

UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Programa de Actualización y Cierre Académico



**Implementación de la valoración del polígrafo en el derecho
penal**

-Tesis de Licenciatura-

Elías Aarón Pineda Molina

Guatemala, julio 2015

**Implementación de la valoración del polígrafo en el derecho
penal**

-Tesis de Licenciatura-

Elías Aarón Pineda Molina

Guatemala, julio 2015

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

| | |
|----------------------------|---|
| Rector | M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus |
| Vicerrectora Académica | Dra. Alba Aracely Rodríguez de González |
| Vicerrector Administrativo | M.A. César Augusto Custodio Cobar |
| Secretario General | EMBA. Adolfo Noguera Bosque |

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

| | |
|---------------------------------------|------------------------------------|
| Decano | M. Sc. Otto Ronaldo González Peña |
| Coordinador de Exámenes Privados | M. Sc. Mario Jo Chang |
| Coordinador del Departamento de Tesis | Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla |
| Coordinador de Cátedra | M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán |
| Coordinador de Enlace | Lic. Mynor Augusto Herrera Quiroz |
| Asesor de Tesis | Lic. Víctor Manuel Morán Ramírez |
| Revisor de Tesis | Dr. Julio César Díaz Argueta |

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Lic. José Domingo Rivera López

Licda. Jaqueline Elizabeth Paz Vásquez

Licda. Flor de María Samayoa Quiñonez

Licda. Alba Ruth Sandoval Guerra

Segunda Fase

Lic. Carlos Enrique Godínez Hidalgo

M. Sc. Carlos Guillermo Guerra Jordán

Licda. Carmela Chamalé García

Lic. Luis Eduardo López Ramos

Tercera Fase

M Sc. Eddy Giovanni Miranda Medina

Lic. Pablo Esteban López Rodríguez

Lic. Roberto Samayoa

Lic. Sergio Armando Teni Aguayo

Lic. Pablo Esteban López Rodríguez



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
Y JUSTICIA. Guatemala, cuatro de febrero de dos mil quince.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **IMPLEMENTACION DE LA
VALORACIÓN DEL POLÍGRAFO EN EL DERECHO PENAL**, presentado
por **ELÍAS AARON PINEDA MOLINA**, previo a otorgársele el grado
académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así
como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de
Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se
 nombra como Tutor al Licenciado **VÍCTOR MANUEL MORÁN RAMÍREZ**,
para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo



DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **ELÍAS AARON PINEDA MOLINA**

Título de la tesis: **IMPLEMENTACION DE LA VALORACIÓN DEL POLÍGRAFO EN EL DERECHO PENAL**

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 22 de abril de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Lic. Víctor Manuel Morán Ramírez
Tutor de Tesis





UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
Y JUSTICIA. Guatemala, veintitrés de abril de dos mil quince.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **IMPLEMENTACION DE LA
VALORACIÓN DEL POLÍGRAFO EN EL DERECHO PENAL**, presentado
por **ELÍAS AARON PINEDA MOLINA**, previo a otorgársele el grado
académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así
como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes
correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisora metodológica al
Doctor **JULIO CÉSAR DÍAZ ARGUETA**, para que realice una revisión del
trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Sara Aguilar
c.c Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: ELÍAS AARON PINEDA MOLINA

Título de la tesis: IMPLEMENTACION DE LA VALORACIÓN DEL POLÍGRAFO EN EL DERECHO PENAL

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

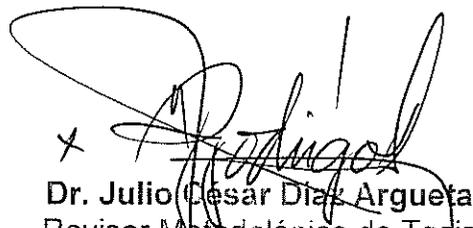
Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 18 de junio de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


*
Dr. Julio César Díaz Argueta
Revisor Metodológico de Tesis



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL COORDINADOR DEL DEPARTAMENTO DE TESIS

Nombre del Estudiante: ELÍAS AARON PINEDA MOLINA

Título de la tesis: IMPLEMENTACION DE LA VALORACIÓN DEL POLÍGRAFO EN EL DERECHO PENAL

El Coordinador del departamento de Tesis de Licenciatura,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

Tercero: Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Coordinador del departamento de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 24 de junio de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

x

[Firma manuscrita]
Dr. Erick Alfonso Alvarez Mancilla
Coordinador del Departamento de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar
c.c. Archivo



**UNIVERSIDAD
PANAMERICANA**

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **ELÍAS AARON PINEDA MOLINA**

Título de la tesis: **IMPLEMENTACION DE LA VALORACIÓN DEL POLÍGRAFO EN EL DERECHO PENAL**

El Coordinador del departamento de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante: ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

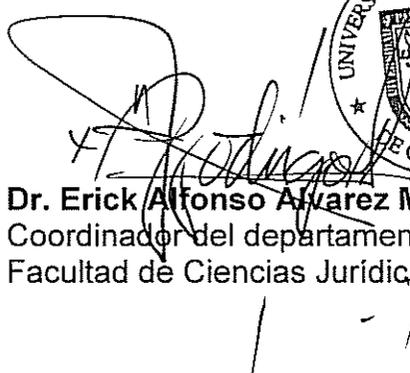
Segundo: Que tengo a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del Coordinador de del departamento de tesis, en tales dictámenes consta que el (la) estudiante en mención ha completado satisfactoriamente los requisitos académicos y administrativos vigentes para el desarrollo de la Tesis de Licenciatura.

Tercero: Que tengo a la vista el documento, *declaración jurada del estudiante*, donde consta que el estudiante autor de la presente tesis manifiesta, bajo juramento, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así como la aceptación de su responsabilidad como autor del contenido de su tesis de licenciatura.

Por tanto,

Se autoriza la impresión del documento relacionado en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 06 de julio de 2015



Dr. Erick Alfonso Alvarez Mancilla
 Coordinador del departamento de tesis
 Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia


Vo. Bo. M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
 Decano de la Facultad de Ciencias
 Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar
c.c. Archivo

1/1
ALESSANDER SÁENZ OCHOA
ABOGADO Y NOTARIO

En la ciudad de Guatemala, el día nueve de julio de dos mil quince, siendo las dieciséis horas en punto, yo, ALESSANDER SÁENZ OCHOA, Notario, me encuentro constituido en mi sede notarial ubicada en la octava avenida "D" uno guión sesenta y ocho (1-68) zona diecisiete (17), Colonia Lourdes, de esta ciudad, en donde soy requerido por ELÍAS AARON PINEDA MOLINA, de treinta y dos años de edad, soltero, guatemalteco, estudiante, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) número dos mil doscientos ochenta y seis, noventa y siete mil doscientos cincuenta y cinco, cero ciento uno (2286 97255 0101), extendido por el Registro Nacional de las Personas (RENAP) de la República de Guatemala. Con el objeto de que haga constar la **DECLARACIÓN JURADA** de conformidad con las siguientes cláusulas: **PRIMERA:** Manifiesta el señor ELÍAS AARON PINEDA MOLINA, bajo solemne juramento de Ley y advertido de la pena relativa al delito de perjurio, ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. **SEGUNDA:** Continúa manifestando el compareciente, bajo juramento de ley que es autor de la tesis "**Implementación de la valoración del polígrafo en el derecho penal**"; que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así también acepta la responsabilidad como autor del contenido de la presente tesis de licenciatura. **TERCERA:** No habiendo nada más que hacer constar, termino la presente Declaración Jurada en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond tamaño oficio, impresa de ambos lados, la que numero, sello y firmo, a la cual le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que determinan las leyes respectivas; un timbre notarial del valor de diez

quetzales con serie y número W guión cero ciento cincuenta y siete mil setecientos ochenta y tres (W-0157783) y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos de quetzal con número un millón seiscientos cincuenta y cuatro mil quinientos tres (1654503). Leo lo escrito al requirente, quien enterado de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con el Notario que autoriza, quien de todo lo expuesto **DA FE**.

Guinda Alvarado

ANTE MÍ:



Alessander Saenz Ochoa
ABOGADO Y NOTARIO



Nota: Para los efectos legales, únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

DEDICATORIA

A Dios: Gracias por bendecirme y estar conmigo en todo momento.

A mis padres: José Antonio Pineda Barales y Florencia Carolina Molina Morales, por el esfuerzo, sacrificio y apoyo en cada momento, gracias por creer en mí

A mi esposa: Ana Cristina Pérez Méndez, gracias por tu apoyo, amor y comprensión, y por estar conmigo en todo momento.

A mis hijos: Chelsy Mariela, Hamilton Diego Pablo y Kristel Valeria, mi mayor bendición, la razón de mi vida. Los amo.

A mis hermanos: Gracias por su apoyo incondicional.

A mi gran amigo: Miguel Antonio Echeverría Álvarez, por todo tu apoyo y sobre todo tu amistad.

Índice

| | |
|--|-----|
| Resumen | i |
| Palabras Clave | ii |
| Introducción | iii |
| El polígrafo | 1 |
| Proceso penal | 11 |
| La prueba en el proceso penal | 28 |
| Implementación de la valoración del polígrafo en el derecho penal | 46 |
| Conclusiones | 55 |
| Referencias | 57 |

Resumen

En la investigación, se estableció la utilidad que puede tener el implementar el uso del polígrafo como medio de prueba en el proceso penal, que es un elemento que puede coadyuvar al esclarecimiento y búsqueda de la verdad, en hechos ilícitos, debido que el polígrafo está catalogado por la ciencia criminalística, dentro de las evaluaciones forenses de credibilidad, criterio que comparte el ponente de la misma, ya que su aplicación a demostrado a lo largo de la historia grandes avances y ha dado resultados positivos en países en que este se aplica al Sistema de Justicia Penal.

