguiendo con la exposición, por celeridad la parte que propone la prueba que ha de desahogarse en el debate oral y público, propone la prueba de viva voz, llenando los requisitos establecido para cada medio de prueba que va proponiendo a efecto de evitar que la misma le sea rechazada, todo esto queda gravado, y al finalizar la audiencia el oficial de audiencias deberá entregar una copia por cualquier medio electrónico a las partes procesales.

El juez que controla la investigación, que en nuestro caso es unipersonal, dicta un auto oral en el cual admite o deniega la prueba propuesta y citará a las partes para que un plazo común de cinco días comparezcan a juicio al tribunal designado y constituyan lugar para recibir notificaciones, pero, si el juicio se va a realizar en otro lugar distinto al del procedimiento preparatorio este plazo se prologará por cinco días más, tal como está contenido en el Artículo 344 del Código Procesal Penal, que expresa lo siguiente: “Al dictar el auto que admita o rechace la prueba, el juez citará a los sujetos procesales para que, en el plazo común de cinco días comparezcan a juicio al tribunal designado y constituyan lugar para recibir notificaciones. Si el juicio se realizará en un lugar distinto al del procedimiento intermedio el plazo de citación, se prolongará cinco días más”.

Es menester recalcar que debe observarse la libertad de prueba mediante la cual se pueden probar todos los hechos y circunstancias por cualquier medio de prueba. Sobre lo anterior, el Artículo 182 del Código Procesal Penal establece: “Libertad de Prueba: se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución

del caso por cualquier medio de prueba permitido. Regirán en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas”.

Muy importante es traer a colación esta frase **todo se puede probar y por cualquier medio de prueba**, que es la expresión con la que tradicionalmente se alude al principio de libertad probatoria. El principio esta receptado por la ley, pero dicho principio no es absoluto porque existen distintos tipos de limitaciones.

La expresión, que literalmente establece: “Todos los hechos y circunstancias relacionados con el objeto del proceso pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba, salvo las excepciones previstas por las leyes”, es la que capta el postulado de la legalidad probatoria como coto o frontera de la libertad probatoria que no puede, en aras de la verdad, cometer nuevos ilícitos para esclarecer antiguos delitos. Se proscriben aquellos métodos ilegales aun cuando se utilicen so pretexto de alcanzar nobles fines. Aquí, el fin no justifica cualquier medio, sólo justifica los medios lícitos.

En consecuencia procesal, que la ley, ya sea el Código Procesal Penal o la Constitución Política de la República de Guatemala, le asignan a la prueba violatoria del ordenamiento jurídico constitucional, ningún tipo de credibilidad o validez, se debe entender que, carecen de toda eficacia probatoria los actos que vulneren garantías constitucionales.

Siempre en el mismo orden de ideas, otro aspecto que se debe tomar en cuenta es la admisibilidad de la prueba, puesto que la misma debe referirse directa o indirectamente al *factum* de la acusación y tener utilidad para la averiguación formal, y por ningún motivo se podrá admitir algún medio obtenido en forma fraudulenta tal como la tortura, intromisión en la intimidad personal, que abarca el domicilio, correspondencia, papeles y archivos personales.

Al respecto, indica el Artículo 183 del Código Procesal Penal: “Prueba inadmisibile: 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 podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente abundantes. Son inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados”.

### **2.1.3. Durante la etapa de preparación del debate**

Para principiar con este apartado, se debe afirmar, que, esta etapa está comprendida entre la citación a juicio que hace el juez que ha controlado la investigación y la iniciación del juicio o debate propiamente dicho y, dentro de este plazo el tribunal, es

decir el de sentencia, puede ordenar siempre a pedido de parte, que se reciba la declaración a los órganos de prueba que se pueda crear o se tenga certeza que tienen obstáculo para concurrir al debate, también puede adelantar las operaciones periciales para que sean rendidas en el mismo; es decir, en el debate y también puede llevar acabo los actos probatorios que son difíciles de cumplir en la audiencia y que admiten dilación.

Cabe resaltar la modalidad de diligenciar en este lapso de tiempo el anticipo de prueba contenidos en los Artículos 317 y 318 del Código Procesal Penal, por medio de videoconferencia u otro medio electrónico.

Así también, sobre este tema, regula el Artículo 346 del Código Procesal Penal: "Audiencia: recibidos los autos, la unidad administrativa del tribunal fijara el día y hora de inicio de la audiencia de juicio, misma que deberá realizarse en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince días.

Dentro de este plazo, el tribunal podrá ordenar, a pedido de parte, recibir declaración a los órganos de prueba que por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrán concurrir al debate, adelantar las operaciones periciales necesarias para informar en él, o llevar acabo los actos probatorios que fueran difíciles de cumplir en la audiencia que no admitieren dilación. En estos casos se podrá diligenciar el anticipo de

prueba mediante videoconferencia u otro medio electrónico en las condiciones que lo regulan los Artículos 317 y 318 de este Código.

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

Siempre en este apartado, se puede decir que, otra de las modalidades muy novedosas es la investigación suplementaria que puede realizar el tribunal de juicio, de oficio a solicitud de parte, designando quien de sus miembros va a presidir la instrucción ordenada y aún si esta investigación se deba realizar fuera de la sede del tribunal puede comisionar a otro juez, siempre que sea de su misma categoría para que presida esta investigación suplementaria. En el Artículo 348 del Código Procesal Penal se regula lo siguiente: “Anticipo de prueba: el tribunal podrá ordenar, de oficio o a pedido de parte, una investigación suplementaria dentro de los ocho días señalados en el artículo anterior, a fin de recibir declaración a los órganos de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrán concurrir al debate, adelantar las operaciones periciales necesarias para informar en el, o llevar a cabo los actos probatorios que fueran difícil cumplir en la audiencia o que no admitieran dilación.



A tal efecto, el tribunal designará quién presidirá la instrucción ordenada.

En este caso, la declaración testimonial que lo amerite y justifique se recibirá como anticipo de prueba mediante videoconferencia u otro medio electrónico en las condiciones que lo regulan los Artículos 317 y 318 de este Código. En este último caso se observará lo regulado en los Artículos 218 Bis y 218 Ter del presente Código”.

#### **2.1.4. En el juicio**

Se debe comenzar por exponer al respecto de este tema que, esta es la etapa plena y principal del proceso porque en ella se produce el encuentro personal de los sujetos procesales y de los órganos de prueba; aquí es donde se comprueban y valoran los hechos y, se resuelve, como resultado del contradictorio, el conflicto penal.

La configuración del tribunal de sentencia, que está integrado por tres jueces distintos a los que conocieron en la fase preparatoria e intermedia, constituye una garantía más de imparcialidad que desvanece cualquier idea o prejuicio sobre la jurisdicción.

Este es el momento definitivo, pues la única instancia y trascendente, porque es donde se produce el fallo judicial en el que, en presencia de los integrantes del Tribunal de

Sentencia, las partes, tanto el defensor y fiscal, presentan oralmente argumentos, pruebas, razonamientos y conclusiones sobre el hecho delictivo, motivo del proceso. En virtud del principio de inmediación, los jueces adquieren una impresión personal y directa de las pruebas y argumentos, que le son presentados.

Es en esta etapa procesal es donde se reconstruye el hecho que se juzga y se oye al acusado; cuando el proceso penal se hace realidad social y jurídica. Según la Constitución nadie puede ser condenado sin antes haber sido citado y oído en juicio, en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala se establece: “Derecho de defensa: la defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”. Es la etapa del juicio donde se produce el juzgamiento, para garantizar que los acusados sean oídos directamente por los jueces, la comunicación es oral que permite a su vez la publicidad de la justicia.

Sobre este contenido, establece el Artículo 372 del Código Procesal Penal: “Oralidad: El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en el. Las



resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constarán en el acta del debate.

Asimismo también podrá proceder de acuerdo al párrafo tercero del Artículo 142 de este Código en lo que fuere aplicable.

Quienes no pudieren hablar o no lo pudieren hacer en el idioma oficial formularán sus preguntas o contestaciones por escrito o por medio de interpretes leyéndose o relatándose las preguntas o las contestaciones en la audiencia.

El acusado sordo y el que no pudiese entender el idioma oficial deberá ser auxiliado por un intérprete para que le transmita el contenido de los actos del debate. Asimismo también podrá procederse de acuerdo al párrafo tercero del Artículo 142 en lo que fuere aplicable.”

Siguiendo con la secuencia de este apartado, regula el Artículo 354 del Código Procesal Penal: “Inmediación: el debate se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar la sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios.



El acusado no podrá alejarse de la audiencia sin permiso del tribunal. Si después de su declaración rehusare asistir, será custodiado en una sala próxima y representado por su defensor.

Si el defensor no comparece al debate o se aleja de la audiencia, se considerará abandonada la defensa y se procederá a su reemplazo.

Si el actor civil o el querellante no concurren al debate o se alejan de la audiencia se tendrán por abandonadas sus intervenciones, sin perjuicio de lo que puedan ser compelidos a comparecer como testigos.

Si el tercero civilmente demandado no comparece o se aleja de la audiencia, el debate proseguirá como si estuviere presente.”

También el Artículo 356 del Código Procesal Penal se indica: “Publicidad: El debate será Público, pero el tribunal podrá resolver, aun de oficio, que se efectúe, total o parcialmente, a puertas cerradas, cuando:

- 1) Afecte directamente el pudor, la vida o la integridad física de alguna de las partes o de persona citada para declarar en el.



- 2) Afecte gravemente el orden público o la seguridad del estado.
- 3) Peligre un secreto oficial, particular, comercial o industrial, cuya revelación indebida sea punible.
- 4) Este previsto específicamente.
- 5) Se examine a un menor si el tribunal considera inconveniente la publicidad, porque lo expone a un peligro.

La resolución será fundada y se hará constar en el acta del debate. El tribunal podrá imponer a los que intervienen en el acto el deber de guardar reserva sobre los hechos que presenciaren o conocieren, decisión que constará en el acta del debate. Desparecida la causa de la clausura se hará ingresar nuevamente al público.”

Es aquí donde, se afirma que, este es el instrumento idóneo republicano para que la sociedad controle a la jurisdicción y ésta difunda los valores que fundan la convivencia social.

Entonces, se finaliza el tema, argumentando que, el debate es el método de búsqueda de la verdad mediante un acto Público de intensa oralidad, moderado por jueces,

consistente en la confrontación de posturas sobre hechos, normas, pruebas y valoraciones.

## **2.2. Recepción**

Para empezar el tema de la recepción, se debe de exponer que, el momento de recepción ocurre cuando el órgano jurisdiccional produce o presencia la actividad de las partes examinando y contra examinando los elementos de prueba, lo que posibilita el efectivo ingreso en el proceso del dato probatorio que resulte de su realización y su eventual impacto en la sentencia.

Al respecto, sobre este contenido, el Artículo 375 del Código Procesal Penal preceptúa lo siguiente: “Recepción de pruebas: Después de la declaración del acusado, el presidente procederá a recibir la prueba en el orden indicado en los Artículos siguientes salvo que considere necesaria su alteración.”

Como lo indica el Código Procesal Penal, existe una forma preestablecida por la ley para que se pueda dar la recepción de los medios de convicción, y esto no podría ser de una manera desordenada, pues, ya existe un imperativo legal, que regula expresamente como se debe de llevar a cabo, el cual se analiza y comenta a continuación.



### **2.2.1. Durante la investigación penal preparatoria**

Como se ha analizado, el órgano encargado de la investigación, ya sea este el juez o el fiscal según el caso y como lo establezca la ley de cada país, debe realizar, de oficio o a proposición de las partes todas las diligencias probatorias conducentes al descubrimiento de la verdad histórica de un hecho que reviste las características de delito, que se harán constar en actas y que solo servirán para dar base a la acusación, de allí que si se las quisiera utilizar para fundar la sentencia, deberán ser reproducidas en el juicio. Solo excepcionalmente podrán ingresar por vía de la lectura del acta que da cuenta del acto procesal en el que se produjeron.

### **2.2.2. Durante el juicio**

Siempre en el tema de la recepción de los medios de convicción que se utilizaran durante el proceso, el tribunal deberá, en principio, limitarse a recibir solo las pruebas oportunamente ofrecidas por el Ministerio Público y las partes privadas, en virtud de la vigencia preponderante del sistema mixto pro acusatorio.

