



Instituto de la Defensa Pública Penal

Por una defensa oportuna, gratuita y eficaz

TEORÍA DEL CASO Y TÉCNICAS DE LITIGACIÓN PARA EL DEBATE

Programa de Formación y Capacitación de
Defensores Públicos

M.Sc. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes
Director General
Instituto de la Defensa Pública Penal

**Teoría del caso y técnicas de litigación
para el debate**

1ª. Edición, Guatemala, octubre 2022

Autor

Dr. José Gustavo Girón Palles

Tratamiento del Contenido

M.A. Hugo Roberto Saavedra
Coordinador UNIFOCADEP

Lic. Sergio Federico Morales
Docente

M.A. Edgar Estuardo Melchor Solózano
Docente

Mediación y revisión

Dra. María Eugenia Sandoval
M.A. Georga Guzmán García

Tratamiento de la forma

Diseño y diagramación
Luis Fernando Hurtarte

Con el apoyo de:



UNIÓN EUROPEA



Cooperación
Española
GUATEMALA



Programa Prevención de la Violencia y el Delito
contra Mujeres, Niñez y Adolescencia en Guatemala

Con el apoyo de:



UNIÓN EUROPEA



Cooperación
Española
GUATEMALA



Programa Prevención de la Violencia y el Delito
contra Mujeres, Niñez y Adolescencia en Guatemala



Instituto de la Defensa
Pública Penal

Teoría del caso y técnicas de litigación para el debate

Dr. José Gustavo Girón Palles

Guatemala, octubre 2022

Con el apoyo de:



Programa Prevención de la Violencia y el Delito
contra Mujeres, Niñez y Adolescencia en Guatemala

Programa de Formación y Capacitación de Defensores Públicos

M.Sc. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes
Director General
Instituto de la Defensa Pública Penal

Teoría del caso y técnicas de litigación para el debate
1ª. Edición, Guatemala, octubre 2022

Autor

Dr. José Gustavo Girón Palles

Tratamiento del Contenido

M.A. Hugo Roberto Saavedra
Coordinador UNIFOCADEP

Lic. Sergio Federico Morales

Docente

M.A. Edgar Estuardo Melchor Solózano

Docente

Mediación y revisión

Dra. María Eugenia Sandoval
M.A. Georga Guzmán García

Tratamiento de la forma

Diseño y diagramación

Luis Fernando Hurtarte

La presente publicación ha sido elaborada con el apoyo financiero de la Unión Europea y Cooperación Española. Su contenido es responsabilidad exclusiva del Instituto de la Defensa Pública Penal Guatemala y no necesariamente refleja los puntos de vista de la Unión Europea y Cooperación Española.

Presentación

La Dirección General del Instituto de la Defensa Pública Penal, se congratula en presentar el Módulo Teoría del Caso y Técnicas de Litigio para el Debate, su publicación es para formar y capacitar defensoras y defensores públicos de alto nivel profesional, que se preparan diariamente para enfrentar los retos del litigio estratégico, requerido por el sistema acusatorio adversarial, y así garantizar el derecho de defensa en las diversas etapas del proceso, especialmente en el debate.

Asimismo, considera que este material educativo legal, contribuye académicamente a mejorar la práctica diaria de los funcionarios de justicia penal, y estudiosos de esta rama del derecho, además, tiene efecto positivo con la sociedad jurídica en general con un aporte de bibliografía nacional, en materia de litigación especialmente para la etapa del debate o cuando sea necesario el desarrollo de un anticipo de prueba.

Contribuye en la actualización de los defensores públicos, quienes tienen la obligación ética de informarse constantemente de los cambios y avances que surgen en el ejercicio de esta noble profesión, para brindar una defensa oportuna, gratuita y eficaz. No hay lugar a dudas que su contenido, además de ser formativo constituirá una lectura de fácil asimilación, con la oportunidad de llevar a la práctica los conocimientos adquiridos, y comprobar el provecho en su contenido. Interesante para el lector neófito

como para el experto, que mejorará su experiencia, habilidades, y destrezas de litigación en una mejora continua del talento humano institucional, sobre todo en la profesionalización del servicio prestado a los usuarios del Instituto, reiterando que el derecho de defensa es gratuito, oportuno y eficaz.

M.Sc. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes
Director General

Introducción

Es admirable como defensores y defensoras públicas participan en el debate oral y público, y cada uno pretende que al final del juicio el tribunal absuelva, según el objetivo que pretende alcanzar. Sin embargo, en la mayoría de veces, es la experiencia obtenida de la práctica forense quien orienta su desempeño, dada la poca bibliografía guatemalteca al alcance de los abogados y abogadas penalistas en material de litigación.

El Módulo Teoría del Caso y Estrategias de Litigio, pretende contribuir en la formación, capacitación y actualización de las defensoras y defensores públicos, para lograr un mejor desempeño de sus labores, pues a partir del año 2011 cambió el sistema acusatorio mixto a un sistema acusatorio adversarial, y es imprescindible abandonar la improvisación aunque se tenga experiencia en debates, por la preparación y un arduo trabajo en la planeación de la teoría del caso, para la presentación de los alegatos de apertura.

Con una visión clara de la teoría del caso, la defensa preparará testigos y peritos para el momento del examen directo de éstos órganos de prueba, acreditará la idoneidad de los mismos, así como el testimonio y obtendrá credibilidad ante el tribunal, probando con la evidencia que ingresa al juicio, sus proposiciones fácticas.

Luego que los testigos y peritos hayan narrado los hechos que les consta, o hayan emitido su dictamen sobre su pericia, según sea el

caso, viene el contra examen como un filtro para establecer tanto la idoneidad como credibilidad de sus deposiciones. Por eso la importancia de conocer, diseñar, preparar, estructurar el examen y contra examen de los testigos y peritos, así como manejar las herramientas para lograr la narración de hechos o pericia realizada, saber depurar las preguntas por medio de las objeciones durante el debate, y evitar que ingrese al juicio información de baja calidad. Después de incorporar la prueba o evidencia, corresponderá emitir el alegato final, en donde se probará que su teoría del caso, es la más cercana a la forma en que ocurrieron los hechos, y la que más se ajusta a la ley, así como el análisis de la prueba que se incorporó al debate, para llegar por medio de las inferencias a conclusiones, que le permitirán solicitar una sentencia absolutoria, u otro beneficio para el acusado.

En el primer capítulo se aborda la Teoría del caso, sus elementos, cómo plantear la tesis de la defensa, y el modo de su presentación por medio de los alegatos de apertura. El capítulo segundo desarrolla el examen directo de testigos y peritos, desde sus objetivos, su planificación y estructura, así como los instrumentos con que cuenta el defensor para que por medio del relato de los órganos de prueba, se pueda acreditar sus proposiciones fácticas. Luego se aborda en el capítulo tercero el contra examen de peritos y testigos, su objetivo, estructura, y cómo realizarlo con las preguntas adecuadas. El capítulo cuarto se refiere a las objeciones en general y específicamente durante el debate, para depurar la información que ingresa al juicio, y finaliza con el alegato final desarrollado en

el capítulo quinto, en donde además de su concepto, se trata la estructura general de este argumento, para arribar a las réplicas como la oportunidad que tienen los litigantes de refutar las partes del alegato final que haya dañado su teoría del caso.

Se espera que este material educativo ayude a defensores y defensoras públicas, a mejorar su estrategia y técnicas de litigación, en beneficio de la justicia, y en especial de los usuarios del Instituto de la Defensa Pública Penal.