La prueba poligráfica, catalogado como tal, dentro del ordenamiento jurídico internacional, ha dado grandes resultados en el proceso penal, siendo su finalidad principal el esclarecimiento de la verdad y el sustentante considera que su aplicación beneficiaria y agilizaría, en muchos casos, los procesos penales en el país. En Guatemala, el uso del polígrafo se encuentra limitado, utilizándose únicamente en investigaciones que realizan ciertas instituciones, dentro de las que se pueden mencionar la Superintendencia de Administración Tributaria – SAT-, Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala – CICIG- y los diferentes Ministerios, lo cual no es suficiente ya que esta

es una herramienta que correctamente utilizada daría al proceso penal guatemalteco mejores resultados en materia de justicia penal.

El establecer la necesidad de legalizar el uso del polígrafo en el proceso penal, es de importancia, debido a los alcances y avances en el desarrollo en materia de prueba en nuestro país, como nación debemos ir a la vanguardia y utilizar aquellos medios científicos, que mejoren los resultados en la investigación de un hecho ilícito en la búsqueda de la verdad.

Palabras Clave

Proceso penal. Prueba. Polígrafo. Peritaje. Valoración.

Introducción

En Guatemala, a raíz de la entrada en vigencia del Decreto 52-91 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, se adopta en Guatemala el sistema acusatorio, dejando de un lado el sistema inquisitivo que operaba hasta entonces en el país, el cual hizo del proceso penal un proceso más democrático, justo e imparcial, dentro de este cuerpo legal se encuentra regulado todo lo relativo a la sustentación y desarrollo del proceso penal. Dentro de lo que contempla este cuerpo legal se encuentra lo relativo a la prueba en materia penal, sus características, fines, principios y medios de prueba permitidos dentro del mismo.

Se observa que el polígrafo no está contenido expresamente como un medio de prueba permitido por el ordenamiento adjetivo penal guatemalteco, el cual es utilizado como tal en otros países del mundo, como por ejemplo, Estados Unidos de Norte América, Colombia, Venezuela, entre otros, que utilizan este medio científico de prueba dentro del proceso penal, no obstante el mismo no está expresamente contemplado como tal en la normativa adjetiva penal de sus países, pero al igual que Guatemala se regula el principio de libertad de prueba, el cual abre la puerta para el uso y aplicación del mismo, siempre observando por supuesto las garantías individuales y procesales del caso.

Es necesaria la implementación de reformas dentro del ordenamiento jurídico adjetivo penal vigente, en relación al uso del polígrafo como medio científico de prueba en el proceso penal guatemalteco, ya que su uso y aplicación beneficiaría en gran manera al proceso penal y coadyuvaría al esclarecimiento de la verdad que es uno de los fines primordiales del proceso penal guatemalteco.

Para la realización de la investigación, se utilizó el método analítico con el que se procedió a analizar el ordenamiento jurídico nacional e internacional, referente a la regulación del polígrafo, conformándose el presente trabajo de tesis en cuatro títulos.

El primero desarrolla el polígrafo, el cual abarca lo relativo a los aspectos generales de este, tales como sus antecedentes, concepto, los tipos de polígrafo existentes así como el funcionamiento del mismo; en el segundo, se explica el proceso penal guatemalteco, sus aspectos más relevantes, tales como sus antecedentes, los principios y las características que rigen el mismo; en el tercer capítulo, se arriba al tema de la prueba en materia penal, tratando de manera general su concepto, características, fines, así como también los medios de prueba regulados y permitidos por el ordenamiento jurídico adjetivo penal y los sistemas de valoración de la misma.

En el último título, se encuentra el aporte personal del sustentante, el cual consiste en una serie de análisis en relación a los beneficios y críticas en el uso del polígrafo, así como también un análisis en relación a la normativa interna e internacional en cuanto a la aplicación del uso del polígrafo en el proceso penal.

El polígrafo

Antecedentes

En la historia, distintas han sido las investigaciones en relación a la fecha u origen del polígrafo, y no ha existido un consenso en cuanto a su creación, ni mucho menos quien es la persona que invento el polígrafo, llamado comúnmente detector de mentiras, para algunos este tuvo su origen en el año 1902, atribuyéndose su creación a James Mackenzie, mientras otros afirman que fue Marston quien lo utilizó por primera vez en el año 1915, con la dirección del profesor Munsterberg.

Al respecto, Rodríguez señala: “El polígrafo tiene como antecedente la utilización de medios científicos utilizados en el año 1895 por el italiano Cesare Lombroso, quien estudio la relación entre los cambios en el sistema cardiovascular y la reacción del cuerpo con la materia.” (1965:20).

Según Rodríguez (1965), fue Mckenzie quien creó el primer polígrafo a tinta, en el año 1908, luego de haber observado como el trabajo realizado por Lombroso, había sido capaz de medir el ritmo cardiaco y la presión, con resultados satisfactorios; por otra parte, señala que Benussi, se dedicó a realizar estudios sobre el cambio de la respiración producto de la respuesta fisiológica a la mentira, esto en el año 1914 y para el año

1921, Jhon A. Larson, del Depto. Politic, Berkley diseño el primer polígrafo que podía medir la presión sanguínea y la respiración, y además, podía registrar cambios cardiovasculares.

Leonarde Keeler, en el año 1938 fabricó el polígrafo de tres canales y, en el año 1948 fundó la primera escuela de poligrafía. En el año 1986 los doctores David Raskin y Jhon Kircher diseñaron el polígrafo computarizado.

Actualmente, el polígrafo se compone de cuatro sensores, los cuales se encuentran en contacto con el cuerpo de la persona a examinar, los cuales tienen como función registrar la actividad fisiológica que surge en una persona por el nerviosismo ante un engaño, marcando de esta manera, la respiración y el ritmo cardiaco, los cuales suelen alterarse al reaccionar ante preguntas que los individuos ven como amenazas, lo cual a criterio del sustentante es lo que se busca obtener de un interrogatorio ya sea al imputado o a cualquiera de los testigos, ya que no obstante la amonestación que de conformidad con el ordenamiento adjetivo penal se hace a los mismos, al momento de declarar, estos muchas veces mienten, lo cual no sería problema mediante las reacciones o variaciones registradas por el polígrafo.

El sustentante considera que puede establecerse en virtud de las investigaciones realizadas tanto por Lombroso, Mckenzie, Keeler, Raskin y Kircher, que el principal objeto del polígrafo, es determinar cuando una persona puede estar mintiendo, respecto a ciertos hechos, tales como la comisión de un hecho delictivo, la veracidad de los hechos narrados en un testimonio, lo cual aplicado al proceso penal, sería un avance significativo en materia de prueba y de la efectividad de la misma; ya que el uso del polígrafo ha demostrado a lo largo de la historia, respaldado por el estudio de grandes estudiosos en la materia, la efectividad que esta técnica criminalística posee.

En la Actualidad, en diversos países de América Latina, incluyendo Guatemala, el polígrafo es utilizado, tanto por instituciones de la iniciativa privada, como instituciones gubernamentales, en el ámbito laboral para seleccionar su personal, comprobar su lealtad, confiabilidad y honestidad, así como en investigaciones internas, por lo que el utilizarlo como una herramienta para coadyuvar al esclarecimiento de la verdad en la comisión de hechos delictivos en el proceso penal sería una herramienta útil y conveniente y daría mayor certeza jurídica a las declaraciones que sean examinadas mediante el uso del mismo.

Algunos países como Estados Unidos de Norte América, México y Colombia, se ha utilizado la prueba poligráfica como medio probatorio en procesos judiciales, obteniendo en los mismos grandes resultados, debiendo ser el modelo a seguir en nuestro ordenamiento jurídico penal.

Definición

Resulta necesario comprender etimológicamente lo que significa dicha palabra, la cual se deriva del griego *polis*, que significa varios o muchos; y de *grafos*, cuyo significado es dibujo o trazo.

El Diccionario de la Lengua Española, define el polígrafo de la siguiente manera: “Aparato que registra gráficamente la medición simultánea de varias constantes psicosomáticas, como el pulso, el ritmo cardíaco, etc., y que se utiliza también para contrastar la veracidad de un testimonio.” (2006:344).

Según Wise (2013), Presidente de la Junta Directiva de la Asociación Latinoamericana de Poligrafistas, el polígrafo es un instrumento científico que genera grabaciones ultrasensibles, así como el registro simultáneamente de cambios fisiológicos que se producen en una persona cuando dice algo que no es verdadero.

Tomando en cuenta las definiciones anteriores, se puede definir al polígrafo o detector de mentiras, a criterio del investigador, como el instrumento médico-científico que sirve para registrar cambios fisiológicos como el pulso y ritmo cardiaco, los cuales se producen en los individuos al manifestar algo que no es verdadero.

Tipos de polígrafo

Actualmente existen tres tipos de instrumentos poligráficos, el convencional, el electrónico y el computarizado.

El polígrafo convencional, mecánico o análogo, ya obsoleto pero aún utilizado por algunos técnicos poligrafistas, funciona con plumas, tinta y papel.

El polígrafo electrónico, cuenta con un neumógrafo y un cardiógrafo, que ayudan a mejorar las impresiones gráficas.

El polígrafo computarizado, cuenta con software que ayuda a una mejor aplicación para el técnico poligrafista.

El instrumento poligráfico debe contar, como mínimo, con las siguientes secciones:

Cardioesfigmógrafo: que consiste en una unidad de presión sanguínea, su función es medir y registrar el funcionamiento del corazón, el pulso y la presión sanguínea de la persona examinada.