Si bien, el esquema aparece hasta aquí como un modelo acusatorio, ya que son las partes públicas y privadas sobre las que recae el impulso probatorio, el acusatorio es

retrogradado a un sistema mixto pro acusatorio si se analizan las facultades probatorias extraordinarias que se le conceden al tribunal del juicio.

En esta parte de la exposición, corresponde enfatizar que a diferencia de otros ordenamientos mixtos, la ley no prevé la incorporación de pruebas por el tribunal cuando las partes no hayan ofrecido ninguna antes del vencimiento del plazo para hacerlo. Esta responsabilidad se intensifica respecto del Ministerio Público, sobre quien pesa la responsabilidad probatoria establecida en la ley, ya que no es el imputado quien debe de reconstruir su estado de inocencia, del que ya se goza por imperio constitucional, sino que es el fiscal quien deberá destruir ese estado de inocencia, con pruebas rendidas ante un tribunal, para lograr que sus miembros alcancen el grado convictivo de certeza positiva de la culpabilidad del imputado, de conformidad a lo prometido en la acusación. La acusación y la elevación a juicio representan una promesa de que ello sucederá.

Vale la pena, acotar, sobre este tema, que en todos los casos con o sin el uso de las facultades extraordinarias la recepción de las pruebas durante el juicio no podrá llevarse a cabo sin la presencia del representante del Ministerio Público, el imputado y su defensor, bajo pena de nulidad.



### **2.3. Valoración probatoria**

Sobre este apartado, se debe dejar claro que, la prueba por sí misma no afecta el juicio penal sino en tanto y en cuanto es valorada por el tribunal, que produce el ingreso de los elementos de prueba a la decisión jurisdiccional, por lo que ofrecimiento, producción y recepción probatoria impactan en el proceso penal en función de la valoración que de la actividad probatoria haga el tribunal.

La imposición de la coerción material del Estado, o sea la pena estatal, requiere que un juez inamovible, un colegio de tres de ellos o un tribunal integrado por dos jueces jurados y tres jueces inamovibles, sean convencidos por el actor penal, con grado de certeza positiva, de que el acusado ha sido vencido en juicio previo. Puede que el acusado también se dé por convencido, o que, en caso de absolución o condena inferior a la solicitada por el actor Penal, éste se convenza de la incorrección de su pretensión, pero el estándar orgánico de convicción es el de un tribunal con certeza positiva y no el de las partes que eventualmente podrán recurrir.

### **2.4. Fundamento**

Para explicar este fondo, se puede exponer, que, el foco de la norma esta puesto en dinamizar el sistema de enjuiciamiento criminal de forma tal que para el esclarecimiento

de los hechos que se sospechan delictuosos el investigador, la defensa y el tribunal no se vean limitados en un catálogo restrictivo de objetos o medios de prueba. Conveniente es reiterar que aquí el tribunal no investiga, sino que juzga. De tal forma, que no existe en el proceso penal *numerus clausus*, que significa números cerrados en latín, ni de objetos, ni de medios de prueba. Esta zona de discrecionalidad investigativa y de juzgamiento sobre la plataforma fáctica se extiende hasta las fronteras de permisión, o sea todo lo permitido que no está prohibido por la Constitución o las normas jurídicas en general.

Esta amplia concesión de facultades en materia probatoria que el legislador le concede a las partes privadas y órganos encargados de la investigación penal preparatoria, se apoya en razones de política criminal directamente vinculadas con el principio de verdad, de forma tal que se disminuyan al mínimo los obstáculos jurídicos para alcanzar los fines del proceso preceptuados en el Código Procesal Penal. Este principio, no es la única estrella en la constelación del derecho procesal penal, sino que ha de interrelacionarse con otros principios y normas jurídicas para poder dimensionarlo en su magnitud y funcionalidad práctica.

En este orden de ideas, se concretiza la juridicidad de la libertad probatoria, tanto en el objeto como en el medio de prueba, que me permito definir a continuación:

- a. **Órgano de prueba:** Se debe de entender que, es el sujeto que porta, transporta o lleva un elemento de prueba y lo transmite al proceso, se puede ejemplificar con los testigos dentro del proceso penal.
  
- b. **Medio de prueba:** Es aquel conducto que es el procedimiento establecido por la ley, tendiente a lograr el ingreso del elemento de prueba en el proceso, por ejemplo la testimonial.
  
- c. **Objeto de prueba:** Se debe entender que, es aquello susceptible de ser probado; aquello sobre lo que debe o puede recaer la prueba, o sea el acontecimiento histórico conocido por el testigo.
  
- d. **Elemento de prueba:** Se concibe como la prueba propiamente dicha.

En relación al objeto de la prueba, se dice que, es posible la producción de prueba sobre cualquier hecho respetando la pertinencia.



En cuanto a los medios de prueba, se debe tener muy claro que no se exige la utilización de un medio determinado, todos son admisibles al efecto desde que todas las diligencias al descubrimiento de la verdad puedan ser utilizadas y se autoriza la relación de las demás operaciones que aconseje la policía científica.

Al respecto, debe seguirse el procedimiento señalado para el medio probatorio empleado, como lo explica Cafferata: “De estar expresamente regulado, y de no estarlo, el que sea analógicamente mas aplicable, según la naturaleza y modalidades de aquel”<sup>15</sup>; por ejemplo, si se estima que la prueba será irreproducible habrá que darle el tratamiento previsto por la ley, garantizando el contradictorio y el derecho de defensa.

## **2.5. Excepciones a la libertad probatoria**

Se presenta en los supuestos incompatibles con el sistema jurídico. Por ello se impone una distribución de competencias legislativas, de modo tal que, por ejemplo, existen leyes que pueden contener institutos procesales no modificables por las legislaturas.

---

<sup>15</sup> Cafferata Nores, José. **Ob. Cit.** Pág. 27.



Por ejemplo, el diseño federal argentino reconoce en las autoridades locales la facultad para dictar y aplicar las normas procesales, lo que se conoce como interpretación primaria, una consecuencia directa de lo anterior es que las autoridades locales nunca dejaron de detentar una importante esfera de indeterminación externa para poder construir libremente su diseño de enjuiciamiento y aplicarlo.

Pero no muy luego de haber comenzado a explorar el diseño procesal penal local nos encontramos con que el legislador le dice al intérprete de la norma, o sea, los jueces, que en materia probatoria puede elegir a voluntad de los extremos que considere que son objeto de prueba, como así también respecto de los medios de prueba. Ello implica que el intérprete goza prácticamente de una zona de discrecionalidad probatoria equivalente a la que posee el legislador en la constitución normativa, esto significa la misma libertad y las mismas limitaciones.

Lo dicho es así, porque mal podrá el legislador local conceder derechos que no posee, al haberlos delegado en el acto constituyente, derechos que se encuentran plasmados en diversos instrumentos normativos jerárquicamente superiores al Código Procesal Penal. Así, sucede con la ley de fondo, sea penal, civil, etcétera; sea que se encuentre en los Códigos sustantivos, leyes especiales de validez para todas las personas. Por todo ello el intérprete, sea defensor, fiscal, juez, juristas o estudiosos, unido a las reglas de interpretación, habrá de explorar todo el ordenamiento para conocer sus limitaciones, ya que el legislador local, ex profeso, evitó enumerar las prohibiciones.



A continuación se presentan algunos ejemplos de las excepciones a la libertad probatoria.

En el caso de la Ley en materia Civil, constituye un caso de lo expresado en las pruebas relativas al estado civil de las personas, cuyo procedimiento surge de la propia ley de fondo, el Código Civil, toda vez que el legislador considero consustanciales al derecho de fondo algunos extremos probatorios, los cuales, unidos al escalonamiento normativo, impone, que para probar el estado civil en un proceso penal, tramitado según el Código Procesal Penal, rigen las reglas del Código Civil explícitamente al recogerlo en esa forma el Código Procesal Penal de Guatemala, en el Artículo 182.

En el caso de la ley penal en plena vinculación de lo sustantivo con lo procesal, se puede ejemplificar con el caso de la imputabilidad por enfermedad mental que requiere dictamen pericial, porque de otra forma cómo podríamos esclarecer y determinar ese caso de inimputabilidad, se necesita entonces del perito para poder darle el elemento de juicio suficiente al juez para que pueda darle está calidad; es decir, la de inimputabilidad.

Se indica en el Artículo 23 del Código Penal lo siguiente: "No es imputable:

1º. El menor de edad.



2º. Quien en el momento de la acción u omisión, no posea, a causa de enfermedad mental, de desarrollo síquico incompleto o retardado o de trastorno mental transitorio, la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión salvo que en trastorno mental transitorio haya sido buscado de propósito por el agente.”

En este sentido, Cafferata expone: “Tampoco serán admisibles aquellos no reconocidos por la ciencia como idóneos para generar conocimiento, o los que puedan producir alteraciones físicas o psíquicas”.<sup>16</sup>

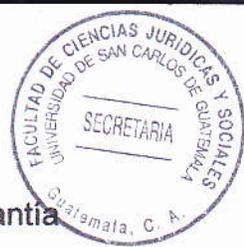
Por todo lo que se analizó, y explico en los párrafos anteriores, es obvio, que carecen de toda eficacia probatoria los actos que vulneren garantías constitucionales.

## **2.6. Exclusiones probatorias**

Respecto de las exclusiones probatorias, también captadas por la ley, se debe tener en cuenta que, la ineficacia se extiende a todas aquellas pruebas que, con arreglo a las circunstancias del caso, no hubieren podido ser obtenidas sin su violación y fueran consecuencia necesaria de ella.

---

<sup>16</sup> Cafferata Nores, José. **Introducción al nuevo Código Procesal Penal de Córdoba**. Pág.60.



De tal manera, se sostiene, que, es nulo el acto violatorio del derecho o garantía constitucional, y también sus consecuencias necesarias e inmediatas. La invalidez probatoria se extiende desde el acto violatorio originario a todos aquellos otros actos procesales que:

- a. No hubieren podido ser realizador sin la violación originaria de la constitución.
- b. Sean una consecuencia necesaria de tal violación originaria. Sobre esto, Cafferata indica lo siguiente: "De manera tal que se requiere del intérprete, particularmente del tribunal, un análisis fáctico para establecer dos condiciones de hecho: a) que de no mediar el acto violatorio a la constitución, la prueba se hubiere mantenido oculta, y b) que entre el acto violatorio de la constitución y la prueba medie una relación de causa-efecto, el llamado nexo causal."<sup>17</sup>

La primera condición implica la utilización del método de la supresión mental hipotética de la violación originaria; que es, mediante la cual, si suprimiéndola cambia o no el resultado probatorio, la segunda, las reglas de la causalidad, y ante todo el curso causal.

---

<sup>17</sup> Cafferata Nores José. **Introducción al nuevo Código Procesal Penal de Córdoba**. Pág.61.



Instituye el Artículo 10 del Código Penal: “Relación de causalidad: los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción o una omisión normalmente idónea para producirlos conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta.”

## **2.7. Carga probatoria**

Para argumentar sobre la carga probatoria, es necesario, señalar que, conforme al estado o principio de inocencia de que goza el imputado no debe ser él quien lo construya alegando su inocencia, sino que, por el contrario, le corresponde al actor Penal arrimar al proceso el material probatorio tendiente a acreditar las afirmaciones contenidas en la acusación. Y esto guarda cierta analogía con el procedimiento civil, en el cada litigante debe probar lo que alega ante el tribunal.

Regula el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Presunción de inocencia y publicidad del proceso: toda persona es inocente mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.



El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados, por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer personalmente todas las actuaciones, documentos y diligencias penales sin reserva alguna y en forma inmediata.”

En afinidad, a esto se instituye en el Artículo 14 del Código Procesal Penal: “Tratamiento como inocente: El procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección.

Las disposiciones de esta ley que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente; en esta materia, la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades.

Las únicas medidas de coerción posibles contra el imputado son las que este Código autoriza, tendrán carácter de excepcionales y serán proporcionales a la pena o medida de seguridad y corrección que se espera del procedimiento, con estricta sujeción a las disposiciones pertinentes.