Presentación	03
--------------	----

Índice de contenidos

Introducción	05
--------------	----

Capítulo I

La teoría del caso	17
--------------------	----

1. Antecedentes	17
-----------------	----

1.1. Manual de técnicas para el debate	18
--	----

1.2. Ministerio Público	21
-------------------------	----

1.3. Instituto de la Defensa Pública Penal	23
--	----

2. Definición Teoría del caso	25
-------------------------------	----

2.1. Regulación legal	28
-----------------------	----

2.2. La teoría del caso en la jurisprudencia	28
--	----

2.3. Elementos de la teoría del caso	29
--------------------------------------	----

2.4. Características de la teoría del caso	32
--	----

2.5. Utilidad de la teoría del caso	34
-------------------------------------	----

3. Construcción de la teoría del caso	35
---------------------------------------	----

3.1. Defensa positiva o activa	36
--------------------------------	----

3.2. Defensa negativa o pasiva	38
--------------------------------	----

3.3. Trabajando con los hechos	39
--------------------------------	----

3.4. Teoría jurídica aplicable	43
--------------------------------	----

4. Elaboración de las proposiciones fácticas	46
5. Selección de la prueba a utilizar	50
5.1. Según su contenido y naturaleza	50
5.2. Según su relación con los hechos acreditar	52
6. Presentación de la teoría del caso	56
6.1. El alegato de apertura	57
7. Conclusiones del capítulo I Teoría del caso	62
Ejercicios de comprensión de lectura del capítulo I	62

Capítulo II

Examen de testigos y peritos	67
1. El testigo	67
1.1. Examen directo de testigos	68
2. Objetivos del examen directo de testigos	69
2.1. Fortalecer la credibilidad o idoneidad del testigo	70
2.2 . Acreditar las proposiciones fácticas	70
2.3. Introducir al juicio prueba material	71
2.4. Acreditar en el lugar otra prueba ya sea testimonial o material	72

3. Preguntas de los jueces	72
4. Acreditación del testigo	74
4.1. Objetivos de la acreditación	74
4.2. Acreditar nuestras proposiciones fácticas	76
5. Organización del testimonio	88
6. Herramientas para obtener el testimonio	92
6.1. Preguntas narrativas	92
6.2. Preguntas de seguimiento	94
6.3. Preguntas abiertas	95
6.4. Preguntas cerradas	97
6.5. Preguntas sugestivas	99
7. Preparación del testigo	102
8. Examen directo de peritos y testigos técnicos	107
8.1. Peritos	107
8.2. Clase de peritos	108
8.3. Objetivos del testimonio de peritos	109
8.4. Estructura de la declaración del perito	110
8.5. Desarrollo del examen directo del perito	111
9. Testigos expertos	119

10. Conclusiones del capítulo II El examen directo de peritos y testigos	120
--	-----

Ejercicios de comprensión de lectura del capítulo II	122
--	-----

Capítulo III

El contra examen de testigos y peritos	127
--	-----

1. Definición del contra examen	127
---------------------------------	-----

2. Decisión de contra examinar	130
--------------------------------	-----

3. Objetivos del contra examen	131
--------------------------------	-----

3.1. Desacreditar al testigo o perito	132
---------------------------------------	-----

3.2. Desacreditar el testimonio o el peritaje	133
---	-----

3.3. Acreditar nuestras proposiciones fácticas	135
--	-----

3.4. Obtener inconsistencias con las declaraciones de otros testigos de cargo y otras pruebas	137
---	-----

4. Planeación del contra examen	137
---------------------------------	-----

4.1. Esquemas de preparación del contra examen	138
--	-----

5. Ejecución del contra examen de testigos y peritos	144
--	-----

5.1. Clases de preguntas en el contra examen de testigos y peritos	145
--	-----

5.2. El manejo de la parte escénica	155
-------------------------------------	-----

6. Recomendaciones para el contra examen de testigos y peritos	157
--	-----

7. Conclusiones del Capítulo III Contra examen de testigos y peritos	161
--	-----

Ejercicios de comprensión de lectura del Capítulo III Contra examen de testigos y peritos	164
---	-----

Capítulo IV

Las objeciones	167
----------------	-----

1. Definición	167
---------------	-----

1.1. Objeciones contra actos procesales	168
---	-----

1.2. Objeciones a preguntas en sentido estricto	168
---	-----

2. Regulación legal	169
---------------------	-----

2.1. Objeciones en la declaración del acusado	169
---	-----

2.2. Objeciones en el examen directo y contra examen de testigos y peritos	170
--	-----

3. Tipos de preguntas prohibidas u objetables	172
---	-----

3.1. Preguntas capciosas	172
--------------------------	-----

3.2. Preguntas sugestivas	173
---------------------------	-----

3.3. Preguntas impertinentes o irrelevantes	173
---	-----

3.4. Otras preguntas objetables	174
---------------------------------	-----

4. Forma de interponer las objeciones a las preguntas	179
---	-----

5. Conclusiones del Capítulo IV Las objeciones	180
--	-----

Ejercicios de comprobación de lectura del Capítulo IV Las objeciones	181
---	-----

Capítulo V

El alegato final	185
------------------	-----

1. Definición	185
---------------	-----

2. Fundamento legal	186
---------------------	-----

3. Objetivo del alegato final	186
-------------------------------	-----

4. Elementos del alegato final	188
--------------------------------	-----

5. Estructura del alegato final	189
---------------------------------	-----

5.1. Presentación de la teoría del caso	189
---	-----

5.2. Análisis de la prueba	190
----------------------------	-----

5.3. Análisis jurídico	191
------------------------	-----

5.4. Conclusión	193
-----------------	-----

6. Alegatos finales en un caso concreto	193
---	-----

6.1. Alegato del Ministerio Público	194
-------------------------------------	-----

6.2. Alegato final de la defensa	202
7. Réplicas	206
7.1. Definición de réplicas	207
7.2. Fundamento legal	207
7.3. Ejemplo de réplicas	208
8. Sentencia	212
9. Recomendaciones para presentar el alegato final	216
10. Conclusiones del Capítulo V el alegato final	219
Ejercicios de comprensión de lectura del Capítulo V El alegato final	222
Materiales de referencia	223

Capítulo I

Teoría del caso

1. Antecedentes

En Guatemala, la teoría de caso es un concepto que surge en el sistema procesal mixto o pro acusatorio en el año 1994, sin embargo, no la incluyó literalmente el Código Procesal Penal, aunque en la audiencia de primera declaración regulada en el artículo 81 se refería al hecho, la calificación jurídica y prueba. Antes de la reforma procesal 18-2010 del Congreso de la República las etapas preparatorias, intermedia y la preparación del debate se realizaban por escrito, y al inicio era el oficial de audiencia el que realizaba la intimación de los hechos: Conforme se fue desarrollando el sistema oral, después era el juez u oficial de la causa quien intimaba los hechos al imputado. No obstante, el artículo antes mencionado se leía: *“Antes de comenzar las preguntas se comunicará detalladamente al sindicado el hecho que se le atribuye con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo, en la medida conocida, su calificación jurídica provisional; un resumen de los elementos de prueba existentes, (...)”*.

Actualmente con un sistema acusatorio adversarial,¹ la intimación la realiza el fiscal y todas las etapas del proceso penal son orales, aspecto que implica una mejor preparación de jueces, fiscales y defensores, así como abogados directores, pues se debe acudir a las audiencias con una estrategia o plan, en donde se pondrá de manifiesto la teoría del caso. Es por ello que las principales instituciones de justicia incluyeron la teoría del caso a partir de 1999 en sus módulos, manuales y normativa institucional, porque las necesidades de actualización lo requerían. A continuación, se presenta como conceptualizaron la teoría del caso las instituciones de justicia penal, dentro de ellas el Ministerio Público, el Instituto de la Defensa Pública Penal, incluyendo algunas Universidades y Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

1.1. Manual de técnicas para el debate

En este manual colaboraron profesionales del derecho del Proyecto CREA/USAID (1,999), Ministerio Público, Instituto de la Defensa Pública Penal, Unidad de Asesoría Técnica de MINUGUA-Defensa Pública, Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, Universidad Rafael Landívar, Universidad de San Carlos de Guatemala, por medio del Bufete Popular y algunos jueces.

El Manual de Técnicas para el debate, se refiere a la teoría del caso y su utilidad de la siguiente forma:

1 A diferencia del sistema acusatorio mixto, en el sistema acusatorio adversarial: Los jueces están presentes durante las audiencias. La intimación la realiza el Ministerio Público. Las audiencias son orales y gravadas en audio, al finalizar se entrega una copia a las partes. La víctima tiene participación en todas las fases del proceso. El procedimiento por aplicación del debido proceso debe responder a las legítimas pretensiones de las partes. En Guatemala el sistema acusatorio adversarial principia con las reformas al Código Procesal Penal plasmadas en los Decretos Números 18-2010, y 7-2011 ambos del Congreso de la República.

El concepto de la teoría del caso es más amplio que el marco lógico que ofrece la doctrina de la teoría del delito.

- Organizar el pensamiento y unir el interrogatorio y los argumentos;
- Planificar y desarrollar las declaraciones y los interrogatorios directos;
- Visualizar y ejecutar los contrainterrogatorios;
- Estructurar y dar forma coherente a la discusión final,

Para formular la teoría del caso es indispensable conocer el hecho para determinar la dirección de la investigación y la formulación de la acusación. Es el vehículo ideal para planificar y ejecutar la práctica de la prueba, tener un concepto claro de la relevancia de cada pieza dentro del esquema, determinar la forma en que se efectuará el interrogatorio, así como el lugar dentro del engranaje ocupa cada prueba y la forma en que se demuestran los hechos argumentados en la teoría y tesis formulada. (p. 53)

Inicialmente no ofrece un concepto específico de la teoría del caso, pero indica el objetivo de dicha teoría y que para elaborarla es necesario conocer el hecho. Aunque este concepto se orienta a la función del Ministerio Público, porque se refiere a la investigación y formulación de la acusación, contiene valiosos elementos como la plataforma fáctica y probatoria. Aspectos que los litigantes deben analizar al plantear su teoría del caso, y desde esa óptica estructurar su defensa que incluye la prueba que ofrecerá. En este

primer manual, el concepto de teoría del caso se encuentra en el capítulo de alegatos finales.