Neumógrafo: que consiste en la unidad de respiración, su finalidad consiste en medir y registrar la respiración y los cambios que puedan ocurrir en los sujetos examinados durante el mismo.

Pletismógrafo: sirve para registrar cambios en la piel, la cual se produce al presentarse cambios cardiacos.

Sensor de actividad: registra los cambios corporales del examinado.

Galvanómetro: sirve para medir y registrar señales eléctricas producidas por el cuerpo y los cambios en su transpiración, la cual es llamada respuesta electro dérmica.

Funcionamiento del polígrafo

El examen poligráfico, revela cambios fisiológicos y emocionales que no pueden controlarse y que según estudios científicos pueden darse espontáneamente en el cuerpo de la persona examinada durante la prueba, cuando se está mintiendo; al respecto, Ríos menciona lo siguiente:

La base sobre la que funciona el detector de mentiras, son esos cambios fisiológicos que acompañan a los estados emocionales, imposibles de controlar mediante la voluntad. Son esos cambios los que registra el polígrafo y no la mentira en sí. De modo general, con el polígrafo se detectan, mediante gráficas, los cambios en la respiración, la resistencia de la piel y la frecuencia cardíaca. (1985:43).

Se deduce que el instrumento poligráfico, es un aparato que detecta los cambios que se producen en el organismo de la persona examinada, como consecuencia de circunstancias externas; que en este caso serían las preguntas hechas sobre determinado tema, con las que se altere el estado emocional de la persona y por lo tanto produzca cambios respiratorios y cardíacos.

La página web de Behavioral and Empirical Assessment of Risk, B.E.A.R. forensics, (<http://www.bearforensics.com/index.php/es/poligrafo/funcionamiento>, recuperada el 22/04/2015), señala que debe tenerse en cuenta lo siguiente: “Las fases de una prueba poligráfica: Un examen del polígrafo puede tomar entre 1 a 3 horas y consiste en cuatro fases: 1.

Entrevista pre-prueba; 2. Recolección de los gráficos; 3. Análisis de los gráficos; 4. Informe escrito.”

En la etapa de entrevista, la persona encargada del polígrafo, es decir el técnico poligráfico, procede a explicar cómo funciona el instrumento poligráfico, además de examinar el tema objeto de la investigación, procediendo a formular las preguntas que posiblemente se hagan durante la duración de la prueba.

En la recolección de gráficos, el técnico poligrafista sitúa los accesorios del instrumento en el cuerpo del examinado, los accesorios son los siguientes: el neumógrafo, que mide la respiración; el galvanómetro, que sirve para medir la capacidad de la piel de conducir la electricidad y la reacción cardiovascular.

En la etapa de análisis de los gráficos, luego de haberse recolectado los gráficos, según la página web de Behavioral and Empirical Assesment of Risk, B.E.A.R. forensics, (<http://www.bearforensics.com/index.php/es/poligrafo/funcionamiento>, recuperada el 22/04/2015), procede lo siguiente:

El examinador entonces rinde una opinión de esos gráficos y son **verificados** por otro examinador como parte de programa de **control de calidad** de B.E.A.R. FORENSICS. Solamente después de una evaluación y de una revisión rigurosa del proceso es dada una decisión final.

A criterio del sustentante, esto con el fin de dar mayor certeza y confiabilidad a los resultados obtenidos en una prueba poligráfica, reduciendo en gran manera el margen de error que podría existir al ser analizado por un solo examinador.

Actualmente, son tres los formatos de evaluación utilizados en la poligrafía: preguntas de comparación (CQT); relevante-irrelevante (TI); y por último la técnica de información encubierta (CIT).

Tipos de pruebas

En cuanto a las pruebas, realmente es una misma, lo que si varía son los distintos tipos de formatos que se utilizan en cada caso en particular para realizar la prueba psicofisiológica.

En cuanto a los tipos de formatos, se encuentran los siguientes: examen de comparación de zona, versión Utah (ZCT); examen de culpa o mentira (GKT); examen de comparación de zona modificado (ZCT); examen de comparación de zona (ZCT); examen de pregunta general modificado (MGQT); examen de la Fuerza Aérea de técnica general (AFMGQT) y examen de comparación de zona Quadri Track (MQTZCT). La diferencia que existe entre estos tipos de formatos, se refiere únicamente a la modificación que existe en las veces en que una

pregunta puede realizarse, su orden y el valor que se asignara para las reacciones.

En un examen poligráfico, no todas las preguntas que se hacen tienen que ver con el asunto que se investiga, por lo general entre ocho y doce preguntas se repiten, a continuación una clasificación de las preguntas que se realizan a los entrevistados y/o examinados:

Preguntas de base o nulas: son aquellas que son de conocimiento común, pero que, según algunos investigadores ayudan a verificar la concentración del examinado.

Preguntas de relevancia: aquí se incluyen las que realmente interesan en la evaluación.

Preguntas de control: conocidas también como preguntas de mentira conocida, son aquellas en que el técnico tiene el conocimiento que el entrevistado mentiría, este tipo de preguntas ayuda a establecer el nivel de reacción del individuo.

Proceso penal

Antecedentes

Según el investigador, es necesario señalar a grandes rasgos, los aspectos históricos generales de los sistemas procesales conocidos actualmente, siendo estos; el acusatorio, el inquisitivo y el sistema mixto, y con ello establecer la evolución que ha sufrido el proceso penal en Guatemala, con los medios de prueba, específicamente con los medios científicos.

Según Barrientos (1997), cuando se habla de sistemas procesales, se hace referencia a aquel conjunto de reglas y principios sobre materia penal, entrelazados por objetivos comunes; siendo el sistema acusatorio y el inquisitivo, los dos sistemas clásicos y predominantes en cuanto a la organización del derecho procesal penal.

Al respecto, Poroj señala: “Existen tres funciones fundamentales que se realizan en el proceso, éstas son: la función de acusar, la función de defensa y la función de decisión.” (2012:29).

Florián citado por Herrarte indica:

Si la función de acusar, la función de defensa y la función de decisión, están concentradas en la misma persona, se tendrá el proceso inquisitorio, o más bien inquisitivo; por el contrario, si cada una de estas funciones es ejercida por diferente persona, se tendrá el proceso acusatorio. De donde, en el segundo caso se da un proceso de partes y en el primero un proceso unilateral de un juez con actividad multiforme. (1991:37).

A criterio del sustentante, las funciones y atribuciones de cada uno de los sujetos procesales varía atendiendo al tipo de sistema procesal que se trate; siendo estas la de acusar, la de defender y la de decidir.

El sistema acusatorio, fue introducido en Guatemala, mediante la entrada en vigencia del Código Procesal Penal; en relación a este sistema Poroj señala: “Se dice que los antiguos pueblos germanos, son el único ejemplo de un sistema acusatorio ciento por ciento puro, un debate caracterizado por la prevalencia de la oralidad y la publicidad.” (2012:30).

A criterio del ponente, se puede afirmar que lo que pretendía este sistema, era la aplicación correcta de la justicia, mediante un proceso democrático y público, dejando por un lado la concentración de poderes, característico del sistema inquisitivo, lo cual otorgó las garantías procesales a todos los sujetos que intervienen en el proceso penal.

Como características principales del sistema acusatorio, podemos mencionar las siguientes:

Barrientos señala: “El nuevo Código Procesal Penal recepciona a Guatemala el sistema acusatorio, que responde a concepciones políticas democráticas en las cuales encuentran reconocimiento, protección y tutela las garantías individuales. (1997:32).

Con lo anterior, se establece que se introdujeron al proceso penal, una serie de principios en pro y defensa de las garantías mínimas, que hacen del proceso penal, un proceso apegado a derecho, lo que impide cualquier tipo de arbitrariedad.

Por su parte, Vélez señala lo siguiente:

Las partes -acusador y acusado- se encuentran en paridad jurídica, armadas de iguales derechos, mientras el juzgador aparece como un árbitro del combate o litigio que se lleva a cabo entre aquellas, es decir, carece de iniciativa propia en la investigación. (1986:21).

Con dichas características, se hizo del proceso penal, un proceso más justo, en el cual las atribuciones y limitaciones de cada uno de los sujetos que intervienen en el mismo, están correctamente delimitadas, y el juzgador actúa con total imparcialidad.

Poroj señala: “El debate se caracterizó por la prevalencia de la oralidad y la publicidad.” (2012:30), estos como principios fundamentales dentro de nuestro actual proceso penal, los cuales se encuentran consagrados en nuestro ordenamiento adjetivo penal vigente.

Según Barrientos (1997) en este sistema, prevalece la libertad personal del imputado hasta que no exista resolución condenatoria por parte del juzgador, a diferencia del sistema inquisitivo en el cual por regla general prevalece la privación de libertad del acusado.

Vélez señala lo siguiente: “La sentencia hace cosa juzgada, y no son admitidos, o son muy raros, los indultos o las gracias.” (1986:22), a diferencia del sistema inquisitivo en donde la sentencia no gozaba de este carácter.

Sistema inquisitivo

Este sistema fue aplicado en Guatemala, hasta antes de la entrada en vigencia del actual Código Procesal Penal; respecto a este sistema, Vélez indica: “...propio de los regímenes depósitos, cuyas trazas visibles se hallan en Roma imperial y que triunfo en Europa continental durante la baja Edad Media.” (1986:22).

Entre sus principales características se pueden señalar las siguientes:

Para Barrientos: “El sistema inquisitivo es ad hoc para gobiernos autoritarios, ya que la persecución penal constituye un derecho de los órganos jurisdiccionales cuya intervención no requiere de solicitud o de la actividad de acusador...” (1997:32).