La duda favorece al imputado. ”

Así, ante la noticia de la posible comisión de un hecho delictivo, que en latín se escribe *nititia criminis*, corresponde que el Ministerio Público realice una serie de investigaciones y acumulación de evidencias con el propósito de preparar los insumos necesarios para acusar, mostrar la probabilidad del delito, o solicitar al órgano jurisdiccional el sobreseimiento del ciudadano investigado, que es la certeza negativa de uno o más extremos de la imputación. Esta investigación penal preparatoria, está a cargo del Ministerio Público y solo excepcionalmente en algunas legislaciones a cargo de un órgano jurisdiccional, que sería el juez de instrucción o contralor de la investigación.

## **2.8. El adelanto probatorio**

En adelanto probatorio, tema que estamos analizando, las evidencias colectadas con anterioridad al debate pueden ser transformadas en pruebas en las que se fundamente la sentencia absolutoria o condenatoria si se observan determinador requisitos.

Dichos requisitos, o sea, los procedimientos de adelanto probatorio, básicamente pretenden asegurar la posibilidad del contradictorio entre las partes, aunque, claro está, ello no se efectúa en el contexto global del cuadro probatorio que solo se expone en el debate; por ello su utilización ha de ser restringida.

Los medios de adelantamiento probatorio que la doctrina menciona son:



### **2.8.1. Actos definitivos e irreproducibles**

Estos actos, se dan, si determinadas diligencias probatorias, por su naturaleza y características, se consideran definitivas e irreproducibles en debate, poseen un trámite tendiente a garantizar la exanimación y contra exanimación del material probatorio, que ingresará al proceso como prueba y no como evidencia, y por tanto podrá basar no solamente la acusación sino también la sentencia definitiva, por eso la ley establece que los defensores de las partes tendrá derecho a asistir a los registros, reconocimientos, reconstrucciones, pericias e inspecciones que sean definitivas e irreproducibles.

Lo propio sucede con los testigos que por enfermedad u otro impedimento no podrán presumiblemente deponer durante el juicio, o exista peligro de que puedan luego ser inducidos a falsear su declaración.

Además se podrá permitir la asistencia del imputado o del ofendido, cuando sea útil para esclarecer los hechos o necesaria por la naturaleza del acto.



Las partes podrán asistir a los registros domiciliarios.

Los allanamientos de domicilio se efectúan *in audita parte* y con orden jurisdiccional, pero ello no excluye la presencia del abogado defensor en el domicilio registrado, cuando hubiere tomado conocimiento por cualquier medio de la realización del acto.

Siguiendo con el tema, salvo el caso de los allanamientos, la regla es que antes de proceder a realizar un acto definitivo e irreproducible, se dispondrá bajo pena de nulidad, que sean notificados los defensores y el Ministerio Público, cuando corresponda. La diligencia se practicará en la oportunidad establecida aunque no asistan. En el caso de las pericias la notificación ha de contener un plazo judicial, dentro del cual se pueda ofrecer perito de parte

### **2.8.2. La investigación suplementaria**

Esto responde a que se trata de actos que por razones materiales, como probar la operatividad de un supuesto explosivo, de un arma, un reconocimiento de persona, etcétera, dentro de las cuales están las temporales como la pericia contable compleja ó jurídica, como los reconocimientos, no podrán ser realizados en la sala de audiencia durante el debate de las partes.



### **2.8.3. Incorporación por lectura de actos y la confesión transaccional**

Para este aspecto, la ley prevé numerosas formas de incorporación al debate de actos con potencia probatoria, sin la realización de tales actos durante el debate, los que son remplazados por la lectura de las actas que dan cuenta de aquellos actos. Estas situaciones constituyen excepciones al principio de oralidad del debate.

La más intensa de estas formas la constituye el juicio abreviado. Así, la confesión transaccional es tomada como presupuesto de una forma de juicio penal especial: El juicio abreviado, el cual representa forma extrema de transformación de las evidencias en pruebas sin contradictorio y por vía del consenso entre las partes. En rigor, no se trata de un adelantamiento probatorio por adelantamiento del contradictorio pleno propio del debate, sino la de renuncia discutir los extremos facticos de la acusación, y solo se aplicará en la confutación del derecho aplicable al caso concreto.

### **2.9. Sistemas de valoración de la prueba**

Sobre este fondo, los tres sistemas que se exponen a continuación presentan diversos grados y formas de combinar la relación entre el ciudadano y el estado en la función de la administración de justicia. Como todo sistema, cada uno de ellos está integrado por diversas reglas que los sujetos procesales tienen en cuenta para incidir en la



determinación, por las partes, o para determinar, llevada a cabo por el tribunal, la plataforma fáctica sobre la que se ha de decir el derecho aplicable al caso concreto.

En cuanto al presente tema, Hans Kelsen, sostiene: “Cada sistema de valoración probatorio puede ser considerado como un subsistema de un determinado sistema procesal, ya sea inquisitivo mixto o acusatorio, y estos, a su vez, se corresponden, en términos generales, con sistemas políticos de organización social”<sup>18</sup>.

Por otra parte, todo sistema requiere que quienes lo operan, interactúan entre ellos hasta obtener una conclusión provisoria o definitiva que es enunciada por uno de esos operadores, y que, para este caso, se refiere a la voluntad jurisdiccional integrada en el tribunal de sentencia, que es el último y preeminente operador jurídico para la determinación de la plataforma fáctica a la que se le enlaza una consecuencia jurídica ratificatoria del estado de inocencia o demoledora de él, según se declare culpable o no culpable al acusado y, en consecuencia desechando o haciendo lugar a la pretensión punitiva del querellante, y todo ello como emergente procesal de la jurisdiccionalidad.

---

<sup>18</sup> Kelsen, Hans. **Teoría pura del derecho**. Pág.164.



### 2.9.1. Prueba legal

En el sistema de la prueba legal se otorga todo el poder disponible al juez, aplicando el modelo inquisitivo, con una escasa o nula intervención de otros sujetos procesales, para que acumule probanzas orientadas a fijar oficialmente un hecho, pero es la ley procesal la que prefija, de modo general, la eficacia conviccional de cada elemento de prueba, estableciendo bajo que condiciones el juez debe darse por convencido de la existencia de un hecho o circunstancia, aunque íntimamente no lo esté, y a la inversa, señalando los casos en que no puede darse por convencido, aunque íntimamente lo esté. No se trata de una forma de facilitar la tarea del juez pesquisador cuando debe juzgar, ni una garantía para seguridad de los usuarios del servicio de administración de justicia, víctima e imputado, sino una idea puntual de poder y control del príncipe, soberano, respecto de sus delegados: Los jueces.

En ese sentido, se pretende lograr un sistema de reglas de contenido material, sustancialismo probatorio, en su poder convictivo para la determinación de un hecho y la participación responsable del imputado. Así, las reglas establecidas por la tarificación legal representan el producto de un esmerado esfuerzo por realizar una difícil o imposible tarea, la cual, es la de condensar en un grupo de axiomas la experiencia judicial, intentando trazar un itinerario lógico jurídico abstracto para el establecimiento de la verdad oficial respecto del hecho investigado. La jurisdiccionalidad es concebida como una aplicación mecánica de la ley, modelo en el que la voluntariedad del príncipe

instaura una legalidad con la que se pretende dirigir la conducta externa de los súbditos y también la actividad intelectual del juzgador.

El modelo interpretativo del juez como súbdito no es incompatible con el ideario político iluminista que hemos heredado sin beneficio de inventario. Así, por ejemplo, el propio Montesquieu pensaba al juez como boca de la ley.

Este sistema, propio del proceso de tipo inquisitivo, rigió principalmente en épocas de escasa libertad política del ciudadano, alta concentración del poder estatal y, consecutivamente, de un escaso o nulo nivel de participación ciudadana en la administración de la justicia.

El anclaje cultural del ideario inquisitivo trasciende a los propios modelos normativos que le piden que abdique a favor del modelo acusatorio y la participación ciudadana en el proceso penal, por lo que en nuestro actual estado de desarrollo democrático cultural no puede afirmarse la defunción del ideario inquisitivo.

El juez es un funcionario estatal que actúa por delegación del monarca, o de quien haga las veces de tal. Los recursos en contra de lo resulto por el juez tiene efecto devolutivo, en el sentido originario de la expresión, esto significa que el juez devuelve la competencia, que ejercía por delegación, al príncipe o señor jurisdiccional para que



decida en definitiva la causa. Las decisiones de las causas deben estar fundamentadas exclusivamente en la prueba tarifa legalmente para poder controlar al juez desde el control central y no como seguridad de los ciudadanos, en rigor, súbditos, o siervos de un determinado territorio, involucrados en un litigio, sea como imputados del delito o como víctimas de él. El príncipe puede así tener injerencia, por sí o mediante interpósita persona en la administración de la justicia respecto de aquellas causas que particularmente tienen algún interés político, económico, social personal para la corona.

El juez cumple una función de carácter administrativo-judicial, y no constituye un control de la actividad de otros poderes estatales, como sucede en los estados con división tripartita del poder como sistema de contrapesos y controles recíprocos, por lo que estipulativamente se prefiere aquí, hablar de juez inquisidor, y no de tribunal, en el sentido institucional que adquiere en las repúblicas democráticas. Este es un funcionario permanente remunerado por el gobierno y regularmente, con conocimientos técnicos en derecho, pero no necesariamente especializado, científica ó lógicamente, en la reconstrucción conceptual de hechos.

Más allá del legalismo del sistema de designación y remoción de juez, que nunca prevé participación ciudadana directa de elegir y ser elegido para la función pública, su legitimidad reposa en su proximidad ideológica a la persona del poseedor del poder Público, llámese príncipe, presidente, gobernador, primer ministro, etcétera, y su complacencia con el orden instaurado al que es funcional, ya que su función es

pronunciar sentencia dentro de lo vigente adaptándolo al caso, lo cual sucede desde los albores de la organización de la administración y del sistema de resolver conflictos judicialmente.

Los jueces funcionales a la monarquía depuesta por la revolución francesa de 1789, no pudieron ser remplazados totalmente, por lo que desde la idea del jurado inglés y su sistema de valorización probatoria, se diseñó el escabinado, utilizando a los jueces técnicos, ideológicamente comprometidos con *l'ancien regime*, que significa el antiguo régimen, para dotar de técnicos en derecho y administración a los nuevos tribunales que fueron integrados con mayoría de escabinos ideológicamente comprometidos con la revolución triunfante.

Lo anterior justifica, por nuevas razones, la desconfianza revolucionaria hacia los jueces realistas, portadores de una epistemología judicial que podía transformarse en el talón de Aquiles de este insurgente cuerpo social francés blindado en el ideal de la soberanía popular. En este momento de la historia de los sistemas de administración de justicia, primera república francesa, la idea de legalidad penetra la jurisdiccionalidad, hasta su minimización evocada por la expresión: "El juez boca de la ley". El control de la constitucionalidad jurídico –política de la ley está a cargo de la corte de constitucionalidad; el desvío de jurisdiccionalidad, también, "Todo atado y bien atado".

## 2.9.2. Íntima convicción



Al respecto en este tema expone, Gustavo Vivas Ussher, en su obra, MANUAL DE DERECHO PROCESAL PENAL 2, lo siguiente: Por contraposición al de la tabulación probatoria, este sistema de la valoración de la íntima convicción pone el acento en reglas formales, neutras en su valor convictivo, controles recíprocos de los sujetos procesales, es el modelo adversarial e intersubjetivo, para que sea el peso de las pruebas, en su significación fáctica, el que decante el veredicto de culpabilidad o no culpabilidad.

El juzgador de los hechos es el jurado popular, que tiene carácter de cuerpo colegiado integrado por ciudadanos que son pares del ciudadano penalmente perseguido y del ciudadano víctima del delito. Será, según el acuerdo logrado por los jurados, obrando de conformidad a su leal saber y entender, como el juzgador logra su estado de convicción, sin que exista la obligación de explicitar los fundamentos de la decisión jurisdiccional adoptada.