Asimismo, se refiere a ella como el vehículo ideal para planificar y ejecutar la práctica de la prueba, así como establecer como interrogar al acusado, examinar a testigos y peritos para presentar los argumentos de la tesis formulada. Como fue el primer módulo del debate que se escribió en Guatemala, y atendiendo a un sistema mixto, se aconsejaba presentar la teoría del caso al tribunal, durante la fase de discusión final denominadas conclusiones. Este manual indica:

Concluida la introducción, debe presentarse con mucha claridad la “teoría del caso” explicando los hechos y la prueba en dos o tres puntos claves.

“Teoría del Caso” es la interpretación analítica de los hechos que sustentan la responsabilidad de la parte acusada. Sugiere el tribunal examinar interpretar la prueba al tenor de los hechos manifestados por los testigos u otros medios de prueba que sustentan la petición.

Para el abogado acusador, la teoría del caso es una breve versión de los hechos que prueban la responsabilidad de la parte acusada, en tanto que, para el abogado defensor, la teoría del caso es la versión de los hechos que sustentan la no responsabilidad de su cliente. (CREA-USAID, 1,999, p.199)

En el sistema mixto, según los autores de este primer manual de técnicas para el debate, la teoría del caso se exponía en las conclusiones o alegatos finales. Actualmente, dicha teoría se expone primero al principiar el debate en los alegatos de apertura, y segundo, en los alegatos finales. En el primer alegato porque constituye oportunidad que tienen los litigantes para presentar al tribunal su teoría del caso, o versión de los hechos como bien lo estableció este manual. En los alegatos finales, porque expone al tribunal los hechos que mediante la prueba quedaron acreditados, para probar la teoría del caso. En el sistema acusatorio adversarial, la teoría del caso se expone en los alegatos de apertura, porque el tribunal no conoce el caso en particular y mediante estos alegatos las partes además de exponer su versión de los hechos, orientan el diligenciamiento de los medios de prueba y su interpretación a la versión que cada uno expone de los hechos.

1.2. Ministerio Público

El Ministerio Público incluyó la teoría del caso como política de persecución penal en su legislación interna y se refiere a la teoría del caso de la siguiente forma:

Inmediatamente a haberse formulado la hipótesis preliminar, el Auxiliar Fiscal deberá elaborar el **Plan de Investigación** conforme el anexo numero dos (2) del presente instructivo, el cual comprenderá los siguientes componentes:

- a) Jurídico, que consiste en la determinación del delito por medio del análisis de los elementos básicos que lo conforman.
- b) Fáctico: que se construye confrontando los hechos que han quedado registrados en las primeras diligencias del expediente con los elementos del delito que preliminarmente se ha determinado que cometió.
- c) Probatorio: En este momento debe determinarse los medios que se utilizarán para probar cada elemento fáctico y quien será el funcionario o empleado responsable de obtenerlo, así como el tiempo que se estima emplear en su obtención.

Este plan deberá ser revisado y aprobado por el Agente Fiscal, para lo cual bastará con su rúbrica al margen del plan. (Artículo 5, Instrucción General No 001- 2006)

Como se observa, sin mencionar un concepto de teoría del caso, se refiere a ella como una metodología de presentación de la acusación, y se incluye dentro de la misma los elementos de su estructura, (jurídicos, fácticos, y probatorios).

Cuando se ha judicializado el caso el Ministerio Público tiene una participación muy dinámica, pues desde la audiencia de primera declaración realiza la intimación de los hechos al sindicado *“con todas las circunstancias de tiempo, modo, y lugar, su calificación jurídica provisional, disposiciones legales aplicables y descripción*

de los elementos de convicción existentes” (Artículo 82.1 Código Procesal Penal). El fiscal o auxiliar fiscal debe presentar en la audiencia de primera declaración una teoría del caso con sus plataformas fáctica, jurídica y probatoria. En la misma forma al plantear la acusación con los requisitos establecidos en el artículo 332 Bis del código antes mencionado. Gramaticalmente la teoría del caso aparece en la Instrucción General antes descrita, para la construcción jurídica de la acusación.

En caso procediera a formular la acusación, el Agente Fiscal deberá analizar detenidamente la “hipótesis – conclusión”, formulará su teoría del caso de conformidad con el anexo número cinco (5) de la presente Instrucción. Esta Construcción Jurídica constituirá el fundamento de la narración clara, precisa y circunstanciada del hecho de la acusación que exige el artículo 332 bis numeral 2) del Código Procesal Penal, cuidando de no incluir otros elementos o circunstancias que no exige el tipo penal o que no estén debidamente comprobados. (Artículo 14, Instrucción General No 001- 2006)

1.3. Instituto de la Defensa Pública Penal

En el Folleto Teoría del Caso (2008), la División de Coordinación Técnico Profesional, la conceptualiza como: “ese ejercicio intelectual y de abstracción que busca con esfuerzo y máximo provecho la concatenación entre la fundamentación fáctica, probatoria y jurídica

en la búsqueda constante de esa reconstrucción histórica adscrita a un proceso penal”. (p. 7). El defensor público o defensora pública, deben tener una teoría del caso para cada momento procesal en el que participen, pues durante todo el proceso penal se busca el mejor beneficio para el procesado. Por ejemplo, en la primera declaración que se resuelva su situación jurídica mediante libertad por falta de mérito, o la aplicación de una medida sustitutiva de prisión preventiva. En la etapa preparatoria desde una reforma al auto de procesamiento hasta la revisión de medida de coerción según el caso. En la fase intermedia, el sobreseimiento, la clausura provisional del procedimiento, un procedimiento abreviado hasta interponer excepciones, o bien un cambio en la calificación jurídica del hecho. Hasta llegar a la etapa del juicio; todo esto en justicia retributiva.

En el ámbito de justicia restaurativa, tanto la defensa como fiscalía podrán utilizar métodos alternativos de solución de conflictos, desde la primera declaración hasta antes de la apertura del debate, para favorecer el derecho a la tutela judicial efectiva, como lo expresa el segundo párrafo del artículo 5 del Código Procesal Penal, pues el debido proceso debe responder a las legítimas pretensiones tanto de la víctima como del sindicado. Sin embargo, hay teoría del caso en las medidas desjudicializadoras.

En todos estos ejemplos estamos ante una estrategia para cada fase del proceso. Esto con base en el “principio de alternatividad,

para evitar la lentitud del procedimiento y facilitar la solución del conflicto y/o la reparación integral o parcial del daño con la participación de la víctima y el imputado” (Hidalgo, 2013, p.6) y alcanza su máximo apogeo durante el debate. En este concepto se vinculan el hecho, la prueba y lo jurídico, aspectos que deben estar enlazados entre sí durante todo el proceso penal, pero de manera especial durante el debate en búsqueda de una aproximación a la verdad histórica para resolver el caso.

2. Definición de teoría del caso

La teoría del caso no es una definición estática pues se desarrolla desde que se tiene la noticia criminal, y se presente ante el órgano jurisdiccional desde la primera declaración, tanto para la fiscalía como para la defensa, Leonardo Moreno Holman (2012) define la teoría del caso como:

“Un conjunto de actividades estratégicas que debe desarrollar el litigante, frente a un caso que le permita, determinar la versión de hechos que sostendrá ante el tribunal, y la manera más eficiente y eficaz de presentar persuasivamente, las argumentaciones y evidencias que la acreditan en un juicio oral”. (p.29)

Estas actividades son el análisis de los hechos, relacionado con el tipo penal en donde subsumen, y la evidencia con que se cuenta para probar los hechos. Es una metodología de trabajo que le permite al

litigante presentar su versión de los hechos, la teoría jurídica o ley sustantiva en donde encuadra el hecho, así como los medios de investigación o pruebas que se tengan para fundamentar la petición que se realizará ante juez o tribunal. Claro está, que cada abogado según la función que tenga dentro del proceso realizará diversas interpretaciones tanto de los hechos, de la norma jurídica penal, y de la evidencia, para definir las acciones o pasos muy meditados a seguir, aspecto que se conoce como estrategia de defensa. Quien ejerce el derecho de defensa buscará siempre un beneficio para la persona que representa, desde su libertad por falta de mérito, o en caso de que dicten auto de procesamiento, una medida sustitutiva de privación de libertad, y para ello tendrá que aportar la prueba documental requerida con el objeto de acreditar que no hay peligro de fuga ni obstáculo en la investigación. Todo esto se refiere a la justicia retributiva, pero también se puede plantear una teoría del caso para justicia restaurativa, y para ello se utilizan los métodos alternativos de solución de conflictos como criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal, entre otros. En estos casos, se deben programar acciones o pasos a seguir dentro de su metodología para obtener mejores resultados.