Lo anterior permitía una serie de arbitrariedades y violaciones al sistema de justicia, ya que el juzgador actuaba con total independencia y no se encontraba sometido a control alguno.

Según Barrientos: “La acusación y la función de juzgar se encuentran reunidas en el juez.” (1997:32), lo que a criterio del sustentante limitaba en gran manera el derecho de defensa del acusado e impedía la aplicación imparcial de la justicia, ya que el juzgador jugaba ambos papeles.

Vélez como otra característica señala: “Lógicamente, la prisión preventiva con la incomunicación del imputado es una regla sin excepción.” (1986:22), esto en virtud de que el juez desempeña el papel de juez y acusador, estando a su cargo la disposición del proceso y la imposición de estas medidas.

En relación a la valoración de la prueba, Vélez (1986) indica que impera el sistema legal o positivo; describiendo que el procedimiento en esta clase de sistema es eminentemente escrito, lo cual difiere con la oralidad que actualmente impera en el proceso penal.

Sistema mixto

El sistema mixto, reúne características tanto del sistema acusatorio como del inquisitivo; al respecto Poroj: “Este sistema se relata que fue adoptado por los países hispanoamericanos, y en este, se combinan las características del Acusatorio y del Inquisitivo.” (2012:32).

Vélez (1986), manifiesta que este sistema tiene sus orígenes en el derecho romano imperial, pero que realmente fue organizado por el Código de Napoleón y sufrió modificaciones por las distintas legislaciones modernas de la Europa continental, durante la segunda mitad del siglo pasado.

Dentro de las características más importantes de este sistema, Poroj señala lo siguiente:

- a) Se tiene función dividida, una entidad que acusa, una que defiende y una que juzga. b) Se tiene una fase escrita en general (preparatoria). c) Se tiene una fase oral (Debate). d) El sistema de valoración de la prueba, es la íntima convicción. e) El juez aún tiene iniciativa en la investigación. f) Existe acusación en los delitos públicos; y en los delitos privados debía ser el perjudicado u ofendido. g) En relación con los principios de procedimiento existe la oralidad, publicidad y el contradictorio. h) La sentencia produce eficacia de cosa juzgada... (2012:33).

Se observa; en efecto, que este sistema es una mezcla de las características de los sistemas acusatorio e inquisitivo, pero con sus diferencias bien enmarcadas.

Concepto

En relación al proceso penal, Florián lo define como el: “Conjunto de actividades y formas, mediante las cuales los órganos competentes, prestablecidos en la ley, observando ciertos requisitos, proveen juzgando, a la aplicación de la ley penal en cada caso concreto.” (1975:14).

Rodríguez señala lo siguiente: “Es el conjunto de normas jurídicas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado, disciplinando los actos constitutivos del procedimiento, necesarios para decidir si se debe imponer una pena o una medida de seguridad.” (2001:17).

Tomando en cuenta las definiciones anteriores, a criterio del ponente se puede definir el proceso penal de la siguiente manera: conjunto de etapas preestablecidas dentro del ordenamiento adjetivo penal, que tienen como finalidad conocer, tramitar y resolver la situación jurídica de una persona que ha infringido la ley penal, condenando o absolviendo al mismo, mediante el cumplimiento de cada una de sus etapas.

Principios del proceso penal

En relación a los principios procesales Barrientos señala lo siguiente:

...los valores y postulados esenciales que guían el proceso penal y determinan su manera de ser como instrumento para realizar el derecho del Estado a imponer las consecuencias jurídicas derivadas de los actos humanos tipificados en la ley como delitos o faltas. (1997:69).

Favela los define como:

...aquellos criterios o ideas fundamentales, contenidos en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características más importantes del derecho procesal en un lugar determinado, así como las de su diferentes sectores; y que orientan el desarrollo de la actividad procesal. (2011:199).

Con las definiciones precedentes, se puede afirmar a criterio del sustentante, que los principios procesales, son directrices que regulan la forma en que debe desarrollarse y estructurarse un proceso; es decir, son la base sobre la cual debe fundamentarse el proceso penal.

Importante resulta, según el investigador, señalar de manera breve en relación a los principios procesales, que existen por un lado los principios generales y por otro los especiales; respecto a los principios generales, Barrientos (1997), señala que para que exista un proceso judicial, es básico que se observen y se cumplan ciertos postulados emanados del liberalismo político, el humanismo filosófico y las ciencias jurídicas; los cuales son de carácter universal, establecidos en las

Constituciones Políticas y en el Derecho Internacional; siendo de observancia general.

Los principios especiales, son aquellos que se refieren a la forma o modelo de actuar dentro del proceso penal en concreto.

Principios generales

Principio de equilibrio

Según Barrientos (1997) este principio expresa que ante una eficiente persecución y posterior sanción, se garantizan los derechos constitucionales, por lo que no puede avalarse ningún abuso ni justificarse arbitrariedades, bajo el argumento que se amenaza la seguridad y tranquilidad, por lo que básicamente este principio busca que se aseguren los derechos que le corresponden a cada una de las partes.

Principio de desjudialización.

Al respecto, Barrientos señala:

Las sociedades modernas descubrieron o, mejor dicho, debieron aceptar la imposibilidad de la omnipresencia judicial. La avalancha de trabajo obliga a priorizar, pues es materialmente imposible atender todos los casos por igual, ya que algunos tienen trascendencia social y otros no. Para permitir que los asuntos de menor importancia puedan ser tratados de manera sencilla y rápida fue necesario replantear las teorías del derecho penal sustantivo referentes a los delitos públicos. Surgió así la teoría de la tipicidad relevante, que obliga al Estado a perseguir (prioritariamente) los hechos delictivos que producen impacto social. (1997:72).

Según el investigador, este principio básicamente permite que los asuntos de menor importancia puedan ser tramitados de forma rápida y sencilla, descargando de trabajo tanto al órgano jurisdiccional como al ente acusador; el ordenamiento adjetivo penal establece como medidas desjudializadoras el criterio de oportunidad, la conversión, la suspensión condicional de la pena y el procedimiento abreviado.

Principio de Concordia

Para Barrientos (1997), las atribuciones esenciales de los juzgadores son, en primer lugar, decidir mediante la sentencia las situaciones jurídicas sometidas a su tutela; y en segundo lugar, buscar la armonía social mediante la conciliación de las partes en todos aquellos presupuestos que la ley lo permite, siendo la segunda de ellas la base de este principio general, lo cual a criterio del sustentante es únicamente posible en aquellos casos en que la ley adjetiva penal lo permite.

Principio de eficacia

Este principio busca fijar las siguientes prioridades: a los fiscales, darle prioridad a la investigación y acusación de los delitos más graves y al mismo tiempo impulsar medidas de desjudialización cuando estas sean procedentes; a los jueces, resolver los casos menos graves mediante

mecanismos abreviados y de esta manera profundizar en el estudio y análisis de los procesos por delitos de mayor relevancia.

Principio de celeridad

Básicamente busca resolver de manera pronta y eficiente las actuaciones procesales, buscando el ahorro de tiempo y esfuerzo, por lo que el uso del polígrafo beneficiaría en gran manera en observancia a este principio la agilización y exactitud; por ejemplo, de los testimonios emitidos por los testigos o en su caso los peritos, dentro del proceso penal, lo cual a criterio del sustentante resulta lógico toda vez que esta clase de pruebas reduciría en gran manera el número de audiencias y otros medios de prueba atendiendo de esta manera al principio de celeridad procesal en materia penal.

Principio de sencillez

Establece que el proceso debe ser simple y sencillo, y de esta manera cumplir con los fines del mismo, los cuales se encuentran regulados en el artículo 5 del Código Procesal Penal, asegurando el derecho de defensa; en tal virtud los jueces deben evitar el formalismo, sin obviar por supuesto las condiciones y formas mínimas previstas en el ordenamiento adjetivo penal.

Defensa

Principio general y especial, regulado en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el artículo 20 del Código Procesal Penal, el cual regula que nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin que previamente haya sido citado, oído y vencido en un proceso judicial que se encuentre regulado previamente en la ley.

Inocencia

Fundamentado en el artículo 14 constitucional, el cual establece que toda persona es inocente hasta que se le declare responsable, a través de una sentencia que se halle debidamente ejecutoriada.

Favor *rei*

Llamado también *in dubio pro reo*, relacionado íntimamente con el principio de inocencia, encuentra su fundamento en el artículo 14 constitucional, y consiste en que si el juzgador al momento de emitir la sentencia, considera que existe duda en relación a la culpabilidad o inocencia del imputado, se deberá decidir a favor de este. Ya que sería poco razonable a criterio del investigador que el juzgador emita una resolución condenatoria si los elementos probatorios no son los

suficientemente claros para determinar de manera concreta la culpabilidad del imputado.

Favor *libertatis*

Busca básicamente hacer el menor uso de la prisión provisional, decretándola solo en los casos especiales que establece la ley, buscando con ello evitar daños morales, sociales y familiares a las personas cuya situación jurídica aún se dilucida.

Principios especiales

Principio de legalidad

Regulado en dos artículos, en el 1 del Código Procesal Penal, el cual establece: “No hay pena sin ley: (*Nullum poena sine lege*). No se impondrá pena alguna si la ley no lo hubiere fijado con anterioridad.”, esto quiere decir que no se puede condenar a ninguna persona por un hecho que no esté tipificado como delito o falta de acuerdo a nuestro ordenamiento sustantivo penal vigente.