Este sistema tiene como ventaja técnica, sobre el de la prueba legal, no atar la convicción del tribunal a formalidades preestablecidas, permitiendo una adecuación a los jurados a las circunstancias a la que se habrían desarrollado los hechos de la causa reflejados por la acusación. Constituye una significativa forma de participación



ciudadana en la administración de justicia. A los ciudadanos integrados en jurado popular les corresponde decidir si la persona acusada por el fiscal es no culpable o culpable, y será, en caso de veredicto de culpabilidad, un juez oficial, técnico e inamovible, el que determinara la consecuencia jurídica de tal veredicto, aportando la calificación legal, midiendo la pena estatal de conformidad a pautas y a una escala fijada por el legislador, pena que será ejecutada por agentes de la administración, a través del ejecutivo, o por el contrario, el veredicto de no culpabilidad, ordenando la cancelación de las cauciones prestadas por el acusado, la inmediata libertad, en caso de que el acusado estuviere en prisión durante el juicio, etcétera.

Presenta como debilidad eventual arbitrariedad del veredicto que no explicita públicamente los fundamentos de lo decidido, arbitrariedad que no se excluye en los otros sistemas, aun cuando se expongan extensas fundamentaciones poco comprensibles para el común de los ciudadanos. La reexaminación del fallo está limitada a la inobservancia de determinadas reglas y formalidades, siendo soberano el jurado para determinar la culpabilidad o no del acusado y con ello la utilización por parte del estado de su poder de penar personas. Determinar la culpabilidad presume aceptar la existencia material del hecho, limitando la competencia del juez técnico a la aplicación de la ley sustantiva sobre la base de lo decidido por el jurado.

En estos ejemplos, el jurado tiene competencia reconocida por la ley y no delegada por el monarca, intervenir en la administración de justicia es una potestad ciudadana y no



una graciosa concesión de su majestad. Su función es transitoria y limitada al caso, según las instituciones que la fiscalía y la defensa has concertado para que le juez informe al jurado los puntos a considerar y sobre los que debe resolver según su propia conciencia.

El estándar convictivo para emitir un veredicto de culpabilidad es el estar convencidos más allá de toda duda razonable. Su legitimidad para decidir soberanamente sobre la culpabilidad o no culpabilidad de una persona del pueblo reside en que el jurado es parte del pueblo al que representan *ad hoc*, y que no ha sido rechazado por el imputado, constituyéndose en un autentico termómetro social de la existencia o no del injusto contenido en la acusación.

La participación ciudadana en el órgano de decisión jurisdiccional constituye una modalidad democrática de los actos de gobierno que le aporta transparencia y confiabilidad social al sistema de administración de justicia sin perjuicio de que existan casos que se consideren mal resueltos a criterio de lo opinión publicada, la opinión pública, de organización intermedias no gubernamentales, etcétera, ó intrasistemáticamente por una corte de grado que anule o corrija el fallo.

Tal vez lo más significativo de este sistema de valorización probatoria, y el modelo procesal y de organización política que representa, sea acotar con reglas formales las



bizantinas discusiones que en torno a cuestiones de justicia sustantiva cada caso penal puede plantear. El sistema aspira a tener soluciones jurídicas que toman por unidad de medida la valorización fáctica la dimensión humana de justicia, lograda desde la acumulación democrática de voluntad jurisdiccional, por consenso entre los jurados y no entorno a una idea de justicia fundada sobre la base de una axiología atemporal, válida para toda la sociedad.

### **2.9.3. Sana crítica racional**

Sobre este tema, expone Cafferata: “El sistema de la libre convicción o sana crítica racional, al igual que el anterior, establece la más plena libertad de convencimiento de los tribunales, pero exige, a diferencia de lo que ampara en aquel, que las conclusiones a que se lleguen sean el fruto racional de las pruebas en que se las apoye”<sup>19</sup>. Explicitar y tornar públicos los fundamentos de un acto de gobierno es una obligación política y no solo jurídica en la republica cuando quien lo ejecuta no es el soberano, sino quien delibera y gobierna en su representación. En este sistema, el tribunal es regularmente un juez técnico, ya sea unipersonal o colegiado, con funciones permanentes y una serie de garantías mas para quien ocupa el cargo para posibilitar su independencia respecto de los otros poderes estatales o privados.

---

<sup>19</sup> Cafferata Nores, José. **Ob. Cit.** Pág. 42.

No obstante lo anterior, existen antecedentes en los que se combinan el juez técnico con los ciudadanos comunes de actuación *ad hoc*. Así, el instituto del escabinado francés surge adecuación instaurada por la revolución francesa en la que mixtura el sistema de juez inquisidor del antiguo régimen, y el jurado inglés, de manera tal que conforma un órgano colegiado de doce miembros, tres jueces técnicos y nueve escabinos. El Código de instrucción criminal de 1808 napoleónico representa un significativo ingreso de postulados del sistema angloamericano en el modelo continental europeo y, a la vez, la aprobación del sistema mixto de procedimiento penal. Las variantes del sistema mixto han sido numerosas desde entonces.

Tradicionalmente se ha sostenido que el estado de convicción y su fundamentación consecuente deben obtenerse respetando los principios de la recta razón, es decir, las normas de la lógica, la psicología y la experiencia común, tres conjuntos de reglas que pueden sintetizarse en dos: Las pertenecientes a las ciencias formales, a) la lógica, y, b) las ciencias empíricas.

En la lógica formal se aceptan y también en la jurisprudencia los siguientes principios: Identidad, no contradicción, tercero excluido, razón suficiente. No obstante resultan, de la plena aplicación los desarrollos logrados por la lógica jurídica, disciplina en la que se utilizan los operadores deónticos. Esto último solo posee un íntimo desarrollo en la jurisprudencia y la doctrina, lo cual marca una de las muchas limitaciones de los niveles de entrenamiento técnico de los operadores del sistema jurídico.



Las reglas de la experiencia común no se encuentran compiladas en ningún manual o instructivo, sino que genéricamente se alude a ellas como los conocimientos surgidos de las ciencias empíricas que son aceptados por el común de los hombres sin exigir un conocimiento especializado.

En este orden de ideas, las ciencias empíricas constituyen la órbita del conocimiento desde la cual se generan las leyes científicas basadas en la experimentación, primer tamiz que ha de pasar el razonamiento judicial, se excluyen los actos de conocimiento con algún grado de difusión en el contexto social, en el sentido de que tenga algún grado de aceptación por el común de los ciudadanos.

Estipulativamente utilizamos la expresión experiencia común para referirnos al conjunto de reglas estudiadas por las ciencias empíricas y que, a la vez, son conocidas por el común de los hombres. Por ejemplo, que los metales con el calor se dilatan, que los cuerpos liberados en su peso caen de arriba hacia abajo por imperio de la ley de gravedad, etcétera. De lo que se trata no es de efectuar en una sentencia un desarrollo Newtoniano del porque tal maceta cayó en tal balcón y no se dirigió hacia tal terraza, sino de que existe un sustento científico aceptado por el común de los ciudadanos.

Bajo las reglas de la lógica y de la experiencia común se requiere la concurrencia de dos operaciones intelectuales:

La descripción del ejemplo probatorio, por ejemplo el testigo dijo tal o cual cosa, el informe pericial expresa tal cuestión.

Se establece en el Artículo 385 del Código Procesal Penal: “Sana crítica: Para la deliberación y votación el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos.

La decisión versará sobre la absolución o la condena. Si se hubiere ejercido la acción civil, declarará procedente o sin lugar la demanda, en la forma que corresponda.

Los juzgados de paz de sentencia observarán lo que fuere aplicable lo dispuesto en el párrafo anterior.”

Por lo antes expuesto, se arriba a que su valorización crítica, tendiente a evidenciar su idoneidad para fundar la conclusión, que en tal desarrollo se apoya, es una mezcla de los sistemas de valorización de prueba analizados anteriormente; por ejemplo, los dichos del testigo son consistentes con el informe pericial en el sentido de que el acusado no pudo comprender al criminalidad del acto ni dirigir sus acciones, y no existe en la causa elemento de prueba alguno que determine lo contrario; se puede concluir en que el acusado se encontraba en un estado de inimputabilidad.





## CAPÍTULO III

### 3. La prueba nueva en juicio o debate

En este tema, se abarcará en sí como se va desarrollando la nueva prueba, en el transcurso del debate, dentro de la etapa del juicio, en el proceso penal guatemalteco, también, se van dando generalidades de cómo se desarrolla dentro del mismo toda la actividad probatoria de las partes vinculadas en una disputa judicial, en la cual tratan de confirmar sus pretensiones y desvirtuar ó dejar sin valor las pretensiones de la contraparte.

#### 3.1. Intervención probatoria de las partes

El rol de las partes es protagónico en este momento procesal de producción probatoria, y para mantenerlas en paridad de condiciones, la ley establece un orden de prelación de producción de la prueba, de conformidad con el Artículo 375 del Código Procesal Penal el cual estipula lo siguiente: “Recepción de pruebas: Después de la declaración del acusado, el presidente procederá a recibir la prueba en el orden indicado en los Artículos siguientes, salvo que considere necesaria su alteración”



Este orden, será, según lo estipulado en el Artículo transcrito que primero se escuchen a los peritos, luego a los testigos y por último los documentos serán incorporados al debate por su lectura y también deben de ser exhibidos con indicación de su origen, posteriormente se escucharán las grabaciones y se verán y oirán la prueba audiovisual, por último si es necesaria una inspección o reconstrucción se dispondrá realizarlos, regula el Artículo 376 del Código Procesal Penal: "Peritos: el presidente hará leer las conclusiones de los dictámenes presentados por los peritos. Si estos hubieren sido citados, responderán directamente a las preguntas que les formulen las partes, sus abogados o consultores técnicos y os miembros del tribunal, en ese orden y comenzando por quienes ofrecieron el medio de prueba. Si resultare conveniente, el tribunal podrá disponer que los peritos presencien los actos del debate.

Estas disposiciones son aplicables, en lo pertinente, a los interpretes." EL Artículo 377 del Código Procesal Penal indica: "Testigos: inmediatamente, el presidente procederá a llamar a los testigos, uno a uno. Comenzará con los que hubiere ofrecido el Ministerio Público; continuará con los propuestos por los demás actores y concluirá con los del acusado y los del tercero civilmente demandado. El presidente, sin embargo, podrá alterar este orden cuando así lo considere conveniente para el mejor esclarecimiento de los hechos. Antes de declarar, los testigos no podrán comunicarse entre si, ni con otras personas, ni ver, oír, o ser informados de lo que ocurra en el debate. Después de hacerlo, el presidente dispondrá si continúan en antesala.



Si fuere imprescindible, el presidente podrá autorizar a los testigos a presenciar actos del debate. Se podrán llevar a cabo careos entre testigos o entre testigo y el acusado o reconstrucciones.”Y, el artículo 380 del Código Procesal Penal dispone: “Otros medios de prueba: Los documentos serán leídos y exhibidos en el debate con indicación de su origen: El tribunal, excepcionalmente, con acuerdo de las partes, podrá prescindir de la lectura íntegra de documentos o informes escritos, o de la reproducción total de una grabación, dando a conocer su contenido esencial y ordenando su lectura o reproducción parcial. Las cosas y otros elementos de convicción secuestrados serán exhibidos en el debate. Las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales se reproducirán en la audiencia, según la forma habitual.

Todos los elementos de convicción podrán ser presentados a los peritos y a los testigos durante sus declaraciones, para invitarlos a reconocerlos o a informar lo que fuere pertinente.

Si para conocer los hechos fuere necesaria una inspección o una reconstrucción, el tribunal podrá disponerlo, aun de oficio, y el presidente ordenará las medidas necesarias para llevar a cabo el acto. Si el acto se realizare fuera del lugar de la audiencia, el presidente deberá informar sumariamente sobre las diligencias realizadas.”



En base a lo anterior, es necesario aclarar que este orden no es riguroso puesto que el tribunal de sentencia previa advertencia o noticia a las partes puede disponer de su alteración, de conformidad con el Artículo 375 del Código Procesal Penal, ya transcrito en su última parte, pero si se puede extraer algunas pautas de la cronología probatoria, durante el debate, que se producen con el sistema acusatorio.

Así, una vez que se haya trabado la litis, esto es, planteada por su lectura la acusación y auto de apertura a juicio, ordenará la lectura de la acusación y del auto de apertura el juicio, como lo indica la parte final del Artículo 368 del Código Procesal Penal, como pieza acusatoria y escuchado al imputado, que ejerce su defensa material en la forma establecida en la ley, y normas constitucionales, depondrán los peritos y testigos, se exhibirán y serán leídos los documentos, y se expondrán las cosas y otros elementos de convicción secuestrados, grabaciones y elementos de prueba audiovisuales, etcétera. El presidente está facultado para reformular este orden en cada debate, el que, en principio, debe seguirse conforme a los siguientes criterios proacusatorios:

- a) Pieza acusatoria.
  