La teoría del caso va cambiando según la etapa procesal, y en los casos en donde se dicte auto de apertura a juicio habrá que presentar una teoría del caso para la fase del juicio o debate, pues no se podrá llegar al mismo a improvisar una defensa, o como dicen los expertos “a pescar”. Es por ello que la teoría del caso habrá que organizarla desde la preparación del debate, para enfrentar la

acusación presentada por la fiscalía, que para el Ministerio Público es su teoría del caso o hipótesis acusatoria.

En ese sentido, el jurista mexicano José Daniel Hidalgo Murillo (2017) define la teoría del caso, como:

“el planteamiento estratégico de la defensa del imputado encaminada a controvertir –con la contradicción–, la acusación que mediante imputación ha realizado el Ministerio Público, debatiendo ya sea el aspecto fáctico, el probatorio, el jurídico en la adecuación al tipo penal y/o comprobando la presencia de una causal excluyente que el Ministerio Público no haya considerado o haya considerado equivocadamente en la investigación”. (p.82)

Al dictar el auto de apertura a juicio, el (la) juez (za) de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, o el (la) de Primera Instancia Penal de Delitos de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer,² el defensor o defensora pública procede a realizar el análisis de los hechos, la norma jurídica en donde los encuadró la fiscalía, y los medios de investigación que contiene la acusación, para formar su estrategia de defensa. Por supuesto, ya se ha entrevistado con el acusado o acusada, y plantea su metodología de trabajo (teoría del caso), y con fundamento en el derecho de defensa y el principio de contradicción, discutirá extensa y detenidamente durante el debate la acusación.

2 Aquí nos referimos al procedimiento común. Pero la teoría del caso es aplicable a los procedimientos específicos como: acción privada, en Juzgados de Paz Penal tanto para delitos menos graves, como en el juicio de faltas entre otros.

2.1. Regulación legal

En la ley penal adjetiva se regula en la audiencia del procedimiento simplificado: *“Intervención de la defensa y del querellante para que argumente y fundamente su pretensión basada en su teoría del caso”*. (Artículo 464 Bis. Inciso 2, letra d)

2.2. La teoría del caso en la jurisprudencia

La Sala Constitucional de Costa Rica, define científicamente la teoría del caso como la hipótesis de cada parte, ya que es durante el debate en donde alguna de las dos tendrá que ser probada, y se refiere a los aspectos fácticos, jurídicos y probatorios, como elementos de dicha teoría. El profesor Fernando Velásquez (2012)

“Esa es la razón por la cual la Corte Constitucional al emitir una noción sobre el instituto en examen lo hace a partir de la teoría de la ciencia; dice así: *“La teoría del caso no es más que la formulación de la hipótesis que cada parte pretende sea acogida y aceptada por el juez en la sentencia, de acuerdo con los elementos fácticos, jurídicos y probatorios que se han acopiado y habrán de presentarse y valorarse en la etapa del juicio”*.³

Asimismo, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, denomina a la teoría del caso a la propuesta de solución que los litigantes realizan durante el debate, por medio de sus proposiciones fácticas.

3 Corte Constitucional. Sentencia C-069 de 2009.

“en la medida que en las proposiciones desarrolladas durante el juicio oral sean coherentes, estructuradas y tengan como fin resolver la situación problemática que dio origen a la actuación (que, por regla general, debe girar en torno de la probable comisión de una conducta punible-v. gr., la muerte violenta de un individuo, el desfalco de bienes públicos, la denuncia que una persona hace en contra de otra, etcétera), suelen denominarse propuesta de solución, hipótesis o, simplemente teoría del caso, concepto “.”⁴ (p. 6)

2.3. Elementos de la teoría del caso

Tal como se ha venido desarrollando en las diversas definiciones de la teoría del caso, para el análisis del caso sus elementos son: a) los hechos de la acusación, hechos de la defensa, denominadas teorías fácticas, o plataforma fáctica; b) la evidencia o prueba, conocida también como plataforma probatoria; y c) teorías jurídicas o elementos jurídicos. Estos constituyen también los ejes transversales del proceso penal.

2.3.1. Los hechos

Para el análisis de la acusación, los hechos se refieren a la conducta de acción u omisión que se le atribuye al acusado, y que ha lesionado o puesto en peligro un bien jurídico. Si la defensa tiene su propio punto de vista de la forma como ocurrieron los hechos, o plantea una historia diferente a la del Ministerio Público,

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia de fecha 26 de octubre de 2011, radicado 36357.

siempre se refiere a los hechos que presenta la defensa. Como un primer paso para el análisis, escribir en una columna los aspectos de tiempo, lugar y modo. Y para ello es necesario utilizar proposiciones fácticas. Estas son una forma resumida de analizar los hechos de la acusación, por medio de enunciados cortos. Escribir las proposiciones fácticas de la acusación, permitirá redactar las proposiciones fácticas de la defensa.

Una proposición fáctica es una afirmación sobre un hecho que encuadra en un tipo o teoría penal, que necesita ser probado. Como indican Andrés Baytelman & Mauricio Duche (2009):

Una proposición fáctica es una afirmación de hecho respecto de mi caso concreto, que, si el juez la cree, tiende a satisfacer un elemento de la teoría jurídica. Dicho de otro modo, una proposición fáctica es un elemento legal reformulado en un lenguaje corriente, que se remite a experiencias concretas del caso, sobre lo que un testigo si puede declarar. (p. 88)

2.3.2. Análisis de la evidencia

En el tema de la teoría del caso se utilizará el término evidencia, para referirnos a los elementos de convicción existentes (Art. 82 CPP) medios de investigación (332 Bis numeral 3) CPP), o pruebas 343, y 375 CPP), según la fase del proceso. Para analizar la acusación, además de la columna de la prueba, habrá que hacer otros formatos con cuadros o columnas y establecer: ¿Qué hecho

es lo que prueba determinada evidencia? O si la defensa plantea una teoría del caso para enfrentar a la acusación, deberá ofrecer y presentar su evidencia para probar sus proposiciones fácticas.

2.3.3. Análisis jurídico

El elemento jurídico, o teorías jurídicas, como indica Moreno (2012)

Alude a todo el derecho aplicable a los hechos del caso en particular, lo cual incluye la normativa legal, sea esta de rango constitucional, sustantivo penal, procesal, contenida en tratados internacionales aplicables en el país o en otros cuerpos normativos de rango inferior cuando ello sea procedente, leyes especiales, la jurisprudencia y la dogmática aplicables al caso. (p.42)

Consiste en establecer si se encuadraron los hechos en los tipos penales. Si con las hipótesis acusatoria o defensiva, y las pruebas aportadas se establece la existencia del delito, y la imposición de una pena o una medida de seguridad, o bien, que no haya delito, o si lo hay, establecer si hubo involuntabilidad en la conducta, ausencia de dolo, causas de justificación, error de prohibición, o inexigibilidad de la conducta. En la misma forma deberá examinarse todos los aspectos procedimentales. Actualmente el análisis no se realiza solo con la ley ordinaria, sino el control de convencionalidad derivado de los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y el control de constitucionalidad con la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad, en lo que fuere aplicable al caso

concreto. Asimismo, con los principios del Derecho penal tanto sustantivos como procesales.

2.4. Características de la teoría del caso

1. Constituye un eje transversal en todo proceso penal, porque sus elementos fácticos, probatorio, y jurídico) son los temas de análisis para la formulación de las estrategias de defensa en todas las etapas del procedimiento común, o en los procedimientos específicos.
2. Unicidad. Casa litigante debe tener una sola teoría del caso, pues si tiene varias demostrará debilidad y desorganización. Un mal ejemplo será: la defensa presenta como teoría del caso que el acusado no estuvo presente el día y hora en lugar del hecho, pero si en caso no se puede probar, el acusado actuó en legítima defensa, sin embargo, padece de una enfermedad mental.

Esta idea responde a que, en el nuevo sistema, y por una cuestión de simple lógica, el litigante debe presentar una versión determinada de los hechos a objeto de explicarlos y dotarlos de consistencia argumentativa.

“En otras palabras, el litigante no puede presentar varias alternativas o versiones cerca de los hechos, más bien debe presentar una versión única, por lo que deben ser desterradas las peticiones subsidiarias”. (Blanco *et al*, 2005, p.19).