El artículo 2 del mismo cuerpo legal establece:

No hay proceso sin ley. (*Nulum proceso sine lege*). No podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela, sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior. Sin ese presupuesto, es nulo lo actuado e induce responsabilidad del tribunal.

Este caso es similar al anterior, ya que es requisito indispensable para promover la acción penal, sea esta pública o privada; que los hechos que la motivan estén tipificados como delito o falta dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco.

Debido proceso

Barrientos citado por Poroj, expone que Debido Proceso se refiere:

Nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes y por la imputación de un acto calificado por ley anterior al hecho como delito o falta, ante tribunal competente y con observancia de las formas establecidas en la ley procesal penal. (2012:37).

Este principio tiene su fundamento jurídico en los artículos 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el 3, 4 y 6 del Código Procesal Penal, los cuales básicamente establecen que ninguna persona podrá ser condenada o sometida a medida de seguridad o corrección, sin antes haber sido citada, oída y vencida mediante sentencia firme, emitida luego de agotadas todas las etapas y procedimientos establecidos por la ley, mediante la estricta observancia de los derechos y garantías del imputado.

Principio de oralidad

Este principio básicamente se refiere al debate, el cual debe desarrollarse en forma verbal, lo que permite que este fluya de manera rápida y no aplazarse mediante la escritura, teniendo como única excepción la prueba anticipada regulada en el artículo 348 del Código Procesal Penal, lo que a criterio del sustentante resulta lógico, ya que como se observa la oralidad que caracteriza el proceso penal, rige en especial en la etapa del debate y debido a la naturaleza de la prueba anticipada es necesario solicitarla por escrito en la etapa preparatoria del proceso penal.

Inmediación procesal

En relaciona a este principio, Par expresa: “Como consecuencia del principio de oralidad surge el principio de inmediación, al que no sin razón se le ha denominado compañero de viaje.” (2005:18). Este principio básicamente establece, que el juez debe estar en contacto directo con las partes y recibir personalmente las pruebas, lo cual según el ponente da a los sujetos procesales mayor seguridad jurídica y ayuda a apreciar de mejor manera por parte del juzgador la prueba presentada y aceptada al proceso, pudiendo de esta manera emitir mediante las reglas de la sana critica razonada el valor correspondiente a la prueba.

Concentración

Este principio consiste en que en una sola audiencia se debe efectuar y reunir, la totalidad de los actos procesales de interés para el proceso penal.

Publicidad

Consiste en que todos los actos procesales se deben realizar en presencia de las partes y de todas aquellas personas en general, salvo aquellos casos en que se pueda ver afectado el pudor, la vida o la integridad de las personas, en las cuales este se puede limitar total o parcialmente, limitación que se encuentra establecida en el artículo 356 del Código Procesal Penal.

Celeridad Procesal

Este principio establece que el juez tiene la obligación de sustanciar el proceso penal, en el menor tiempo posible.

Características del proceso penal

Entre las principales características del proceso penal se encuentran las siguientes:

Proceso constitucionalizado

A criterio del investigador, está es la característica principal del proceso penal actual, ya que este tiene una base constitucional total, completa y efectiva, en relación a la tutela de los principios y garantías que configuran todo el desarrollo normativo del proceso penal.

Autónomo

En relación a la autonomía, Rodríguez señala:

Regula las relaciones entre el juez y las partes como las de estas entre sí. Se ocupa de los requisitos y efectos de los actos procesales, en forma independiente de las normas de derecho de fondo, cuya aplicación es objeto de debate durante el proceso. (2001:13).

Esto quiere decir que el proceso penal contiene autonomía, independencia y normas propias con relación a las normas del derecho penal sustantivo que se hace valer.

De naturaleza pública

Debido a que en este se establecen los límites y formas de la actividad jurisdiccional, en virtud de la acción punitiva, en delitos de acción pública.

La prueba en el proceso penal

Definición

En sentido técnico procesal, Echandia citado por Jauchen define a la prueba como:

El conjunto de razones que resultan del total de elementos introducidos al proceso y que le suministran al juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio y sobre el cual debe decidir. (1984:17).

Por su parte, el Manual del Fiscal define la prueba como:

Prueba es todo lo que puede servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en el proceso penal son investigados y respecto de los cuales pretende actuar la ley sustantiva. La prueba es el único medio para descubrir la verdad y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales. (2001:120).

De lo anterior, a criterio del sustentante puede definirse la prueba de la siguiente manera: conjunto de elementos aportados de forma legal al proceso penal, que tienen como objeto probar la veracidad de los hechos atribuidos a una persona a quien se le imputa la comisión de un hecho delictivo, la cual mediante la valoración del juzgador, fundamentara la condena o la absolución.

A criterio del investigador, resulta necesario diferenciar los términos prueba y elementos de convicción; en tal virtud, por prueba debe entenderse todo lo actuado en el juicio oral, mientras que elementos de

convicción se refieren a todo aquel material que se reúne durante la investigación.

Características de la prueba

Las características de la prueba, se encuentra fundamentadas en el artículo 181 del Código Procesal Penal, el cual establece:

Objetividad. Salvo que la ley penal disponga lo contrario, el Ministerio Público y los tribunales tienen el deber de procurar, por sí, la averiguación de la verdad mediante los medios de prueba permitidos y de cumplir estrictamente con los preceptos de este Código. Durante el juicio, los tribunales sólo podrán proceder de oficio a la incorporación de prueba no ofrecida por las partes, en las oportunidades y bajo las condiciones que fija la ley.

En el artículo 183 del mismo cuerpo legal, el cual regula:

Prueba inadmisibles. Un medio de prueba, para ser admitido, debe referirse directa e indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad. Los tribunales podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente abundantes. Son inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados.

Derivado de lo establecido en los artículos precedentes, se pueden establecer como características de la prueba las siguientes:

Objetiva

Considerando lo que establece el Manual del Fiscal, el cual indica que: “La prueba no debe ser fruto del conocimiento privado del juez ni del

fiscal, sino que debe provenir al proceso desde el mundo externo, siendo de esta manera controlada por las partes.” (2001:120). Esto quiere decir que de ninguna manera pueden introducirse al proceso pruebas provenientes de hechos subjetivos o basadas en suposiciones.

Legal

Al referirse a la legalidad de la prueba, se quiere decir que esta haya sido obtenida mediante los medios establecidos y permitidos por la ley e incorporada de conformidad con la misma.

Útil

La utilidad se refiere a que la misma sea idónea de acuerdo al hecho que se desea probar; es decir, que brinde el conocimiento acerca del mismo.

Pertinente:

En relación a esta característica el Manual del Fiscal, indica que: “El dato probatorio deberá guardar relación, directa o indirecta, con el objeto de la averiguación. La prueba podrá versar sobre la existencia del hecho, la participación del imputado, la existencia de agravantes o atenuantes, el daño causado, etc...” (2001:120).

En relación a esta característica Jauchen establece que: “prueba pertinente es aquella que de alguna manera hace referencia al hecho que constituye el objeto del proceso.” (1984:22).

En este sentido al hablar de pertinente se quiere decir que la prueba aportada al proceso penal sea en relación al hecho que con esta se pretende probar.

No abundante

Es decir que esta debe ser en proporción a los hechos que se pretenden probar; es decir, no introducir varias pruebas para argumentar un mismo hecho.

En caso que la prueba aportada al proceso, no cumpla con las características antes señaladas, el juzgador tiene la facultad de rechazarla de conformidad con lo establecido en el artículo 183 del Código Procesal Penal.

Principio de libertad de prueba

Elemental en materia de prueba en el proceso penal, encuentra su fundamento en el artículo 182 del Código Procesal Penal el cual 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.

Esto significa que dentro del proceso penal, cualquier hecho o circunstancia, relativo al objeto del mismo y que afecte la resolución final del juzgador, puede probarse por cualquiera de los medios permitidos por el ordenamiento jurídico penal. Pero es importante hacer notar a criterio del sustentante que la última parte del artículo referido, contiene una limitante al principio de libertad probatoria, y esta se refiere a lo relativo al estado civil de las personas, lo cual únicamente se puede probar mediante las certificaciones legalmente extendidas por los registros respectivos, ya que estos están dotados de fe pública registral y resultaría poco probable comprobar el mismo mediante otro tipo de documento.

En el artículo 184 del Código Procesal Penal, aparece regulado lo relativo al hecho notorio, el cual establece: “Cuando se postule un hecho como notorio, el tribunal, con el acuerdo de todas las partes, puede prescindir de la prueba ofrecida para demostrarlo, declarándolo comprobado. El tribunal puede, de oficio, provocar el acuerdo.”

Para entender lo anterior, se hace referencia al ejemplo que Poroj hace al respecto, el cual indica:

Por ejemplo, si una de las partes quiere probar la existencia del parque central de la ciudad de Guatemala o que este se encuentra en el centro histórico de la ciudad capital, y para ello pide reconocimiento judicial a través de inspección ocular, el tribunal podría avenir a las partes a dar por probada dicha existencia por ser de conocimiento general su existencia. (2012:32).

El investigador considera que para que un hecho sea declarado como notorio, es indispensable en primer lugar, que se trate de un hecho obvio a criterio general de las partes o por avenimiento del juzgador; y en segundo lugar, que exista acuerdo entre estos, para de esta manera prescindir de la prueba.

Fines

El principal fin de la prueba en el proceso penal, es probar mediante la práctica de la misma, todos aquellos hechos que ayuden a probar que el hecho imputado a una persona constituye delito o falta, y brindar a través de su valoración, las bases suficientes para que el juzgador emita una sentencia, ya sea esta condenatoria o absolutoria.