  
- b) Defensa material del imputado.

c) Elementos probatorios de cargo, priorizando a la víctima o damnificado por el hipotético hecho delictivo.

d) Elementos probatorios de descargo.

Se priorizarán los elementos de prueba vinculados a los extremos penales por sobre los de contenido exclusivamente civil, cuando dicha acción se haya hecho valer en el debate.

Peritos y testigos suelen ser el principal destino de la actividad probatoria de las partes durante el debate; de entre ellos la ley prioriza en el tiempo los peritos, y una vez que se haya concluido con ellos se da paso a la deposición de los testigos y dentro de ellos se prioriza al ofendido por el hipotético hecho delictivo.

### **3.2. Pericial**

Al respecto, se afirma, que la prueba pericial ingresa al debate, en términos generales, en forma de dictamen es decir, un informe escrito, no obstante lo cual de las más de las veces, por no decir siempre, tal dictamen constituye la base sobre la cual se desarrolla el interrogatorio al perito, de manera tal que su exposición de viva voz durante el debate representa una tarea complementaria e integrativa en forma oral del dictamen



escrito originario introducido por su lectura. Bien puede suceder que no haya sido citado, en cuyo caso el elemento de prueba quedará circunscrito al dictamen escrito.

Desde el punto de vista formal se podrá controlar la corrección del objeto de la pericia y lo dictaminado, los procedimientos, las conclusiones del dictamen, la pertinencia de las operaciones practicadas y los resultados obtenidos, las observaciones de las partes y, en su caso, de sus consultores técnicos o peritos del control, y las potenciales discordancias de existir varios peritos, caso en el que dictaminarán separadamente y podrán compulsarse sus procedimientos y conclusiones.

Además de esto, en lo sustantivo, y para que el contradictorio rijan plenamente aquí, se exige que las partes cuenten o hayan tenido la posibilidad de contar con un experto en el arte, ciencia o profesión sobre el cual se manifiesta el perito ya que sino cuentan con tales cualidades artísticas, científicas o técnicas, mal se puede controlar el contenido de lo dictaminado por el peritaje, examinando la veracidad, solvencia o corrección de lo dictaminado por el especialista. Es este un rol a cuyo cumplimiento están llamados los consultores técnicos o peritos de control.

Para su examinación se comenzará por la parte que lo propuso, continuando por la contraparte, sus abogados o consultores técnicos y recién entonces lo harán los miembros del tribunal.



Muchas veces la determinación de los hechos requiere tanto de un conocimiento especializado, que pueda resultar conveniente para el trámite del juicio como que los peritos se mantengan durante actos subsiguientes del debate, con el propósito de consultarles algunos de los extremos fácticos de la causa, vinculados a su disciplina, que eventualmente puedan surgir durante el resto del debate. Siempre la examinación y la contraexaminación ha de estar dirigida por una estrategia de la parte, de cara a poner de resalto los extremos fácticos que la parte en juicio considere relevantes jurídicamente para el triunfo de su pretensión en el juicio, triunfo que se cristaliza en el resultado obtenido en la sentencia dictada por el órgano jurisdiccional como tercero imparcial.

A los peritos oficiales se les exige ser objetivos e imparciales, ya que su carácter de oficiales se rige por los caracteres de los órganos oficiales, en el sentido de que no pueden representar un interés de parte en juicio.

A los peritos de parte se les exige excelencia técnica y objetividad, no imparcialidad, porque precisamente son auditores privados que quieren llevar el contradictorio a la órbita de determinada ciencia, arte o profesión que ni la parte ni su abogado conoce, de ahí que no se les exija ser imparciales, exigencia que anularía la función a que están procesalmente llamados a cumplir, lo cual no significa autorización para mentir ni perder la objetividad propia de la disciplina de su especialidad. Su mayor o menor



credibilidad estará asentada más sobre su solvencia técnico profesional, que sobre el acto del juramento.

Con todo lo expuesto, se puede concluir, que, los peritos no son jueces de los hechos, sino órganos de prueba que convencen en más o menos, según sea la mayor o menor solides demostrada en el debate, sobre el área del conocimiento de su especialidad aplicada al objeto de la pericia examinada y contraexaminada por las partes durante el debate y valorada de conformidad a las reglas de la sana crítica razonada por el tribunal.

### **3.3. Testimonial**

Siguiendo el orden establecido, una vez que hayan depuesto los peritos e intérpretes, corresponde que el tribunal, a través del presidente, haga comparecer a los testigos, los que, en la amplia mayoría de las causas, representan la más significativa tarea de intervención probatoria de las partes que deber dirigir el tribunal.

Este fenómeno de preeminencia de la prueba testimonial en el debate, no responde tanto a las modalidades del juicio oral como a las características propias de las causas que integran el grueso de los hechos llevados a debate, que las más de las veces, recaen sobre hechos de fuertes connotaciones externas, como por ejemplo delitos de



sangre, violentos, sobre tenencia de estupefacientes para el uso personal y toda una gama del despliegue de la criminalidad más primitiva y no organizada. Brillan por su ausencia en los delitos económicos, evasiones fiscales, delitos ecológicos, redes de narcotráfico y en general todo tipo de delitos cometidos desde aparatos de poder privados o estatales. En esto existe una toma de posición político-criminal en la que el sistema pone el acento en un grupo de delitos y destina menores energías a la investigación exitosa de unos que de otros, pero esta no es una responsabilidad de los tribunales sino de otros órganos o agencias del poder estatal destinadas a diseñar la política criminal del estado.

Por regla general los testigos declaran bajo juramento, el que es tomado por el presidente.

El presidente del tribunal debe implementar las recomendaciones generales que el legislador aporta respecto del orden en que se producirán la prueba durante el debate, mediante una distribución del trabajo que siga algún criterio.

Sistemáticamente, parece que se debiera comenzar por los testigos de cargo ofrecidos por el Ministerio Público, siendo las más de las veces, el o los damnificados por el hipotético hecho delictivo quienes habrán de declarar en primer término y a continuación lo harán los querellantes del particular, el actor civil, los propuestos por la



defensa y, finalmente los del tercero civilmente demandado. La mayoría de legislaciones, exigen como mínimo los siguientes pasos en dichas declaraciones:

- a) Tomarle el juramento.
  
- b) Informarle sobre el objeto del juicio, esto es que es aquello sobre lo que el tribunal conoce y debe resolver.
  
- c) Escucharlo sobre las circunstancias generales.
  
- d) Hacerle saber los extremos fácticos sobre los que ha sido propuesto para deponer.
  
- e) Hacerle saber la parte que lo propuso como testigo.
  
- f) Hacerle saber la obligación que tiene que declarar, sobre todo cuanto supiere y le fuere preguntado.



g) Hacerle saber sobre las Penalidades que impone el delito de falso testimonio.

h) Invitarlo a que exponga todo lo que sabe acerca del hecho propuesto como objeto de la prueba.

Tras este paso, le corresponderá a la parte que lo propuso:

a) Interrogarlo acerca de los hechos y circunstancias de su conocimiento.

b) Solicitar a la presidencia que se deje constancia en actas de algunos puntos que considere más relevantes de su declaración.

Concluida la labor del abogado de la parte, le corresponderá a la contraparte:

a) Interrogarlo acerca de sus condiciones generales, es decir, su vinculación con alguna de las partes, interés en el resultado del juicio, si es acreedor de alguno de los sujetos procesales, etcétera, y demás circunstancias que considere relevantes para exponer ante el tribunal la mayor o menor credibilidad del testigo.



- b) Pedirle que dé cuenta, razón de su información y el origen de ella con especial referencia con datos verificables.
  
- c) Interrogarlo acerca de los hechos, circunstancias y origen de su conocimiento, ampliatorios de los ya vertidos.
  
- d) Solicitar a la presidencia que se deje constancia en actas de algunos puntos que considere más relevantes de su declaración.

Transcurrida la labor de los abogados, el presidente y los vocales del tribunal podrán solicitar aclaraciones que consideren de importancia para el correcto desarrollo del juicio y mejor comprensión de la declaración del testigo, y no para desviar la declaración del testigo a sectores no explorados por ninguna de las partes. La examinación y contraexaminación marcan el límite temático de interrogación del tribunal para mejor comprensión.

Al igual que en la pericia, tanto la examinación como la contraexaminación del testigo a de estar dirigida por una estrategia de la parte, de cara a poner de resalto los extremos fácticos que la parte en juicio considera relevante jurídicamente para la obtención de

los objetivos que subyacen en la estrategia diseñada para alcanzarlos, pero esto no significa formular preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes.

Así, a todos los sujetos procesales, durante el interrogatorio, les está prohibido efectuar los siguientes tipos de preguntas:

- a) **Capciosas:** son aquellas que indirectamente atienden a lograr el reconocimiento del hecho que se quiere probar mediante ellas. Por ejemplo, “¿Cómo vestía Juan?”, para lograr que indirectamente el interrogado acepte que conocía a Juan. “¿Cómo se secó?”, para que indirectamente el interrogado reconozca que estaba mojado.
  
- b) **Sugestivas:** son aquellas que indican la respuesta. Por ejemplo, “Entonces ¿Juan estaba sentado?” “¿así fue como le pegó?”.
  
- c) **Impertinentes:** son aquellas que no conducen al esclarecimiento de la verdad, resultando impertinentes tanto la pregunta inoportuna como la repetida. En rigor de verdad se trata de preguntas de carácter efectistas, que ponen en boca de la parte procesal o de su defensor lo que no está en boca del testigo, que apenas si consiente lo que su interrogador le indica y ello desmerece seriamente la



convicción que debiere provocar en el tribunal, que lo pensará como un artilugio predeterminado.

Deberán evitarse, de oficio o a petición de un interesado, antes de que la pregunta ilegal sea contestada y, en su caso, no deben tomarse en consideración para valorar el testimonio.

También, deben proscribirse las preguntas indicativas, que comparten características de las capciosas y sugestivas, en el sentido de que están enderezadas a determinar respuestas logradas por medios engañosos o fraudulentos.

El presidente moderará el interrogatorio y no permitirá que el testigo conteste preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes. La resolución que sobre ese extremo adopte será recurrible decidiendo inmediatamente el tribunal. Tanto el presidente, como los vocales del tribunal de sentencia son los primeros en sujetarse a las reglas, ante cuyo incumplimiento se habilita a las partes a objetar la conducta del miembro del tribunal para que el presidente corrija el error. De ser el presidente será el tribunal el que resolverá sobre el correctivo.

Los peritos y testigos expresarán la razón de sus informaciones y el origen de la noticia designando, con la mayor precisión posible, a los terceros que lo hubieren comunicado,



como lo establece el Artículo 378 del Código Procesal Penal:”Interrogatorio: El presidente, después de interrogar al perito o testigo sobre su identidad personal y las circunstancias generales para valorar su testimonio lo protestará legalmente y le otorgará la palabra para que informe todo lo que sabe acerca del hecho propuesto como objeto de la prueba. Al finalizar el relato o si el testigo no tuviere ningún relato que hacer, concederá el interrogatorio al que lo propuso y, con posterioridad, a las demás partes que deseen interrogarlo, en el orden que considere conveniente. Por último, el mismo presidente y los miembros del tribunal podrán interrogar al perito o al testigo, a fin de conocer circunstancias de importancia para el éxito del juicio.

El mismo presidente moderará el interrogatorio y no permitirá que el testigo conteste a preguntas capciosas, sugestivas o impertinente. La resolución que sobre ese extremo adopte será recurrible, decidiendo inmediatamente el tribunal.

Los peritos y testigos expresarán la razón de sus informantes y el origen de la noticia designando con la mayor precisión posible a los terceros que la hubieran comunicado.”

Sobre lo anterior, puede suceder que el órgano de prueba no comparezca al comenzar el debate, sobre lo cual se consultará a las partes para saber si prestan conformidad para el comienzo de la audiencia, pudiendo condicionar este inicio a que el testigo o el perito sea citado nuevamente, y de tratarse de un sujeto renuente a cumplir con su



carga pública de comparecer ante el tribunal y las parte, el presidente dispondrá lo necesario para hacerlo comparecer por la fuerza pública.