3. Credibilidad. Evitar las especulaciones o prometer al tribunal aspectos que no se puedan cumplir (falsas promesas), por el contrario, se deben presentar historias verosímiles que puedan acreditarse con pruebas. La credibilidad se relaciona necesariamente con una teoría del caso lógica, que consulta reglas de experiencia y que guarda concordancia con el encadenamiento sucesivo y temporal de los hechos. La utilización de la lógica formal en la construcción de la teoría del caso sirve para descartar posturas que resulten descabelladas e inadmisibles, y por ende no creíbles. “Para lograrse explicar por sí misma, como un acontecimiento humano real, acorde con el sentido común y las reglas de la experiencia. Debe ser fundamentalmente persuasiva. La credibilidad está en la manera como la historia logra persuadir al juzgador”. (Jiménez y Montes, 2005, p.102)
4. Suficiencia jurídica. La teoría del caso se sustenta en el principio de legalidad y del debido proceso. El primero tiene relación con los tipos penales y sus elementos, así como la teoría del delito. Y en el segundo referido al cumplimiento de los procedimientos establecidos en la legislación para la realización de los actos procesales.
5. Sencillez. Los hechos deben de presentarse de manera clara, sencilla y comprensible, sin vocabulario difícil. “El

Abogado no debe enredarse en tecnicismos, a tal extremo que pierda de vista esa sencilla verdad". (Bergman, 1989, p.21) De la sencillez y claridad de la teoría del caso dependen en darle credibilidad a la misma.

6. Lógica. Los pensamientos con que se expresa la teoría del caso debe ser coherentes y con razones suficientes de donde se deduzcan inferencias, producto de los razonamientos. "debe guardar armonía y debe permitir deducir o inferir las consecuencias jurídicas de los hechos que la soportan". (Benavente, 2018, p.49)
7. Es flexible, pues a medida que se desarrolla el proceso penal, se realizan los cambios o ajustes necesarios, para obtener los beneficios procesales para el (la) procesado (a).

2.5. Utilidad de la teoría del caso

1. Permite analizar y organizar la prueba, tanto de la parte contraria como la de la defensa, para probar las proposiciones fácticas.
2. Es la base para fijar el rumbo de la prueba que presentará el litigante, pues indica hacia donde debe planificar el examen de testigos y peritos, incluyendo el contra examen.
3. Permite detectar las debilidades de la contraparte (fiscalía o querellante adhesivo), así como las de la defensa, y establecer las formas de aprovecharlas y explicarlas.

3. Construcción de la teoría del caso

El primer paso para la construcción de la teoría del caso es el conocimiento del caso, expediente o carpeta judicial, aspecto que se obtendrá de la lectura del mismo, si no lo ha litigado en las etapas preparatoria o intermedia. Para la defensa es muy importante la entrevista con el acusado, quien podrá informar todo lo relacionado al caso, desde su detención u otros aspectos sobre el mismo, así como testigos, documentos, o cualquier información que apreciará la defensa para formular su teoría del caso. Para lograr buenos resultados en la entrevista, se debe utilizar un lenguaje sencillo, entendible, comunicarse con el patrocinado (a) con su nombre, y no hablarle con tecnicismos jurídicos. La idea es ganarse la confianza del entrevistado y previo indicarle que es defensor (a) público (a), y que el servicio es gratuito. De la entrevista se podrá obtener la versión de los hechos de la persona acusada, y hasta ideas para recabar pruebas de todo tipo, desde testigos, documentos hasta pruebas científicas. Pudiera ser que después de la entrevista, no se logre mucha información y no se logre algún elemento probatorio. De todas formas, la entrevista permitirá saber el tipo de defensa que se va a realizar.

Otro aspecto muy significativo que se podría realizar en algunos casos a pesar de la carga de trabajo, es la visita al lugar en donde ocurrió el hecho que se le atribuye al acusado (escenario del delito), para formarse un panorama más amplio y claro del hecho que se va a juzgar. Con la información que se logre, es deber de

la defensa investigar, recabar información, nombres, direcciones, de posibles testigos, entrevistarse con ellos, para ofrecerlos como prueba, documentos, peritajes, entre otros.

En este momento ya se puede definir la defensa que realizará, pues dependiendo del cada caso en particular, hay defensas positivas o activas, y defensas negativas o pasivas.

3.1. Defensa positiva o activa

Este tipo de defensa se construye cuando se enfrenta la acusación con una versión distinta de los hechos, en donde necesitará ofrecer prueba para acreditarlos, con el soporte jurídico que le permitirá desarrollar durante el debate, y a donde deben ir dirigidos los exámenes de testigos y peritos que presente, así como el análisis de la prueba documental y material. En este tipo de defensa, la defensa pública tiene la carga de la prueba. Una defensa positiva o activa,

Es aquella en que el defensor elabora frente al relato fáctico de la fiscalía un relato alternativo que competirá con aquél para obtener la convicción del tribunal; es el típico caso en que se cuenta con una coartada y la evidencia suficiente para acreditarla en juicio. Otro ejemplo sería la concurrencia de una circunstancia eximente de responsabilidad penal, como la legítima defensa. En cualquiera de esas hipótesis se generará un relato alternativo al del fiscal, es decir la

defensa del imputado dará vida a su propia teoría del caso propia. (Moreno, 2012, p.58)

Por ejemplo, el acusado le manifiesta que el día y hora que señala la acusación que ocurrieron los hechos, él no se encontraba en el lugar que indica la fiscalía. Entonces deberá aportar testigos, fotografías, u otra evidencia para probar este relato y como estrategia habrá que aprovechar el momento cuando le corresponde declarar al acusado para que pueda realizar su defensa material, desde luego orientado por la defensa, en cuanto a la forma de presentar el relato.

Otra, forma puede ser que estuvo presente, pero no realizó ninguna acción u omisión que establece la acusación, pero no participó en la planeación de los hechos.

Otro ejemplo: Estuvo presente en el lugar y hora de los hechos, participó en los mismos, pero justifica su modo de actuar con una causa de justificación. Aquí, habrá que analizar la teoría jurídica los elementos de la legítima defensa (agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla y falta de provocación suficiente), y probar cada elemento jurídico con la evidencia que se ofreció por aportación del acusado (da), o del análisis de la prueba presentada por la fiscalía. En los casos en donde se aplique la teoría de género por lo regular las defensas

son positivas o activas, ya que presentan peritajes de género para probar sus proposiciones fácticas.

Así se pueden presentar defensas utilizando los elementos negativos de cada uno de los elementos del delito, por lo que es muy importante el conocimiento de la teoría del delito por su estrecha relación con la teoría del caso.

3.2. Defensa negativa o pasiva

En esta forma de defensa, el acusado o acusada por lo regular niega los hechos por los que se le acusa, o bien se abstiene de declarar, y no aporta ningún medio de prueba. Por lo que la defensa tendrá que realizarse con base al principio de inocencia, pues es al Ministerio Público al que le corresponde probar su hipótesis acusatoria. En estos casos, habrá que realizar un análisis más cuidadoso de la plataforma fáctica, en donde la fiscalía además de subsumir la conducta del acusado en una o varias normas penales, tiene que probar cada elemento del tipo penal. En esta defensa pasiva o negativa, el defensor tendrá que conocer y utilizar adecuadamente las técnicas de litigación como el contra examen de testigos y peritos, para desacreditar la idoneidad de los mismos, su testimonio, o peritaje y para ello, se explicará más adelante el uso adecuado de las preguntas sugestivas de un solo punto; o bien la utilización de la prueba indirecta o circunstancial. En la estrategia se puede demostrar que lo que afirma la fiscalía no es verdad por inconsistencias y contradicciones entre los

testigos, atacar desde la legalidad de la prueba, metodología en los peritajes, o plantear la existencia de una duda razonable por diversas razones, entre ellas la ausencia de pruebas suficientes para condenar, un cambio en la calificación jurídica a un delito con una pena menor, hasta la obtención de una pena mínima con base en las atenuantes que existan y que se necesitan probar y argumentar. En la defensa negativa o pasiva,

(...) la defensa se limitará a negar los cargos, confutando la credibilidad de las pruebas de cargo o la coherencia lógica del teorema acusatorio. Esencialmente esta estrategia tiende a demostrar o que las pruebas presentadas por la acusación en conjunto no son suficientes para convalidar la hipótesis acusatoria...o que las pruebas acusatorias no tienen valor de prueba, sino de simples indicios porque son susceptibles de múltiples interpretaciones...o, por último, que los datos probatorios son contradictorios entre ellos. (Trasversi en Moreno, 2012, pp. 57 y 58).