Medios de prueba regulados y permitidos en el proceso penal

De forma general, los medios de prueba permitidos por el ordenamiento jurídico guatemalteco, en materia procesal penal, se encuentran regulados de los artículos 187 al 253 del Código Procesal Penal, los cuales se detallan y explican en forma breve.

Pruebas provenientes de órganos de prueba

Respecto a los órganos de prueba, el Manual del Fiscal, lo define como: “...aquella persona que actúa como elemento intermediario entre el objeto de prueba y el juez. Por ejemplo, una declaración testimonial, el órgano de prueba es el testigo.” (2001:121); lo anterior significa, a criterio del sustentante, que el órgano de prueba será siempre una persona física la que se encargue de llevar a cabo la práctica del medio de prueba.

La prueba testimonial

En relación a esta prueba, es necesario definir dos conceptos básicos; el primero, el testigo, que de acuerdo a Morena citado por Poroj es:

La persona física, en todo caso ajena al proceso, citada por el órgano jurisdiccional, a fin de que preste declaración de ciencia sobre hechos pasados relevantes para el proceso penal, en orden a la averiguación y constancia de la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que pueden influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes, adquiriendo un status procesal propio. (2012:253).

El sustentante define al testigo como: aquella persona que, teniendo conocimiento de circunstancias de interés para la averiguación de la verdad, presta su declaración en relación a lo percibido por esta, detallando las mismas ante el juzgador.

El segundo término, sería el testimonio, que de conformidad con el Manual del Fiscal es: “La declaración de una persona física, recibida en el curso del proceso penal, acerca de lo que pudo conocer, por percepción de sus sentidos, sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción conceptual del hecho.” (2001:129).

Aunque las dos definiciones anteriores, concuerdan en algunos elementos, al referirse al testimonio, se hace no al órgano en sí; que en este caso sería el testigo, sino a la declaración que este presta en relación a los hechos descritos por el mismo.

En relación a este medio de prueba, la utilización del polígrafo sería de beneficio para el proceso penal, ya que como quedo establecido; este es considerado como uno de los métodos más exactos de las ciencias forenses y criminalísticas, lo cual dotaría al testimonio emitido por el testigo, de confiabilidad y credibilidad ya que el mismo seria emitido y respaldado por el dictamen técnico del perito que maneja el polígrafo.

Capacidad para ser testigo

El Código Procesal Penal no establece expresamente las características que debe reunir un testigo, el artículo 207 se limita a señalar, “que todo

habitante o persona que habite en él, tiene el deber de concurrir a una citación a prestar declaración testimonial.”

Por otra parte, el artículo 61 inciso ñ, numeral 5 del Código de Trabajo, el cual establece que los patronos deben conceder licencia con goce de sueldo a sus trabajadores, para responder a citaciones judiciales, lo cual se refiere a la importancia de las declaraciones testimoniales.

Existen excepciones a la obligación de prestar declaración testimonial, las que se encuentran reguladas en los artículos 212 y 223 del Decreto 51-92 y en el artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala; entre las que se pueden mencionar, los parientes dentro los grados de ley, adoptantes y adoptados, el abogado o mandatario del inculpado, los funcionarios públicos, entre otros.

Citación

En cuanto a esta debe observarse lo que establecen los artículos 173 y 215 del Código Procesal Penal, y en todo caso este podrá presentarse espontáneamente, caso en el cual, el juez lo hará constar.

La prueba pericial

Consiste en un dictamen proporcionado por una persona que tiene una especialización respecto al tema o área en el que debe pronunciarse, el cual colabora en la valoración de un medio probatorio.

Poroj, en relación al perito, señala: “Se considera perito, a la persona que posea conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica u oficio...” (2012:263). Actualmente la institución encargada de proveer a los peritos es el Instituto Nacional de Ciencias Forenses (INACIF), a solicitud del Ministerio Público, como encargado de la persecución penal.

Requisitos

Aparecen plasmados en el artículo 226 del Código Procesal Penal, el cual establece que este debe de ser una persona titulada en la materia sobre la cual ha de pronunciarse, como ya quedo establecido es el Instituto Nacional de Ciencias Forenses –INACIF- la institución encargada de proporcionar a los mismos.

Obligaciones del perito

El perito está obligado de conformidad con el artículo 227 del Decreto 51-92 a aceptar bajo juramento y desempeñar el cargo fielmente; salvo que este se encuentre impedido, caso en el cual deben de observarse los casos previstos en la ley contenidos en el artículo 228 del dicho cuerpo legal. También está obligado a comparecer a juicio, de conformidad con el artículo 232.

Forma

Debe contener una relación detallada de las operaciones realizadas y sus resultados; en cuanto a la forma de presentar el peritaje, éste se realiza mediante dictamen, de forma escrita, firmado y fechado, debiéndose ratificar oralmente en audiencia, lo anterior de conformidad con lo que establece el artículo 234 del Código Procesal Penal.

Peritaciones especiales

Criterio del sustentante, es dentro de estas que se debe incluir y permitir el uso del polígrafo como medio legal de prueba dentro del proceso penal, debido a las características que debe reunir la misma; como por ejemplo, que la debe practicar una persona con conocimientos en la materia; además, de ser un método catalogado como eficiente entre las ciencias forenses, por lo que resultaría beneficioso modificar el artículo que regula las mismas para legislar su uso dentro del proceso penal.

Entre las peritaciones especiales, contenidas y permitidas en el ordenamiento adjetivo penal guatemalteco se encuentran las siguientes: la autopsia, el envenenamiento, la peritación en delitos sexuales y el cotejo de documentos, de conformidad con lo establecido en los artículos 238 al 243 del Código Procesal Penal.

Pruebas por percepción inmediata: a criterio del sustentante, son aquellas por medio de las cuales, los juzgadores verifican de manera personal, los hechos sujetos a juicio, lo que quiere decir que intervienen directamente tanto en el desarrollo, como en la obtención de las mismas. Entre este tipo de prueba se encuentran:

Reconocimientos

Estos de conformidad con lo que establecen los artículos 244 al 249 del Código Procesal Penal, estas se pueden practicar sobre documentos, cosas u otros elementos de convicción.

En relación a este medio de prueba, el Manual del Fiscal, establece: “El reconocimiento es un acto mediante el cual se comprueba en el proceso la identidad de una persona o cosa.” (2001:147).

Reconocimiento de personas

De conformidad con lo que establece el artículo 246 del Decreto 51-92, este busca determinar si el testigo puede identificar al imputado como la persona que es citada en su declaración previa, realizando el reconocimiento del mismo, mediante las reglas establecidas en el artículo 246 del Código Procesal Penal. Lo importante en este tipo de pruebas, de conformidad con lo que establece el Manual del Fiscal, es lo siguiente: “...no es solo conocer de forma precisa el nombre y otros datos

identificativos de la persona, sino que esta quede perfectamente individualizada y no exista posibilidad de confusión con otras personas.” (2001:147).

Se puede llevar a cabo como prueba anticipada, caso en el cual debe estar presente el defensor del imputado y el juez que controla la investigación, de conformidad con lo que establece el artículo 248 del Código Procesal Penal.

Reconocimiento de documentos y cosas

De conformidad con el artículo 244 del Código Procesal Penal, los documentos, cosas y otros elementos de convicción incorporados al procedimiento podrán ser exhibidos al imputado, a los testigos y peritos, dándole la oportunidad a estos, de reconocerlos y a informar sobre ellos lo que estimaren pertinente, esto a criterio del sustentante como consecuencia del respeto del debido proceso y al principio de inocencia e igualdad, ya que al hacerlo se da la oportunidad a las personas que lo reconocen de dar sus argumentos acerca de percepción que estos tienen de los mismos, lo cual otorga al juez una mayor apreciación al momento de darles el valor jurídico correspondiente mediante las reglas de la sana crítica razonada.

No obstante lo anterior, en caso fuere conveniente para la averiguación de la verdad que los documentos o cosas queden en secreto, se deberá proceder según lo establecido en el artículo 249 del Código Procesal Penal.

Además de los reconocimientos descritos anteriormente; existen, en nuestro ordenamiento adjetivo penal, el reconocimiento corporal, fundamentado en los artículos 78 y 194 del Código Procesal Penal, y al respecto, el Manual del Fiscal lo define como: “...es la diligencia mediante la cual el Ministerio Público, el Juez o el Tribunal examinan el cuerpo de una persona, con el objeto de determinar si tiene alguna característica especial relevante para el proceso.” (2001:148); un ejemplo de ello, es el levantamiento de cadáveres, regulado en el artículo 195 del mismo cuerpo legal, el cual se practica en caso de muerte violenta o sospechosa de criminalidad.

Careos

Poroj, en relación a este medio de prueba señala lo siguiente:

Este término, según el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, se refiere a poner a una o varias personas en presencia de otra u otras, con objeto de apurar la verdad de dichos o hechos(...), ponerse resueltamente cara a cara a fin de resolver algún asunto desagradable para cualquiera de ellas.

El artículo 250 del Código Procesal Penal, establece que este puede ordenarse entre dos o más personas, con dos condiciones; que hayan declarado en el proceso y que sus declaraciones sean contradictorias, por lo que para su realización, debe cumplirse con lo regulado en el artículo 252 del mismo código.

Sistemas de valoración de la prueba

La valoración de la prueba como claramente lo expresa Jauchen, es: “el momento culminante del desarrollo procesal, en el cual el órgano jurisdiccional debe hacer un análisis crítico, razonando sobre el valor acreditante que los elementos probatorios introductorios tengan.” (1984: 49).