No siempre la incompetencia del testigo o del perito obedece a la mala voluntad del órgano de prueba, puede suceder que razones de fuerza mayor se lo impidan como un obstáculo personal o familiar, un accidente o enfermedad, etcétera, en cuyo caso el tribunal podrá constituirse en el lugar en el que el sujeto de prueba se encuentre, situación que rige plenamente todas las reglas del debate.

A los efectos de registrar lo acontecido se levantará un acta lo más detallada posible, que será firmada por quienes participen en el acto, si lo desean, y se introducirá por su lectura al debate. Podrán integrarse en el acta croquis, gráficas, compulsadas de documentos, fotografías o cosas, así como también grabaciones sonoras o videograbaciones.

Las partes podrán solicitar que se deje constancia por secretaría de toda manifestación que consideren útil y pertinente, para su estrategia. En este último sentido el criterio habrá de ser amplio, para intentar disminuir el déficit que genera el acto ante la inmediación, ya que puede suceder que dos miembros del tribunal no estén presentes, como tampoco el público. El trámite es de excepción y su uso ha de restringirse en lo posible, ya que documentaliza el procedimiento, corriendo el riesgo de desnaturalizar el



procedimiento oral con la consecuente pérdida de la calidad del servicio de administración de justicia.

Para finiquitar este tema, si el testigo residiere en el extranjero o por algún obstáculo imposible de superar no pudiere concurrir al debate, las reglas anteriores podrán ser cumplidas por medio de suplicatorio, carta rogatoria o requerimiento, pudiendo las partes designar quien las representará ante el comisionado o consignar por escrito las preguntas que deseen formular.

#### **3.4. La prueba documental e informativa**

En este apartado, si bien no existe una normativa específica del tratamiento de la prueba documental o de la informativa, sistemáticamente pueden identificarse las normas que rigen la actividad a través de las disposiciones generales del procedimiento penal.

No atenta contra la oralidad la lectura y exhibición de documentos e informes, ya que el sustento en el que el dato de conocimiento está contenido es el papel escrito, sobre cuyos contenidos se podrá discutir y argumentar oralmente.



Su presentación presume, como primer acto, que sea incorporada, esto es por el decreto del presidente que oralmente comunica a las partes la incorporación de los documentos.

Esta presentación de los instrumentos escritos continúa mediante la información por secretaria del origen o la fuente que han tenido dichos documentos o informes. Posteriormente corresponde imprimirles el trámite de la organización por su lectura, la que estará a cargo de quien designe el presidente, generalmente es el secretario del tribunal, momento a partir del cual las partes están en libertad de acción para efectuar las intervenciones que consideren oportunas y convenientes a sus estrategias.

No corresponde argumentar acerca de su valor convictivo, legitimidad o no, temas que serán para plantear en el momento de los alegatos, y en rigor representa un triste papel de las partes que extemporánea e inconsecuentemente pretenden persuadir al tribunal escalonadamente mediante un adelanto de sus alegatos, desvistiendo sus estrategias ante el adversario procesal y haciéndose pasibles de que el presidente del tribunal llame la atención para que se ponga en rol y función.

Si corresponde a las partes efectuar exámenes directos sobre los documentos, por sí o mediante preguntas dirigidas a los peritos, testigos, signatarios de los documentos. Las observaciones o preguntas estarán dirigidas a cuestiones formales como lugares,



fechas, firmas insertas en el documento, tiempo de ofrecimiento procesal, etcétera, como así también, a contenidos sustantivos del documento o informe, focalizando su significación extraprocesal, coherencia interna y su correlación con el resto del plexo probatorio, como también la correlación temporal, espacial, motivaciones de los intervinientes respecto de otros hechos o circunstancias ya reflejadas durante el debate. Si las partes quisieran efectuar la compulsión respecto de elementos de prueba no incorporados al debate hasta el momento, se deberán solicitar al tribunal la incorporación para que habilite la compulsión.

En determinados casos las partes podrán conformarse con su sola lectura, o bien hasta incluso prescindir de la lectura total o parcialmente pesando en estos casos la obligación del presidente de informar de viva voz el contenido esencial del documento o informe para el público y las partes. Esta conformidad de las partes puede plantearse durante el debate o incluso estar ya expresada en el ofrecimiento de pruebas, no obstante lo cual, si durante el desarrollo del debate fuere necesario, las partes podrán solicitar que se siga el trámite regular de oralización para los efectos de examinación y contraexaminación que resultaren pertinentes a la estrategia de la parte que los solicita.



### 3.5. Las videofilmaciones y otros medios de registro

Bajo las mismas reglas que los informes y documentos se encuentran todas las formas de transmisión del pensamiento, sea que utilice el sustento papel (fotografías, mapas, facsímiles), electrónico (disquetes, disco rígido, Cd's, etcétera), magnético, sonoro, visual o audiovisual (casetes de audio, video casetes, películas de cine, láminas retroproyectables, etcétera).

Resulta ocioso insistir en que cada medio de sustentación tiene su propio medio de exposición a cuyos efectos se deberán predisponer los insumos técnicos pertinentes para su mostración. Lo que regularmente no ha resultado tan sencillo es saber cual es el alcance que se le asigna, como medio de prueba a determinados sistemas técnicos de registro. Así, por ejemplo, en el caso de una injuria cometida mediante la prensa se podrá contar con un ejemplar de un periódico o una grabación radial o la video grabación de un programa televisivo, todos los cuales ingresaron al debate por la sola voluntad de las partes, por lo que pueden encontrar muy relativizado su poder convictivo; será conveniente integrar la documental (el periódico, el casete, el videocasete), con la prueba informativa en la que el director del diario "X" da fe de que el ejemplar acompañado corresponde a tal o cual día, o más complejo que la grabación que se acompaña es la correspondiente a la emisión efectuada tal día, en tal horario, en tal frecuencia y que corresponde a los originales que obran en los registros de la emisora o su equivalente en la videograbación. Se podrá discutir la prueba informativa



(la firma no es del director de la radio) o la documental (el casete esta trucado), etcétera. En este último caso corresponderá efectuar una pericia sobre el casete o pedir el secuestro de los originales para ser compulsados y devueltos. En este orden de ideas resulta por demás amplia la gama de posibilidades que en un debate pueden ser planteadas por las partes.

Para finalizar, con este inciso, se deben evitarse en la audiencia las reproducciones de cintas sonoras o audiovisuales en forma fragmentada o parcial, en especial cuando puedan conllevar una descontextualización que relativice el contenido de los pensamientos transmitidos mediante ellas, especialmente porque la cinta o videocasete no es lo que se juzga sino las acciones que ellos reflejan como forma de reconstruir conceptual y contextualmente hechos que aparecen como de probable delictividad.

### **3.6. El conocimiento directo del tribunal y las partes**

Al respecto, se puede afirmar, que, bajo la denominación de reconocimiento judicial, el *Código Procesal Penal*, prevé la posibilidad de que el tribunal ordene un conocimiento directo. Si para conocer los hechos fuere necesaria una inspección o una reconstrucción el tribunal podrá disponerlo, aún de oficio y el presidente ordenará las medidas necesarias para llevar a cabo el acto. Si el acto se realizare fuera del lugar de la audiencia, el presidente deberá informar sumariamente sobre las diligencias

realizadas. La actividad constituye, según la jurisprudencia tradicional una forma de facultad probatoria extraordinaria del tribunal.

### **3.7. Conocimiento y reconocimiento de personas y objetos**

En relación a esto, se dice, que la vinculación entre las personas a las reglas del proceso (imputado, testigos, etcétera) y su relación con el hecho acusado se intenta demostrar o descalificar durante el juicio mediante el conocimiento que los órganos de prueba tengan de las personas u objetos que se pretendan vincular.

Para volcar este conocimiento al debate se prevé cuatro situaciones de conocimiento y reconocimiento, sea que recaigan sobre personas u objetos ellas son:

- a) Identificación civil o social del imputado (nombre, número de documento, prontuario, etcétera).
  
- b) Inspección corporal y mental de una o más personas para conocer sobre sus condiciones (corporales y mentales).



c) El reconocimiento en rueda de personas.

d) La examinación de objetos y el reconocimiento de cosas.

Regularmente, el tema a decidir en juicio exige la necesidad de efectuar la identificación de una persona o más personas, cuando menos la de quien soporta la acusación, de manera tal que el imputado, llegará a juicio previa identificación efectuada. Los tres casos restantes puede que recién se planteen durante los actos preliminares o durante el debate, por lo que se tratan separadamente. No obstante, lo habitual es que los reconocimientos se practiquen durante la investigación penal preparatoria y que ello se realice de conformidad a las reglas de la prueba anticipada de actos definitivos e irreproducibles, habiendo sido propuesta la actividad probatoria en la oportunidad determinada en la ley; pero de no ser así, las partes en juicio podrán solicitarlo al tribunal para que la produzca como anticipo probatorio o eventualmente prueba nueva durante el debate o fuera de él, suspendiéndolo. La actividad puede recaer sobre el imputado u otra persona, siempre y cuando, se encuentre dentro del objeto procesal.



### **3.8. Inspección corporal y mental**

Puede suceder que el requerimiento probatorio se focalice sobre el reconocimiento corporal o mental del imputado u otra persona vinculada al juicio penal en otro carácter; ello puede realizarse mediante un examen corporal y mental cuando fuere de absoluta necesidad para el debate, situaciones en las que, cuidando que en lo posible se respete su pudor. El caso de extracción compulsiva de sangre y de examen mental requiere de un especialista (bioquímico y psicólogo, respectivamente) debiendo adoptarse el trámite de la prueba pericial, que se indica en el Código Procesal Penal, y se abarcó con anterioridad en la presente tesis.

### **3.9. Los reconocimientos en fila de personas**

Hasta aquí, se trata de situaciones en que se busca la identificación civil o social de alguna o varias personas, pero lo que regularmente conlleva mayor grado de sospecha durante el debate es el reconocimiento de personas en su vinculación a un hecho o circunstancia relevante jurídicamente en el tema a decidir en la sentencia.

Este reconocimiento de personas, en relación a un hecho o circunstancia es denominado por la doctrina como reconocimiento en rueda de personas, y actualmente como reconocimiento en fila de personas, habilita a que su aplicación no se restrinja



solamente a reconocimiento personal del imputado sino que pueda recaer sobre otras personas tales como presuntos damnificados o testigos que manifiestan haber padecido o conocido determinado hecho que se encuentra objetado por el resto del conjunto probatorio. En estos casos, la actividad probatoria se dirige no ya a la participación del imputado en el hipotético hecho delictivo, ni a la información aportada al testigo, sino antes bien, a la credibilidad del damnificado, testigo, etcétera, lo cual también es materia de conocimiento del tribunal para depurar, mediante la sana crítica razonada, los insumos probatorios con los que el tribunal fija por sentencia el hecho que estima acreditado durante el debate.

La mala praxis jurisdiccional exhibe en su historial una recurrente vulneración del sistema en este punto, de suceder que el acto se encuentre viciado no se podrá reproducir por ser un acto definitivo e irreproducible y no es sustituible por una innovación pretoriana de mala factura republicana, si el acto no se realizó podrá ser ordenado por el tribunal a pedido de parte en juicio, pero siempre fuera de la sala de audiencia y con las formalidades propias del acto y la debida participación de las partes.



### **3.10. Examinación de objetos y reconocimiento de cosas**

Cuando de lo que se trate, sea de cosas analogables a los documentos se seguirán las reglas propias del reconocimiento de estos, pero, cuando los objetos de los que se traten no sean documentos y sobre los que la principal función de la actividad probatoria consiste en asociar determinado objeto observado con motivo de la comisión del hecho o en circunstancias concomitantes y el que se exhibe en el debate requiere la presentación de éste junto a otros de características similares y serán aplicables las reglas propias del reconocimiento de persona en rueda de persona.

Se puede agregar que los objetos, las cosas, y otros elementos de convicción secuestrados o llevados legalmente al proceso serán exhibidos en el debate con indicación de su procedencia a los efectos de que sean examinados y contraexaminados por las partes, los peritos y los testigos durante sus declaraciones, para invitarlos a conocerlos o a informar lo que fuere pertinente. Pero, si de lo que se trata es de reconocerlos, en el sentido técnico procesal de la expresión, se aplican las reglas del reconocimiento de personas.