3.3. Trabajando con los hechos

Al conocer el caso, ya se ha entrevistado con el acusado, incluso se tiene una idea que clase de defensa se realizará, el siguiente paso es identificar el tema o los temas del caso, relacionado con la tesis, historia, o versión que presentará ante el tribunal. Para ello se puede partir de teorías jurídicas (como el caso de legítima defensa), bien jurídico, u otra idea relacionada con el caso, que lo identifique.

Esta primera identificación del tema será muy importante para nombrar ponerle un título al caso, que parte de una idea, una frase sencilla, luego una oración corta, que sea fácil de comprender lo que discutirá o debatirá ante el tribunal. Por ejemplo, en el caso número uno, relacionado con una acusación por Promoción o Estímulo a la Drogadicción, se le puede titular: “detención ilegal”, pues producto de la entrevista con los acusados, le manifestaron que a ellos los aprehendió la policía, pero los sacaron de sus casas, incluso uno de ellos estaba en ropa interior (calzoncillo), porque no portaban Documento Personal de Identificación (DPI), y además le indicaron a la defensa que hay varias personas que observaron su detención, incluso le da algunos nombres de personas que podrían declarar.

3.3.1. Identificar la naturaleza de los hechos

Al leer la acusación encontraremos una serie de hechos, y el hecho principal, sin embargo, el ejercicio consiste en encontrar los hechos relevantes para poder analizarlos y formar una teoría del caso.

La idea es identificar a primera vista, mediante la generación de un listado, qué naturaleza tienen los hechos relevantes del relato, para luego tratar de determinar si es posible o no intervenir en ellos para cambiar el carácter de algunos de ellos, por ejemplo, transformar un hecho negativo, ojalá en un hecho positivo o en un hecho neutro. (Moreno, 2012, p. 75).

3.3.1.1. Hechos positivos

Son hechos favorables a nuestra teoría del caso, y en la elaboración de la misma deberán redactarse por medio de proposiciones fácticas que deberán ser acreditadas en el debate. Por ejemplo, en la acusación se lee que personas desconocidas le indicaron a los agentes de policía, que en el lugar denominado Puente Negro, había tres personas de sexo masculino, armadas, asaltando a personas. Este hecho es positivo para la defensa porque al analizar la prueba ofrecida por el Ministerio Público, las presuntas víctimas del asalto no indican que objeto mueble les fue robado, y que al momento de capturar a los acusados no les encontraron objeto alguno, ni armas de ninguna a clase.

3.3.1.2. Hechos negativos

Estos hechos perjudican o dañan la tesis de la defensa, y hay que enfrentarlos de diversas formas. Por ejemplo, los agentes captores indican que cuando aprehendieron a los acusados, les encontró cierta cantidad de marihuana. Este hecho habrá que desvirtuarlo con prueba de descargo, por ejemplo, testigos, o bien preparar el contra examen de los agentes captores.

3.3.1.3. Hechos neutros

En una primera aproximación, estos hechos no generan ni aportan nada, por ejemplo: el lugar, fecha, hora, distancias, en donde sucedió el hecho. Para el caso que estamos examinando la

aprensión fue en la cero avenida, Puente Negro, Cerro Corado, Amatitlán, municipio de Guatemala. Sin embargo, hay hechos neutros que podrían convertirse en positivos. Por ejemplo, los policías indican que: Se encontraban realizando un recorrido de seguridad ciudadana, dos personas se acercaron y les dijeron que los acababan de asaltar en el lugar denominado Puente Negro. Durante el contra examen se podría preguntar: a ¿Qué distancia se encontraban del Puente Negro, cuando las personas se acercaron a informarles del asalto? Depende de la respuesta que de cada agente captor, se tendrá información para cotejarla con el hecho principal.

3.3.1.4. Hechos inamovibles o indiscutibles

Son hechos que no se pueden cambiar por los litigantes. Por ejemplo, la existencia de un cadáver, la existencia de droga. Son hechos que tendrá que probar el Ministerio Público. En el caso que nos ocupa, hay una prueba presuntiva con resultado positivo para marihuana, y un acta de una diligencia de análisis toxicológico e incineración de droga, con resultado positivo. En este caso la existencia de la droga es un hecho inamovible o indiscutible. Sin embargo, de manera aislada no es muy útil para el tribunal, pues tendrá que tener relación con otros medios de prueba para acreditar el hecho por el que se acusa.

3.4. Teoría jurídica aplicable

Al tener el relato fáctico, habrá que darle un contenido legal o normativo. Como primer aspecto habrá que establecer si el hecho presentado por el Ministerio Público encuadra en un tipo penal. O bien si el relato o versión de los hechos encuadran en algún aspecto sustantivo, por ejemplo, en un caso de homicidio, la parte acusadora lo presentará como una conducta, típica, y antijurídica. Conducta típica en el caso que al acusado se le endilgue que él disparó con un arma de fuego en contra del occiso, que está encuadra en el tipo penal de homicidio (Art. 123 del Código Penal), hay antijuricidad formal porque la conducta del acusado es contraria a la norma jurídica que prohíbe matar a otra persona, y antijuricidad material porque hay un bien jurídico (derecho a la vida) que fue lesionado. Sin embargo, de los mismos hechos, y de la prueba que se diligenciará puede existir legítima defensa. En este caso hay que describir y probar los elementos de la legítima defensa: Por ejemplo: Que haya una agresión ilegítima (acción ilegal sufrida por el acusado), que sea dolosa, que exista en la realidad (real), y que el ataque sufrido por la persona que se defendió sea inminente (que persista en el tiempo del ataque). Luego se analizan los otros elementos de la legítima defensa como: La necesidad racional del medio empleado para repelerla o impedirla, y finalmente que haya existido provocación suficiente de parte del ahora occiso.

En general en este punto de las teorías jurídicas aplicables, hay que conocer muy a fondo la teoría del delito.

En el caso de análisis, se utiliza un cuadro de tres columnas, en la primera se describe el hecho principal, en la segunda el tipo penal en donde la fiscalía encuadró el hecho, y la tercera para el análisis de la defensa.

Cuadro No. 1
Elaboración de la teoría del caso
Análisis de los hechos y tipo penal

Hechos	Tipo penal en donde el MP encuadró la conducta.	Análisis de la defensa
Que el acusado/a fue detenido con una bolsa negra de nylon que contenía 10 bolsitas de nylon transparente, con hierba, prueba de campo y definitiva con resultado positivo para marihuana. Peso 17.7 gramos.	Artículo 49. Promoción o estímulo a la drogadicción. Quien estimule, promueva o induzca por cualquier medio el consumo no autorizado de drogas, sustancias e s t u p e f a c i e n t e s , psicotrópicas e inhalables, será sancionado con prisión de dos a cinco años y multa de Q 5,000.00 a Q.100, 000.00.	La conducta atribuida a Cristian Armando no encuadra en el tipo penal.

Cuadro No. 2
elaboración de la teoría del caso
análisis de las teorías jurídicas

Estructura jurídica de la teoría del caso	Fiscalía	Defensa
Artículo 49. Promoción o estímulo a la drogadicción. Supuesto de hecho: Quien estimule, promueva o induzca por cualquier medio el consumo no autorizado de drogas, sustancias estupefacientes, psicotrópicas e inhalables. Consecuencia jurídica Prisión de dos a cinco años y multa de Q5,000.00 a Q100, 000.00.	Cristian portaba 10 bolsitas de marihuana. Para promover o inducir el consumo no autorizado de drogas. El autor del hecho fue Cristian. No quiere otorgan criterio de oportunidad	Cristian no promovió o indujo al consumo no autorizado de drogas. El autor del hecho no fue Cristian. El caso puede ser resuelto mediante un criterio de oportunidad.

De este primer análisis surge una primera propuesta para contravenir la acusación presentada por el Ministerio Público, sin embargo, se seguirá con el estudio del caso para establecer la teoría del caso que se considere que puede prosperar y tener mejores resultados.

4. Elaboración de las proposiciones fácticas

Las proposiciones fácticas se construyen después de haber entrevistado al acusado, preparado testigos, entrevistado peritos, leer peritajes y otros documentos, y todo lo relacionado con los medios de investigación, tanto del Ministerio Público como de la defensa. Son “afirmaciones de hechos tomadas del relato tomado por el litigante, que pueden ser reproducidas en el juicio, ordinariamente a través del testimonio de un declarante y que dan cuenta de un elemento de la teoría jurídica (Moreno, 2012, p. 90). El requisito más importante de las proposiciones fácticas es que deben ser concretas y deben ser probadas. Para elaborar las proposiciones fácticas de una forma ordenada se recomienda utilizar las palabras interrogativas: ¿Cuándo?, ¿Dónde?, ¿Quién?, ¿Qué?, ¿A quien?, ¿Cómo?, ¿Con qué?, ¿Para qué?.