Jauchen (1984), señala que si bien es cierto que el examen de la prueba lo hace el juzgador; este, al momento de decidir, siempre estará precedido a las críticas y argumentos que cada una de las partes hacen en relación a las pruebas, la cual realizan mediante los alegatos finales, influyendo por lo mismo en la decisión del juzgador.

En relación a los sistemas que existen para valorar la prueba, son distintas las opiniones de los tratadistas y estudiosos del derecho, pero unificando criterios, y como criterio del sustentante se pueden decir, que existen los siguientes:

Sistema de la prueba legal o tasada

En relación a este sistema Jauchen, expresa:

Según este sistema, el valor de cada elemento probatorio o las condiciones para que ciertos hechos se tengan por probados, se encuentran predeterminados en la ley. La valuación la hace el legislador de antemano recogiendo y plasmando de este modo la experiencia colectiva acumulada durante largo tiempo sobre la eficacia que debe otorgársele a cada prueba. (1984:51).

En virtud de lo anterior, se observa que en este tipo de sistema es rígido y estricto, el valor que el juzgador debe otorgarle a cada prueba, viene de antemano previsto en la ley; es decir el legislador es quien contempla y establece, el valor que debe darse a la misma, limitándose el juez a resolver de acuerdo a las normas jurídicas preestablecidas, otorgándoles el valor exacto que la ley contempla.

En Guatemala este sistema no se utiliza en el proceso penal, luego de la entrada en vigencia del Código Procesal Penal; que es un sistema propio del sistema inquisitivo.

Sistema de la libre convicción

Este sistema según Jauchen (1984), es característico de los juicios que se manejan por jurados; lo podemos observar por ejemplo, en el sistema norteamericano y el anglosajón. En este tipo de sistema el órgano decisor; es decir, el juzgador, no tiene el deber de fundamentar su resolución, ni las razones que motivaron a la misma, es decir valora y percibe la prueba formando su criterio personal.

El sustentante considera que este sistema es muy flexible y da como resultado incertidumbre y poca seguridad jurídica, ya que el juzgador puede resolver en conciencia, otorgándole en algunos casos un valor inapropiado a la prueba, resultando perjudicial para cualquiera de las partes dentro del proceso penal. Este al igual que el anterior no se utiliza en el proceso penal guatemalteco, que como quedo establecido, en el ordenamiento adjetivo penal guatemalteco se utiliza un sistema acusatorio.

Sistema de la sana crítica razonada

Al respecto de este sistema, Jauchen señala:

Entre los criterios extremistas que imponen los sistemas de la prueba tasada y de la íntima convicción, según los cuales el juzgador valora la prueba conforme a lo estrictamente tabulado en la ley o a lo que le indica su conciencia respectivamente, se alza un tercer sistema que, procurando compatibilizar todas las garantías posibles, presupone la libre valoración de los elementos producidos, en tanto la ley no le preestablece valor alguno, y a su vez, la libertad de escoger los medios probatorios para verificar el hecho. (1984:53).

En virtud a lo anterior se puede establecer, que estamos ante un sistema intermedio, ya que no existe la excesiva rigidez que caracteriza al sistema de la prueba legal o tasada; ni la incertidumbre que provoca el sistema de la libre convicción.

Según Fábrega (1997), se puede afirmar que la sana crítica razonada es la unión de la lógica y la experiencia, sin las excesivas abstracciones del orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que filósofos y psicólogos dan y que tienen a asegurar el más certero y eficaz razonamiento.

Además, de conformidad con lo establecido en el artículo 385 del Código Procesal Penal, el tribunal de sentencia debe apreciar las pruebas según las reglas de la sana crítica razonada y resolver por mayoría de votos.

En ese sentido, se pueden definir las reglas de la sana crítica razonada, como reglas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia de tiempo y lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que se funda la sentencia.

Implementación de la valoración del polígrafo en el derecho penal

Aspectos positivos del uso del polígrafo

Es necesario en primer lugar, hacer notar que el polígrafo sería una herramienta que significaría un avance positivo en materia de prueba, ya que los estudios han comprobado la efectividad de esta técnica pericial, que tiene como fin principal detectar mediante variaciones psíquicas y corporales cuando un sujeto miente, lo cual dotaría a las declaraciones o testimonios de un mayor grado de certeza jurídica, permitiendo de manera más pronta uno de los fines del derecho procesal penal, que es la averiguación de la verdad.

La página web <http://cita.es/poligrafistas/> Poligrafistas y profesionales del polígrafo y los polígrafos (recuperada 12:5:15), señala que en los últimos años las principales universidades de los Estados Unidos de Norte América, han creado una disciplina denominada Psicofisiología forense, la cual es la responsable del desarrollo de programas sobre la aplicación del polígrafo en distintos campos, los datos estadísticos obtenidos por estos estudios, reflejan que la fiabilidad del polígrafo está por encima de las técnicas forenses, únicamente superada por la prueba de ADN.

En relación a la efectividad Morales establece: “Su tecnología ha evolucionado a tal grado que su margen actual de exactitud es de 96 y 98%.” (83:2011).

Como se puede observar esta técnica forense es confiable y su margen de error es mínima, por lo que los beneficios de su aplicación en el proceso penal están respaldados por fuentes confiables y avalados a su vez por años de estudio e investigación, lo cual mediante la capacitación de peritos especializados en esta técnica forense a través del Instituto Nacional de Ciencias Forenses y mediante la introducción de las reformas respectivas al ordenamiento jurídico procesal penal guatemalteco, ayudaría a criterio del sustentante, a agilizar en gran manera el proceso penal en Guatemala.

Además el uso del polígrafo ayudaría a establecer y a revelar datos que en un interrogatorio normal difícilmente pueden ser percibidos por la persona que lo realiza, se reduciría en gran manera el número de testigos que se presentan con el fin de que se prueben los mismos hechos, lo cual a su vez iría en atención a la característica de no abundancia que requiere el ordenamiento adjetivo penal para la admisibilidad de la prueba.

Otro aspecto importante, es hacer notar que países que utilizan el polígrafo como medio de prueba en el proceso penal, han obtenido grandes resultados en la resolución de sus casos, y además Guatemala debe ir a la vanguardia en lo que en materia de justicia se refiere, adoptando aquellas técnicas e ideas que hagan del proceso penal un proceso viable, confiable y rápido.

Criticas del uso del polígrafo

Como toda técnica forense hay quienes argumentan que la aplicación del uso del polígrafo en el proceso penal no es segura ni confiable, además de violentar garantías constitucionales, en relación a esto Contreras indica:

En sin número de ocasiones, se han planteado que el uso de la prueba poligráfica constituye una violación directa a la intimidad de la persona así como un medio de represión coerción y tortura; siendo por lo tanto una violación a los derechos humanos inherentes a la persona.

En relación a lo anterior se difiere en cuanto a los argumentos señalados, ya que en primer lugar la prueba poligráfica debe realizarse no coercitivamente sino mediante voluntad de la persona sometida a esta técnica y mediante la autorización del juez contralor de la investigación, para evitar con ello se violenten garantías constitucionales.

Jiménez (2006), indica que el polígrafo no es en sí exacto para inculpar o dictaminar y que los resultados de este son poco confiables, ya que según los estudios realizados por la Academia Nacional de Ciencias Forenses de los Estados Unidos, en un estudio solicitado por el departamento de Energía de ese país, se dedujo que tanto el polígrafo mide la respiración, el ritmo cardiaco y otros factores que cambian cuando la persona está bajo estrés, se supone que esta reacción física traicionaría a quién miente, pero se demostró que la gente puede aprender a controlar dichas reacciones y vencer así la prueba.

Cabrera (2014) en su investigación señala que la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México señala que el uso del detector de mentiras o polígrafo, refleja únicamente el estado de ansiedad generado por un individuo que es señalado como responsable injustamente de un delito, lo que constituye una falta de respeto o la dignidad, integridad, confidencialidad y a la vida privada.

Además el estudio Mitos y Realidades del Polígrafo, realizado por el Dr. Benjamín Domínguez Trejo, investigador de la Universidad Nacional Autónoma de México, demuestra que las respuestas de cada sujeto pueden ser modificadas a voluntad con entrenamiento, lo cual a criterio del sustentante puede resultar cierto, pero como muy bien establece el Dr. Domínguez esto puede hacerse en base a entrenamiento por lo cual

se está en desacuerdo con la opinión del mismo ya que las personas que manejan el polígrafo, son personas altamente capacitadas y entrenadas capaces de reconocer cualquier anomalía en la práctica de esta técnica forense, además que las personas sometidas al mismo en teoría no tendrían el tiempo ni los recursos para someterse al entrenamiento que este aduce.

Se observa que la mayoría de críticas, estas van enfocadas en primer lugar a la violación de los derechos y garantías que posee una persona, enfatizando que estas son violentadas mediante la aplicación del uso del polígrafo; y en segundo lugar, a que esta técnica es poco confiable debido a que con entrenamiento se puede burlar a la misma.

De acuerdo al investigador, ambas posturas son debatibles, por un lado en ningún momento se practicaría esta prueba de forma coercitiva, que en el caso del imputado de conformidad con el ordenamiento adjetivo penal tiene el derecho de abstenerse de declarar o no y además como ya se estableció, su aplicación sería exclusivamente previa autorización de juez competente y otorgada de forma voluntaria por la persona que ha de someterse a la prueba poligráfica.

En cuanto a las técnicas que pudieran existir para engañar al polígrafo, estas se pueden evitar mediante la capacitación constante de los peritos encargados de la aplicación de la misma, que de conformidad con el ordenamiento jurídico guatemalteco está a cargo del Instituto Nacional de Ciencias Forenses.