## CAPÍTULO IV



### 4. La nueva prueba

Para analizar a que se refiere, la ley cuando establece nuevas pruebas para el proceso Penal guatemalteco, se debe primero establecer con toda claridad que son las nuevas pruebas, entonces, se debe afirmar que las nuevas pruebas en un sentido amplio, son aquel conjuntos de medios de convicción que se aportan al proceso, para esclarecer con toda certeza como se produjo un hecho o acto que reviste todas las características de un delito, y que con la incorporación al proceso, los jueces de tribunal de sentencia adquieren una mejor panorámica de cómo pudo llevarse a cabo el mismo y de la misma manera verificar la participación ó no del incoado, pero no solo se trata de nuevos medios de convicción para incorporarlos al proceso, sino que como su propio nombre lo indica, debe de poseer una característica fundamental, y esta es la **novedad**, pues, no se debe admitir la incorporación de pruebas abundantes ó impertinentes, ya que estas son innecesarias para el esclarecimiento de la verdad histórica de un hecho que posee elementos de delito, la ley establece claramente que dichas pruebas deben de ser **indispensables** y **útiles**; estas no se deben tratar de presentar ante los jueces del tribunal de sentencia para subsanar cualquier error que se haya cometido con anterioridad por no haberlas ofrecido en el momento procesal oportuno, ó que las mismas se hayan obtenido después de que terminara el lapso de tiempo que el juez de primera instancia haya otorgado al ente investigador para que llevara a cabo dicha investigación, y de ese modo hacerlas pasar como nuevas

pruebas, cuando en realidad son fruto de una investigación que debió haber terminado ya pues ya venció su tiempo para llevarla a cabo, las nuevas pruebas deben de surgir de hechos externos y ajenos al ente investigador y que este ignoraba al momento de presentar la acusación, de ahí el descubrimiento de las mismas y su indispensabilidad y utilidad.

#### **4.1. Génesis de las nuevas pruebas.**

Para abordar el presente tema, es necesario ahora insistir sobre el perfil de mayor imparcialidad que debe exhibir la actuación de los integrantes del tribunal de juicio a veces comprometida por el ejercicio de atribuciones cuasi inquisitivas.

En términos generales, la ley le permite al tribunal disponer de oficio, la recepción de prueba pertinente y útil que se hubiere generado en las actuaciones previas ya practicadas, lo que se conoce con el nombre de **el síndrome del expediente**, en caso de revelaciones o retractaciones inesperadas, que produjeran alteraciones sustanciales en la causa, suspender el debate y hacer realizar una instrucción suplementaria, ordenar la lectura de actas y documentos; disponer una inspección judicial; Como lo regula el Código Procesal Penal en el Artículo trescientos ochenta y uno “Nuevas pruebas: El tribunal podrá ordenar aun de oficio, la recepción de nuevos medios de prueba, si en el curso del debate resultaren indispensables o manifiestamente útiles



para esclarecer la verdad. En este caso, la audiencia será suspendida a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días.

También podrá citar a los peritos si sus dictámenes resultaren insuficientes. Las operaciones periciales necesarias serán practicadas en la misma audiencia, cuando fuere posible”; citar a los peritos para que amplíen sus dictámenes, en caso de que resultaren insuficientes, y suspender la deliberación de la sentencia y reabrir el debate si se estimare absolutamente necesario reabrir, al respecto indica el Código Procesal Penal: “Reapertura del debate: si el tribunal estimare imprescindible, durante la deliberación, recibir nuevas pruebas o ampliar las incorporadas, podrá disponer, a ese fin, la reapertura del debate. Resuelta la reapertura se convocará a las partes a la audiencia y se ordenará la citación urgente de quienes deban declarar o la realización de los actos correspondientes. La discusión final quedará limitada al examen de los nuevos elementos. La audiencia se verificara en un termino que no exceda de ocho días”.

Tomando en consideración lo anterior, vale la pena mencionar y aclarar que, todas estas facultades pueden ser ejercidas de oficio, o sea, sin pedido de parte contendiente alguna y hasta incluso en contra de los intereses, la voluntad y las estrategias de las partes litigantes, la debilidad se transforma en riesgo institucional, tan pronto como el tribunal decida echar mano de las facultades que la propia ley deja a su disposición.

Estas imperfecciones suelen encontrarse cuando se efectúan remisiones a la etapa investigativa o se pretende dar facultades investigativas al tribunal de sentencia. El tribunal de sentencia es un tribunal de validación total o parcial, de la acusación, y por contrapartida de validación o no del estado de inocencia del ciudadano perseguido penalmente por el estado, fundado constitucionalmente. Esta larga lista de facultamientos legales para subsidiar la deficitaria tarea de las partes en juicio “pone en riesgo la necesaria imparcialidad del tribunal de juicio, pues le acuerda la doble función de ordenar la producción de pruebas por estimarlas útiles al descubrimiento de la verdad (investigar), y luego valorar su eficacia (juzgar)”<sup>20</sup>

Paralelamente, el profundo recorte propuesto a la atribución de los jueces de producir prueba de oficio es una limitación acorde con su necesaria imparcialidad. “Centrar en el Ministerio Público la iniciativa al respecto es solo una ratificación de sus atribuciones, que son de ejercicio obligatorio”<sup>21</sup>. Y aun cuando en el fondo sigue siendo el estado el encargado de procurar el descubrimiento de la verdad real, el órgano estatal predispuesto para descubrirla y probarla en juicio es el Ministerio Público, de manera tal que vence la inocencia constitucional del acusado si convence con certeza positiva al colegio de jueces naturales sobre la delictividad de la conducta de aquel, declarando este órgano jurisdiccional la culpabilidad del ciudadano que solo así es penado (o sometido a una medida de seguridad y corrección).

---

<sup>20</sup> Cafferata Nores, José I. **Ob. Cit.** Pág. 211.

<sup>21</sup> Cafferata Nores, José I. **Ob. Cit.** Pág. 212.



#### 4.2. La suma del poder público procesal penal en el Código procesal penal

Sobre este apartado, solo se enumerarán los institutos procesales vigentes que permiten los desbordes procesales que anulan la división de poderes procesales, y por tanto impiden la intersubjetividad en la reconstrucción conceptual del acontecimiento histórico hipotetizado en la acusación: Investigación suplementaria, inspección judicial, y reapertura del debate.

Ya se ha dicho que el esquema de la división de poderes procesales es un esquema que se presenta también dentro del proceso penal. De este modo, los tribunales de sentencia poseen por función definitoria la de juzgar, y no la de investigar, lo que en verdad debiera suceder con todo tribunal, pero en el caso del tribunal de sentencia este es el único sujeto procesal que reúne la doble condición de tercer imparcial, por un lado, y por el otro posee contacto directo con la producción probatoria sometida a controles cruzados en audiencia pública. Otros jueces, magistrados o tribunales podrán saber más de derecho o bastante menos, pero lo cierto es que sobre esa causa en particular, ningún tribunal sabe más sobre los hechos declarables acreditados jurisdiccionalmente que el tribunal de sentencia que presenció el debate del caso concreto.

La responsabilidad institucional del tribunal de la causa es altísima, y se satisface no convirtiendo al tribunal en el mejor investigador y a la vez en el mejor defensor, porque así solo puede serlo el peor juez de la historia que la administración de justicia haya conocido: el inquisidor.

La exigencia constitucional y legal se satisface teniendo al tribunal como garante de las reglas del juego del proceso penal, para que acusadores y defensores venzan conociendo y así se manifieste la justicia democrática del sistema adversarial y acusatorio.

En el absolutismo monárquico los derechos se prestan como graciosa concesión de su majestad real, respecto de quien los jueces son solo delegados administrativos de la voluntad del príncipe.

En el estado de derecho, los derechos se ejercen en las formas que la constitución política establece, y los jueces la actúan por su propio imperio constitucional sin otra autoridad que los signe. En la república democrática la justicia no se dispensa, **se pide**.

Por ello, no es el descubrimiento de la verdad la meta que da razón de ser, al tribunal de sentencia, sino declararla.

Investigar, descubrir, exponer, convencer, y vencer en juicio es el sentido preclusivo en el que se mueve el fiscal para exhibir en juicio la verdad histórica representa su norte y obligación funcional.

El único sentido en el que se puede afirmar que los tribunales descubren la verdad es cuando internalizan lo exhibido por las partes prevalidas de la prueba y sus alegaciones en la medida en que a partir de lo internalizado elabora una conclusión que sintetiza lo visto y oído durante el debate. Elaborar esa conclusión significa leer, y las más de las veces leer entrelíneas lo sucedido en el debate; es en esa función interpretativa donde el tribunal juega un rol hegemónico y excluyente, ya que la realidad no habla por sí sino que requiere un intérprete que asigna significado y correlaciones cada acontecimiento probatorio para reconstruir conceptualmente los hechos que declarará acreditados y en consecuencia existentes para el mundo jurídico, que pueden o no coincidir con los hechos descubiertos alegados por el fiscal en su pieza acusatoria.

Los hechos que el tribunal declare acreditados son los hechos descubiertos por y para el orden jurídico (realidad forense). Estos hechos, así concebidos, representan el esfuerzo para valorar la eficacia convictiva de la prueba, respaldada en su declaración por el imperio de la jurisdicción como manifestación de la soberanía, no para generar esa prueba en su aspecto material o externo sino para dotarla de significación.

Nadie que examine esta propuesta sin preconceptos podrá sostener que tiende a limitar durante el juicio el principio de la verdad real, ya que las posibilidades de incorporar pruebas no ofrecidas tempestivamente se mantienen casi incólumes<sup>22</sup>. Lo único que varía es la signación de la responsabilidad de la iniciativa en tal sentido, en procura de acentuar la imparcialidad del tribunal, lo que incide que en un juicio más **acusatorio**, en rigor, menos **inquisitivo**. Lo contrario significaría que los jueces son mejores investigadores que los investigadores policiales o el Ministerio Público y no hay nada que justifique que un fiscal no puede investigar, y aportar pruebas para demostrar lo investigado.

En carácter muy excepcional el tribunal podrá ordenar la permanencia de los testigos durante el debate, previendo que tal actividad no coopere con la contaminación probatoria.

El fundamento de tal determinación responde a que, después de escuchar a otro testigo tal vez con el desarrollo del debate, pueda ser requerido nuevamente por las partes en juicio, a los efectos de efectuar un careo o una ampliación de su examinación. En rigor si se tratase de prever un careo lo recomendable sería no desocupar al testigo, debiendo permanecer en las inmediaciones de la sala pero no en la sala del debate, ni en la sala de testigos, cuarto en el que se encuentran los testigos que no han declarado aún.

---

<sup>22</sup> Cafferata Nores, José I. **Ob. Cit.** Pág. 212 y 213

Particular interés despierta, por la cantidad de incidentes que genera el trámite mismo de la declaración testimonial, durante el debate. Resultan innumerables las situaciones que pueden plantearse, aun cuando la ley establece algunos contenidos mínimos a seguir, según los cuales corresponde al presidente: Identificar a la persona.

#### **4.3. Los careos**

Los careos están dirigidos a que el tribunal y las partes puedan compulsar la mayor o menor credibilidad de los extremos proferidos en el debate por dos o más de los sujetos (órganos de prueba que se encuentran en un estado de contradicción en función de lo que han depuesto en la audiencia). En rigor metodológico, las destrezas de las partes suelen poner de manifiesto lo total o parcialmente mendaz del testigo, perito u otro sujeto interviniente en el debate. El propósito del careo es que los deponentes contradictorios (en uno o más puntos relevantes jurídicamente) reconvenzan sus posiciones, las corrijan las aclaren, se pongan de acuerdo, rectifiquen o ratifiquen sus dichos.

En este último sentido (ratificar sus dichos), los careados mantendrán sus respectivas posiciones y serán pocos los aportes que puedan producir respecto del tribunal, del que en el mejor de los casos se formará una opinión generalmente muy subjetiva de la mayor o menor credibilidad de los sujetos careados. En todos los casos se aplicarán

las reglas de la sana crítica razonada, para asignarle mayor o menor grado convictivo a una posición u otra, o descalificarlas a ambas.