De acuerdo a la entrevista con el acusado, se pueden proponer las siguientes proposiciones fácticas:

Cuadro No. 3
elaboración de la teoría del caso
proposiciones fácticas

Estructura fáctica de la teoría del caso	Proposiciones fácticas de la fiscalía	Proposiciones fácticas de la defensa
¿Cuándo? Tiempo	Cristian fue detenido el 16 de julio 2017 14.10 horas	16 de julio de 2017 14.10 horas
¿Dónde? Lugar de la detención.	Cero avenida Cerro Corado en el Puente Negro Amatitlán.	Casa de Cristian que está en el callejón junto al Puente Negro, Cerro Corado. Amatitlán
¿Quién le avisó a los agentes captores?	Fueron alertados por personas que manifestaron ser víctimas de robo por personas armadas que se encontraban en el puente negro ubicado en cero y/o segunda avenida, Cerro Corado, del municipio de Amatitlán,	Las presuntas víctimas no indican que objeto les robaron.

¿Qué hicieron los agentes captores?	Tres personas de sexo masculino que al notar la presencia policial optaron por darse a la fuga. Aprehendieron a Cristian	Los Policías iban en persecución de tres muchachos. Cristian no formaba el grupo de tres personas que se dieron a la fuga. Cristian no portaba arma.
¿Qué hizo Cristian?	Portaba 10 bolsitas de marihuana pesan 17.7 gramos.	Cristian se encontraba sentado en casa de Alma Magaly Morales Castañeda, fue a su casa y lo aprehendieron. Cristian no portaba DPI, Cristian no portaba drogas.
¿A quién lo hizo?	Sociedad	A ninguna persona o grupo de personas.

Circunstancias de Modo Instrumento Otras ¿Cómo se le incautó a Cristian la droga?	Se le incautó en el interior del pantalón que vestía, cerca de sus partes íntimas una bolsa de color nylon de color negro conteniendo diez bolsitas de nylon transparente t o d a s conteniendo material vegetal de la droga Marihuana.	No se le incautó nada.
Resultado de la conducta (a c c i ó n , omisión o mera actividad).	Le encontraron 17.7 gramos de droga marihuana.	A Cristian no le encontraron objeto, ni alguna droga.
Móvil de la acción	P r o m o v e r , estimular e inducir su consumo no autorizado	No existe móvil del delito.

5. Selección de la prueba a utilizar

Para poder probar la teoría del caso las partes deberán presentar evidencia legal, pertinente y no abundante, pero como indica Bergman (1989), “La historia que uno narra también debe parecer verosímil, cuando se la compara con una historia competitiva. Las historias que son legales, verosímiles y persuasivas incluyen los siguientes tipos de evidencia:” (p. 26) Para este autor la evidencia puede clasificarse: a) según su contenido o naturaleza puede ser: afirmativa, de refutación, explicativa, emocional, y de credibilidad. Y, b) según su relación con el hecho se puede clasificar en directa, e indirecta o circunstancial.

5.1. Según su contenido o naturaleza

5.1.1. Evidencia afirmativa

Es la que se utiliza para acreditar una proposición fáctica, por ejemplo, en el caso de drogas: la fiscalía acreditará que Cristian portaba 17.7 gramos de marihuana, con la declaración de los agentes captores, y los análisis tanto presuntivo como definitivo de drogas.

5.1.2. Evidencia de refutación

Es la que se utiliza para refutar o contradecir a la contraparte, puede ser afirmativa sin con ella queremos probar una proposición fáctica, o negativa si es útil para confrontar las afirmaciones del otro litigante. En el caso de drogas, la defensa presentará los testimonios de Ana Cecilia Ochoa Ramírez, Mayra Armenia Marroquín Gutiérrez, y Alma Magaly Morales Castañeda, cuyos

testimonios refutaran lo aseverado por la fiscalía.

5.1.3. Evidencia explicativa

Como la palabra lo indica, se utiliza para explicar cómo y las razones del porque sucedieron los hechos, pues revela o sirve para apoyar las proposiciones fácticas. El testimonio de los agentes captores explicará la forma que aprehendieron y cómo le encontraron la marihuana a Cristian, pero con los testimonios de la defensa se acreditará que lo aprehendieron por no portar DPI, e incluso la otra persona que capturada estaba durmiendo en su casa, y vestía únicamente calzoncillo bóxer y calcetines.

5.1.4. Evidencia emocional

Los jueces son seres humanos que tienen sus propias percepciones de la realidad, así como una serie de valores, que no deberían afectar la valoración de la prueba, pero podrían influir en mínima forma. “La prueba emocional es una forma de evidencia afirmativa o negativa que apela al corazón como a la mente del juzgador” (Bergman, 1989, p.29). En el caso de ejemplo, hay una testigo que indica que se acercó a la patrulla en donde tenían subido a Cristian, y preguntó porque lo habían detenido. Los policías groseramente le dijeron que ella no tenía que saber nada de ellos, que era la autoridad la que tenía que ver eso.

5.1.5. Evidencia de credibilidad

Como indica Moreno (2012) “Es aquella en virtud de la cual, si bien no vamos a construir el núcleo central de nuestro relato y las proposiciones fácticas que las sostienen, sí nos permitirá darle un mayor soporte o verosimilitud”. (p. 120) Es muy útil para que el juez pueda elegir entre historias contrarias. Como ejemplo, se cita que las tres testigos que presentará la defensa son vecinas de Cristian, pues residen en el lugar y lo conocen desde hace mucho tiempo.

5.2. Según su relación con los hechos a acreditar

5.2.1. Prueba directa

Es la que se incorpora al debate mediante el testimonio, su exhibición, o mediante su lectura y tiene relación directa con las proposiciones que se pretenden probar. En la preparación del debate fue ofrecida y admitida en la audiencia correspondiente.

5.2.2. Prueba indirecta o circunstancial

Esta prueba no se ofrece ni se admite en la audiencia correspondiente, ni se diligencia para incorporarla al debate, sino que requiere de un razonamiento lógico denominado silogismo indiciario. Se estructura con una premisa mayor proveniente de una máxima de la experiencia o sentido común. Luego se propone una premisa menor proveniente de un indicio, hecho, información proporcionada por una prueba directa que tenga relación con el primer dato; y por último la conclusión, que es la inferencia

obtenida del anterior razonamiento, y es útil para probar una proposición fáctica. Por ejemplo, en un caso de homicidio, la fiscalía tiene como proposición fáctica que el acusado es miembro de un grupo delincuencial denominado mara. En el alegato final, la defensa presenta el siguiente razonamiento (prueba indiciaria o circunstancial), para desvirtuar lo aseverado por el fiscal.

a. Premisa mayor, (una regla de la experiencia común). Regularmente los integrantes de las maras provienen de hogares desintegrados y son jóvenes que no trabajan ni estudian.

b. Premisa menor (el hecho conocido o indicio). Se recibió el testimonio del padre XX y de la madre YY, quienes indicaron que su hijo el ahora acusado (XY) vive con ellos desde hace 25 años, es un profesional de educación media, posee su título extendido por un funcionario público en el ejercicio de su cargo.

c. Conclusión. El sindicado no pertenece, ni encabeza algún grupo denominado maras, sino que es un estudiante y trabajador.

Cuadro No. 4
Elaboración de la teoría del caso
Estructura de la prueba

Estructura de la prueba de la teoría del caso	Fiscalía	Defensa
¿Cuándo detuvieron a Cristian?	Testimonios de: Selvin Estuardo Mencos Chuc Henry Benigno Cruz Lux	Testimonios de: Ana Cecilia Ochoa Ramírez Mayra Armenia Marroquín Gutiérrez Alma Magaly Morales Castañeda. Selvin Estuardo Mencos Chuc Henry Benigno Cruz Lux
¿Dónde detuvieron a Cristian?	Selvin Estuardo Mencos Chuc Henry Benigno Cruz Lux	Ana Cecilia Ochoa Ramírez Mayra Armenia Marroquín Gutiérrez Alma Magaly Morales Castañeda.

¿Quiénes aprehendieron a Cristian?	Selvin Estuardo Mencos Chuc Henry Benigno Cruz Lux	Ana Cecilia Ochoa Ramírez Mayra Armenia Marroquín Gutiérrez Alma Magaly Morales Castañeda.
¿Qué hizo Cristian?	Selvin Estuardo Mencos Chuc Henry Benigno Cruz Lux Acta de prueba presuntiva Acta de análisis toxicológico e incineración	Ana Cecilia Ochoa Ramírez Mayra Armenia Marroquín Gutiérrez Alma Magaly Morales Castañeda. Selvin Estuardo Mencos Chuc Henry Benigno Cruz Lux
¿A quién lo hizo?	Selvin Estuardo Mencos Chuc Henry Benigno Cruz Lux	Ana Cecilia Ochoa Ramírez Mayra Armenia Marroquín Gutiérrez Alma Magaly Morales Castañeda.