Análisis de la normativa jurídica internacional de la utilización del polígrafo como medio de prueba

Según Cabrera (2014), se tiene conocimiento que el polígrafo es utilizado en Estados Unidos, Canadá, Alemania, Israel, Japón e India. En América latina es utilizado en México, Guatemala, El Salvador, Panamá, Colombia Venezuela, Ecuador, Perú, Paraguay y Puerto Rico. De estos Venezuela y Colombia lideran la investigación así como la legalización de la utilización del polígrafo en procesos penales.

Cabrera citando a Taylor menciona: En los Estados Unidos de Norteamérica 28 Estados cuentan con programas destinados a otorgar licencias para el uso del polígrafo a poligrafistas expertos, en 19 Estados es admitida la prueba poligráfica en la Corte bajo la figura de la estipulación y en Nuevo México constituye una prueba plena. (91:2014).

En países como Venezuela y Colombia no hay restricción en cuanto al uso del polígrafo, mientras este sea aplicado de forma voluntaria; además, el código de procedimiento penal, en estos países aunque no se menciona la palabra polígrafo, como un medio de prueba en sí, en

ambos códigos existe semejanza al mencionarse que se consideran medios de prueba los documentos, las pruebas periciales, y otros medios técnicos y científicos que no violen el ordenamiento jurídico, lo cual permite que el polígrafo pueda utilizarse.

Lo anterior en base al principio de libertad de prueba que en el caso de Venezuela se encuentra regulado en los artículos 181 y 182 del Código Orgánico Procesal Penal, Decreto No.9.042 de la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, y en el caso de Colombia en el artículo 237 del Código de Procedimiento Penal Colombiano, Ley 600 de 200 del Congreso de Colombia.

Si se observa el análisis anterior a la luz de lo que establece el artículo 182 del Código Procesal Penal, es posible la aplicación del polígrafo en el proceso penal guatemalteco, toda vez que en este se establece el principio de libertad de prueba al igual que en las legislaciones ya analizadas, el cual establece que se pueden probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del proceso por cualquier medio de prueba permitido, siendo la única limitante lo relativo al estado civil de las personas. De lo anterior, según el sustentante es menester hacer uso de esta técnica forense de investigación e introducirla como medio de prueba en el proceso penal guatemalteco.

Análisis de la normativa jurídica nacional de utilización del polígrafo

En Guatemala no existe en ninguna de las ramas del derecho, alguna ley específica que permita la aplicación del uso del polígrafo como medio de prueba, sea esta en el ámbito laboral, civil o penal. Este es utilizado como ya quedo establecido únicamente en el caso de selección de personal o algunas cuestiones e investigaciones administrativas en algunas instituciones estatales o de la iniciativa privada.

En virtud de lo que establece el Código Procesal Penal, es evidente que los sujetos que intervienen en el proceso penal, pueden ser compelidos a realizarse la prueba poligráfica, siempre y cuando se observen y cumplan las garantías y principios procesales y se actué en estricto apego al respeto de los derechos humanos, en relación a los sujetos que colaboran en el sistema de justicia.

Se considera que la prueba poligráfica es de gran utilidad para los juzgadores al momento de dictar sentencia, toda vez que ayudaría al momento de deliberar para darle valor probatorio a lo declarado por el acusado, la víctima y los testigos, por lo que debe tenerse en cuenta que no se violaría ningún derecho constitucional, toda vez que para que este peritaje se lleve a cabo debe hacerse con la autorización del sujeto y en

presencia de las partes procesales, además, debe considerarse que a corto plazo este tipo de pruebas puede convertirse en una técnica que puede ayudar en gran manera a resolver los procesos penales.

Por lo que para su aplicación se debe partir, en primer lugar, por su regulación mediante el decreto respectivo emitido por el Congreso de la República de Guatemala de conformidad con lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual debe incorporarse, según el sustentante, en el apartado de las peritaciones del Código Procesal Penal, haciendo notar que la persona sometida a este tipo de prueba puede abstenerse de hacerlo en los casos que establece la ley y únicamente podrá realizarse con autorización y consentimiento escrito de la misma, en presencia del defensor y del fiscal a cargo de la investigación y mediante autorización judicial, para de esta manera evitar se violenten garantías constitucionales dentro del proceso penal.

Conclusiones

El medio de prueba del polígrafo es catalogado dentro de las ciencias forenses, como una de las técnicas de mayor confiabilidad dentro de las ramas de la criminalística, por lo que su utilización y aplicación en el proceso penal guatemalteco es un avance en el sistema de justicia penal. Considera el sustentante, que el uso del polígrafo es posible aplicarlo al proceso penal en base al principio de libertad de prueba, mediante la introducción de las reformas correspondientes al ordenamiento adjetivo penal.

El sistema de justicia penal guatemalteco no va a la vanguardia en cuanto avances tecnológicos en materia de prueba con otros países, no obstante el modelo del Código Procesal Penal es similar al de alguno de ellos en cuanto a materia de prueba se trata.

La prueba en materia penal es aquel elemento de convicción que permite evidenciar la inocencia o culpabilidad de una persona a quien se le atribuye la comisión de un hecho catalogado en la ley penal como delito o falta y el uso del polígrafo como medio científico de prueba coadyuvaría en gran manera al esclarecimiento de la verdad.

Actualmente, en Guatemala se aplica el uso del polígrafo en el derecho administrativo, los patronos basan su uso en la libre contratación, sin considerar que con ello se contradice lo establecido en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El investigador demuestra, que la aplicación del uso del polígrafo debe ser en forma voluntaria entre las partes o bien basada en una resolución judicial, además que los técnicos sean parte del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, ello con el fin de dar mayor certeza jurídica a sus dictámenes.

Es de vital importancia que se regule el uso del polígrafo como medio de prueba en Guatemala, esto no solamente en el ordenamiento jurídico penal, sino en todo el ordenamiento jurídico nacional, toda vez que existen casos reales de interés nacional, por ejemplo el reciente caso en el que se señalan actos de corrupción por parte de las autoridades de la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT-, en el cual con la cooperación del Gobierno de los Estados Unidos, se está implementado el uso del polígrafo a los trabajadores para cerciorarse de su confiabilidad e idoneidad como trabajadores de dicha institución, y de esta manera no violentar ningún derecho fundamental de los habitantes de la República de Guatemala.

Referencias

Libros

Asociación Americana de Poligrafistas. La validez y fiabilidad de la Prueba de polígrafo. Estados Unidos. Chattanooga 2011.

Coto, R y Maria, A. El detector de Mentiras en Nuestro Proceso Penal. Costa Rica. 2010

Barrientos, C. (1997). *Derecho procesal penal guatemalteco Tomo I*, 2da. Edición. Guatemala. Magna Terra Editores.

Contreras Carlos, *Las pruebas de Polígrafo*. Reportaje en Directo. Emisoras unidas. Guatemala.

Cabrera, E. (2014). Uso del peritaje polígrafo en los procesos penales del sistema de justicia guatemalteco. Universidad Rafael Landívar. Guatemala.

Florián, E. (1975). *Elementos del derecho procesal penal*. Traducido por L. Pietro Castro. 2da. Edición. España. Ed. Bosch.

Favela, J. (2011). *Teoría General del Proceso*. México. Oxford University Press México, décima reimpresión.

Fábrega, J. (1997). *Teoría general de la prueba*. Bogotá Colombia. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.

Herrarte, A. (1991). *Derecho procesal Penal Guatemalteco*. Guatemala. Editorial Vile.

Jauchen, E. (1984). *La prueba en materia penal*. Santa fe, Republica de Argentina. Rubinzal Culzoni editores.

Jiménez, E. (1996). *El polígrafo no es exacto para inculpar, dictaminar CNDH*. Recuperado en abril, disponible en: [www.orgeina.com.ar/arch20010513_cj/96 HTML](http://www.orgeina.com.ar/arch20010513_cj/96_HTML).

Morales, R. (2011). *La legalidad del polígrafo como medio científico de prueba*. Universidad de San Carlos de Guatemala

Rodríguez, L (1965). *El polígrafo (detector de mentiras)*. México, Gráfica Panamericana

Par, M. (2005). *El juicio en el proceso penal guatemalteco*. Guatemala. Editorial Vile.

Poroj, O. (2012). *El proceso penal guatemalteco, Tomo I y II*, cuarta edición. Guatemala. Magna Terra Editores.

Rodríguez, A. (2001). *Modulo institucional de proceso penal I*. Guatemala; (s,e.).RODRÍGUEZ,

Tubia Rosel, El polígrafo Mitos y Realidades. México, segunda edición imprenta Inacipe 2002 V. II.

Taylor, M. (2013). Polígrafo. The Miami Herald, Enero 24.

Vélez, A. (1986). Derecho procesal penal. Tomo I. Córdoba, República Argentina. Marcos Lerner Editora SRL.

Diccionarios

Ossorio, M. (2010). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. 1ª Edición Electrónica. Guatemala C.A. Editorial Datascan, S.A.

Cabanellas, G. (1976). *Diccionario de derecho usual T.III*. Buenos Aires. Editorial heliasta S.R.L.

Diccionario esencial de la lengua española versión electrónica (2006).

Legislación

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

Código Procesal Penal. Decreto 51-92 del Congreso de la Republica, Guatemala

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

Código Orgánico Procesal Penal, Decreto No.9.042 de la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela

Código de Procedimiento Penal Colombiano, Ley 600 de 200 del Congreso de Colombia.

Referencias Electrónicas

http://www.el-poligrafo.com/blog/?page_id=222

<http://cita.es/poligrafistas/> (recuperada 12:5:15). Poligrafistas y profesionales del polígrafo y polígrafos.