Cabe aclarar que el debate es el momento procesal en el que este medio de prueba alcanza sentido, ya que su práctica en otros momentos procesales, en ausencia del tribunal de mérito, suele tener más ribetes amarillistas que una corte real, lo que también puede suceder en el debate, obviamente. Así, de efectuarse con anterioridad al debate, representa un auténtico adelanta probatorio que siempre debiera efectuarse bajo las reglas previstas en la ley, porque el acto es definitivo e irreproducible, ya que su recreación significa comprometer seriamente el elemento convictivo, por efecto de la contaminación probatoria, la pérdida de espontaneidad y la falta de inmediación respecto del tribunal que está llamado a resolver el mérito sustantivo en instancia única de la causa.

Las partes no pueden intervenir directamente en el acto interrumpiendo a los careados mediante interpelaciones directas; si lo pueden hacer con el uso de la palabra dirigiéndose al presidente y quien si podrá moderar la discusión orientándola hacia los puntos de divergencia, una vez acotados los argumentos y escuchadas las reiteraciones de posiciones o concertadas las mismas, se dará por finalizado el acto.



#### **4.4. Como se debe proponer la nueva prueba en la etapa del juicio en el proceso penal guatemalteco**

Ha quedado establecido que de conformidad con nuestra ley penal adjetiva en su Artículo 381 que el tribunal de sentencia podrá ordenar aún de oficio la recepción de nuevos medios de prueba... esto quiere decir que no le está vedada a las partes que puedan ellos hacer el requerimiento a efecto que se reciban estos medios de prueba, pero tienen que surgir del seno del debate, como apuntamos con anterioridad, (de testigos puede surgir un careo), y que resulten indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad,

Esto quiere decir que según la Real Academia de la Lengua Española debemos entender por indispensable lo siguiente: Que es necesario o muy aconsejable que suceda.

Pero no basta con este requisito de indispensabilidad, si no que además debe de ser manifiestamente útil y he aquí en donde debemos entender por utilidad lo siguiente: Como aquel provecho, conveniencia, interés o fruto que se saca de algo.

Acá cabe destacar que aunque el Artículo no lo menciona al momento de ofrecer la nueva prueba, al Tribunal de Sentencia que conoce de la causa y en donde se ventila



el debate, se debe indicar cual es la génesis de esta prueba, es decir, como en que momento nace esta prueba dentro del curso del debate, porque se considera indispensable y útil y como es que va contribuir a esclarecer la verdad, en otras palabras que es lo que se va a probar con la nueva prueba, en caso de testigos, indicar su nombre , edad, profesión y ante todo el lugar en donde pueden ser citados o en todo caso si el proponente se compromete a presentarlos el día y hora en que se continúe el debate. Los demás medios de prueba como lo he dicho con anterioridad se debe indicar que es lo que pretendemos probar, todo esto al tener y concordancia con lo establecido en el Artículo 343 del Código Procesal Penal el cual en su segundo párrafo indica "...Individualizando cada uno, con indicación del nombre del testigo o perito y documento de identidad, y señalando los hechos sobre los cuales serán examinados en el debate. En caso de otros medios de prueba, se identificarán adecuadamente, indicando la forma de diligenciamiento y el hecho o circunstancia que se pretende probar..." sin este requisito que acabo de mencionar, puedo decir que es la mayor causa por la cual los tribunales de sentencia rechazan la **nueva prueba**.

Si la nueva prueba es admitida, la audiencia se suspende a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días, esto con el propósito que se pueda preparar el contradictorio de esta nueva prueba o bien fortalecerla en caso del proponente de la misma.



Cabe señalar que la nueva prueba tiene que llenar todos los rigorismos procedimentales para la prueba ofrecida en la fase de preparación para el debate, así como los modos de obtención, custodia y valoración, tal como lo apunte con anterioridad y que estos rigorismos se encuentran contenidos en el segundo párrafo del Artículo 343 del Código Procesal Penal, mismo que fue modificado por adición por el decreto Legislativo 18 – 2010.

Otra forma de nueva prueba, lo será la **reapertura del debate**, que, cabe señalar que es la que el tribunal de sentencia estima imprescindible durante la deliberación, de recibir nuevas pruebas, o ampliar las incorporadas ya al debate, misma que se rige por lo analizado en este último capítulo, con la variante que como ya se emitieron conclusiones, al ser diligenciadas éstas las conclusiones sólo se van a referir a estas y no a las otras, salvo que por considerarse oportuno se analizan en su elenco en concatenación con el resto de prueba producida en el curso del debate oral y público.

Es aquí donde, cabe señalar que esta prueba que se recibe en la reapertura del debate, viene a ser lo que en derecho civil se conoce como auto para mejor fallar o mejor proveer, pero que sin embargo es un resabio del sistema inquisitivo, puesto que pone en riesgo el principio de ***indubio pro reo ó favor rei***, ya que desde mi punto de vista los jueces deben de ser precisamente jueces y dictar su fallo con el arsenal probatorio que han proveído los partes procesales.





## CONCLUSIONES

1. El surgimiento de las nuevas pruebas en la etapa de juicio en el proceso penal guatemalteco, son ajenas al conocimiento previo de la parte que la interpondrá a su favor en una contienda judicial, es decir que no sabía de la existencia de las mismas, de ahí su novedad.
2. La utilidad de las nuevas pruebas se manifiesta en que al momento de que los jueces del tribunal de sentencia, emitan su fallo, estas le sirven para dictarlo sin dejar lugar a dudas pues, estas despejaron aquellos extremos que no se hubieran podido esclarecer sin la ayuda de ellas. La importancia de la prueba surge desde que, esta, es decir la prueba, es el medio más confiable para descubrir la verdad real y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales, puesto que solo podrán admitirse como ocurridos los hechos o circunstancias que hayan sido acreditados mediante pruebas objetivas, lo que impide que las resoluciones judiciales sean fundadas en elementos puramente subjetivos.
3. En la actualidad no se toma en cuenta en la actividad probatoria su admisibilidad, puesto que la misma se refiere directa o indirectamente al *factum* de la acusación y ayuda en la averiguación formal, y por ningún motivo se podrá admitir algún medio obtenido en forma fraudulenta tal como la tortura ó la



intromisión en la intimidad personal que abarca el domicilio, correspondencia, papeles y archivos personales.

4. No existe una regulación específica en la cuál la indispensabilidad de las nuevas pruebas se desarrolle, con la que se evite que alguna de las partes dentro del proceso penal guatemalteco trate de enmendar su error de no haber presentado en el momento procesal oportuno algún medio de convicción, tratando de hacer pasar pruebas como nuevas pruebas y de la cuales ya tenía conocimiento, por lo que de nuevas no poseen nada y están siendo utilizadas como un remedio procesal.
  
5. En los medios de prueba que se pretendan aportar al debate como nuevas pruebas, no se indica qué es lo que se pretende probar, y al carecer de este requisito, los tribunales de sentencia penal rechazan la nueva prueba.

## RECOMENDACIONES



1. Debe existir un control más estricto por parte de los jueces de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente, para verificar el rumbo que está tomando la investigación en el proceso, ya que como contralores del mismo, deben calificar la prueba que le van a remitir a los jueces del tribunal de sentencia penal para decidir sobre el fondo del asunto, y así estos puedan calificar la novedad de medio de prueba que se les pudieran ofrecer durante la etapa del juicio, esto si en dado caso envían a debate al acusado, y esto se podría lograr unificando el criterio de todos los jueces en materia penal, a través de la cámara penal del corte suprema de justicia.
2. El Congreso de la República de Guatemala, al emitir las leyes, regulen de manera específica sobre las instituciones que crean dentro de los distintos cuerpos legales, y de esta forma no habría duda alguna sobre que es una nueva prueba, y los jueces de los tribunales de sentencia en la fundamentación de la sentencia puedan explicar para que les sirvió exactamente la valorización de las nueva pruebas para cada caso en concreto.
3. El Congreso de la República de Guatemala es el encargado de legislar, en consecuencia debe de ampliar al artículo 381 del Código Procesal Penal, de manera que se desarrolle de manera más amplia no solamente que son las nuevas pruebas, sino que también se detalle la forma en que su consecución y



que esta no sea ilícita y para que de ser así no sea tomada en cuenta para emitir la sentencia, haciendo énfasis en los delitos en que se podría caer si se violan tales normas jurídicas.

4. Se le debe de dar a las partes que están dentro de una contienda judicial, recursos específicos para defenderse contra medios de convicción que se sospeche que se les está dando el tinte de nuevas pruebas y así poder dejarlo sin valor probatorio, para lo cual el Congreso de la República de Guatemala al momento de legislar debe ampliar la parte conducente de este tema del código procesal penal.
5. El juez de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente, al momento de enviar a una persona a juicio por su posible participación en la comisión de un delito haga una última depuración de pruebas, pues lo que se busca es la averiguación de la verdad histórica de un acto que posee elementos de delito, lo cual no se lograra con cantidad de pruebas sino calidad de pruebas que no entorpezcan el proceso y de esta manera a los jueces de los tribunales de sentencia al entrar a conocer el caso se le facilitara diferenciar cuando un medio de convicción es una nueva prueba ó no lo es.



## BIBLIOGRAFÍA

BARRIENTOS, Cesar Crisóstomo, **Poder judicial y estado de derecho**. Ciudad de Guatemala: Editorial Magna Terra editores, (s.f.).

BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho Procesal Penal guatemalteco**. Ciudad de Guatemala: Magna Terra editores, (s.f.).

BARRIENTOS PELLECCER, César. **Código Procesal Penal. Concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional**. Ciudad de Guatemala: Editorial Magna Terra editores, (s.f.).

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico de derecho usual**. 12<sup>a</sup>. ed; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1979.

CAFFERATA NORES José. **Cuestiones actuales sobre el proceso penal**. 5<sup>a</sup>. ed; Buenos Aires, Argentina. (s.e.), 1977

CAFFERATA NORES, José. **Introducción al derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina, ed. Abeledo Perrot, S.A., 1974

CAFFERATA NORES, José. **Introducción al nuevo Código Procesal Penal de Córdoba**. 1<sup>a</sup>. ed; Buenos Aires, Argentina, Editorial Alfa-Beta, S.A. (s.f).

CAFFERATA NORES, José. **La prueba en el proceso penal**. (s.l.i.): (s.e.), (s.f).

CARNELUTTI, Francesco. **Derecho Procesal Penal**, 2t., Editorial Pedagógica Iberoamericana. S.A. de C.V México, México: (s.f.).

DE LEÓN, Héctor y MATA, José. **Derecho Penal guatemalteco**. Editorial Llerena y F&G Editores. (s.l.i.): (s.f.).



DEVIS ECHANDÍA, Hernando. **Teoría general de la prueba judicial**. 3ª. ed. Buenos Aires, Argentina. (s.e.), (s.f).

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón**. (s.l.i.): (s.e.), (s.f).

FIGUEROA SARTI, Raúl. **Código Procesal Penal concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional**. Guatemala, Guatemala. Editorial Llerena, F&G Editores: (s.f.).

GARRONE, José. **Diccionario jurídico Abeledo Perrot**. Buenos Aires, Argentina. Ed. Abeledo Perrot, S.A., 1986.

GUIBOURG, Ricardo. **Introducción al conocimiento científico**. (s.l.i.): (s.e.), (s.f).

KELSEN, Hans. **Teoría pura del derecho**. 11ª. ed. (s.l.i.): Editorial Pedagógica Iberoamericana. S.A. de C.V. (s.f).

MAINER, Julio. **El Ministerio Público en el proceso penal**. Buenos Aires, Argentina 1993: Editorial Alfa-Beta, S.A.

MONGRAGON, Francisco. **Práctica Penal, técnica de investigación del delito**. (s.l.i.): (s.e.), (s.f).

PALES, Marisol. **Diccionario jurídico Espasa**. Madrid, España, Ed. Espasa Calpe, S.A., 2001.

ROXIN, Claus. **Derecho Procesal Penal**. (s.l.i.): (s.e.), (s.f).

SCHLÜCHTER, Ellen. **Derecho Procesal Penal I**, Editorial Thüngersheim, Frankfurt, Alemania: (s.f).

VIVAS USSHER, Gustavo. **Manual de derecho procesal penal 2**. 1ª. ed. Buenos Aires, Argentina, : Ed. Heliasta S.R.L, 1999.



**Legislación:**

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

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

**Código Procesal Penal.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto No. 51-92 de 1992.