¿Cómo se le incautó a Cristian la droga?	Selvin Estuardo Mencos Chuc	Ana Cecilia Ochoa Ramírez
Otras circunstancias.	Henry Benigno Cruz Lux	Mayra Armenia Marroquín Gutiérrez
	Antecedentes penales de Cristian Armando	Alma Magaly Morales Castañeda.
		Selvin Estuardo Mencos Chuc
		Henry Benigno Cruz Lux
Resultado de la conducta (acción, omisión, o mera actividad).	Acta Ministerial Prueba de Campo Acta de Audiencia en Calidad de Anticipo de Prueba, de Reconocimiento Judicial, análisis e Incineración número	No existe conducta que probar.

6. Presentación de la teoría del caso

Después del estudio y análisis de los hechos, la prueba, el aspecto jurídico, y concatenarlos entre sí, la defensa tiene una teoría del caso, y por lo tanto una estrategia a seguir para el debate. En ningún momento llegará a improvisar o pescar, y conoce la tesis de la fiscalía y cómo refutarla. Corresponde presentar su teoría del caso por medio de los alegatos de apertura.

6.1. El alegato de apertura

Este alegato, denominado declaración inaugural, argumento inicial, presentación del relato de los litigantes, constituye el vehículo y la oportunidad que tienen las partes durante el debate de presentar su teoría del caso. Esta presentación debe ser sencilla, corta, relacionarse con el hecho, y aprovechar para que el tribunal sepa que prueba presentará cada abogado, así como el resultado que cada uno espera al finalizar el debate.

El alegato de apertura es una actividad fundamental del litigante, pues constituye la oportunidad de presentar su teoría del caso ante el tribunal. Por medio del alegato de apertura los jueces tomarán por primera a vez contacto con los hechos y los antecedentes que fundamentan el caso de la parte. (Baytelman & Duce, 2009, p. 363)

En el procedimiento común, el tribunal ya sea unipersonal o colegiado, escuchará por primera vez a las partes, pues ellos no conocen el caso, pues solo tienen la acusación, el auto de apertura a juicio, el auto que se refiere a la admisión y/o rechazo de la prueba. (Artos. 150 bis, 343, 344 y 345 CPP). En otros procedimientos como el de delitos menos graves, el juez conoce parcialmente el caso, sin embargo, no ha escuchado la teoría del caso de los litigantes, es por ello que también se incluyen los alegatos de apertura en este procedimiento específico.

Los alegatos de apertura son promesas que las partes realizan ante el tribunal, sobre su caso, pues en este momento procesal no se han incorporado los medios de prueba de cada uno, y se concretan a presentar argumentos sobre el hecho, la prueba y el aspecto jurídico de una forma general. Son explicaciones a futuro relacionadas con la prueba y lo que se espera al final del debate, como la condena en el caso de la fiscalía y la absolución de parte de la defensa.

6.1.1. Fundamento legal

Los alegatos de apertura surgen en la legislación guatemalteca, para el procedimiento común el artículo 10 del Decreto Número 7-2011 y en el procedimiento para delitos menos graves, el artículo 13 del Decreto anteriormente citado, que modificó el Código Procesal Penal, al pasar de un sistema mixto a un acusatorio adversarial. En ambos casos, se expondrán durante la audiencia del debate, durante la apertura 368 y 465 Ter, numeral 3º, letra b. ambos del Código antes señalado.

6.1.2. Elaboración del alegato de apertura

La defensa presentará su historia, relato, por ejemplo, en el caso que se analizó trata sobre como la declaración de los agentes captores aprehendieron a Cristian por portar droga denomina marihuana, pero no podemos decir que fue una detención ilegal porque no tenemos suficientes medios de prueba para acreditarlo, y además hay alguna dificultad para subsumirla en una teoría legal.

En la misma forma es muy difícil definir el caso como implantación de evidencia en este caso droga, porque no tenemos sustento probatorio para ello. Pero como el acusado Cristian nos relató que lo detuvieron porque no portaba Documento de Identificación Personal, y propuso tres personas que comparecerán a brindar su testimonio, se podrá tomar como teoría del caso, la no participación en el hecho por el que se presentó acusación, y demostrar su inocencia en el mismo para que al final se concluya con una sentencia absolutoria.

No se está prometiendo algo se pueda cumplir, porque de antemano se revisó la declaración de los agentes captores de las que se puede obtener inconsistencias para utilizarlas en el alegato final. Como ya tenemos una teoría del caso, no es técnico ni aconsejable contar con otra teoría del caso alternativa, por ejemplo, un cambio de la calificación jurídica en el hecho, para que sea condenado por posesión para el consumo y obtener una suspensión condicional de la pena. Hay que recordar que una de las características del caso es que es única, y presentar dos teorías reflejará debilidad en ambas.

6.1.3. Estructura del alegato de apertura

En la introducción, la defensa debe aprovechar los valiosos minutos de tiempo que dispone, esto implica que no debe referirse a que actúa con fundamento en el artículo 12 constitucional que se refieren al derecho de defensa y al debido proceso, porque eso

es su función, y esto ya lo saben los jueces. En esta primera parte debe referirse a lo esencial de su teoría del caso, de una forma clara y sencilla, así como de los elementos de su teoría. Para obtener mejores resultados desde un inicio se debe: a) Identificar a los principales personales del caso, y para ello no es conveniente decir por ejemplo: el acusado, o la persona acusada del delito de.., porque si lo que se quiere es personalizar el conflicto, lo más conveniente es llamarlo por su nombre, en este caso se trata de Cristian Armando Bran López, y de la misma forma cuando se refiera a los testigos, aunque no es necesario en los sucesivos indicar los dos nombres y dos apellidos de cada persona, incluso basta con decir solo un nombre, b) Identificar el lugar en donde sucedió el hecho, aunque no sea de manera detallada, pero sobre todo relatar el lugar al servicio de la teoría del caso, o historia que se narra en la misma, c) Se podrá deducir las bases para la absolución de la persona que se defiende y para ello habrá que referirse a la prueba que presentará de una manera generalizada. Veamos un ejemplo: La defensa presenta a Cristian como la persona que fue aprehendida el 16 de julio de 2017, en el lugar denominado Puente Negro, ubicado en Cerro Corado del municipio de Amatitlán, cuando llegó a su vivienda a preguntar qué ocurría, y dos policías le indicaron que lo detuvieron por no portar documento personal de identificación. Al finalizar el debate el tribunal habrá escuchado el testimonio de tres personas residentes en el lugar, que acreditaran, que él no participo en el hecho por el cual se le acusa, por lo que se solicitará sentencia absolutoria.

Un aspecto muy importante es no explicar teorías jurídicas, como los elementos del tipo penal de Promoción y estímulo a la drogadicción, porque los jueces ya lo saben.

Como se observa no se está repitiendo la historia que relata el Ministerio Público en su acusación, sino que se enfrenta la misma con una teoría del caso que contiene una defensa activa o positiva, sencilla, fácil de asimilar para cuando se incorpore la prueba al debate.

6.1.4.Recomendaciones para el alegato de apertura

- 6.1.4.1.** El tiempo de duración del alegato de apertura debe ser lo más breve posible, y aunque haya mucha prueba que presentar, no es conveniente saturar de información al tribunal, que, aunque no conoce el caso, se podría aburrir de escuchar alegatos muy extensos, de los que incluso el defensor no sabrá como terminarlo.
- 6.1.4.2.** No presentar conclusiones porque aún no se ha incorporado prueba alguna, por lo que, el alegato de apertura explica los hechos, personales, lugares, prueba a presentar y lo que se solicitará a futuro.
- 6.1.4.3.** El alegato de apertura, no es un ejercicio argumentativo meramente de retórica relacionado con hablar mucho, ni sirve para expresar opiniones personales sobre temas irrelevantes. Mucho menos un mensaje político ni emocional para expresar ideas que no se relacionan con la teoría del caso.

7. Conclusiones del capítulo I teoría del caso

- 7.1.** La teoría del caso en el planteamiento estratégico de la defensa del imputado para refutar la acusación realizada por la fiscalía, discutiendo ya sea el aspecto fáctico, el probatorio, el jurídico en la adecuación al tipo penal y/o comprobando la presencia de una eximente de responsabilidad penal el Ministerio Público no haya considerado o haya considerado equivocadamente en la investigación.
- 7.2.** Las proposiciones fácticas son oraciones cortas, afirmaciones que realiza el litigante, que deben ser acreditadas por alguna prueba, y encuadrar en el elemento jurídico.
- 7.3.** El alegato de apertura es una oportunidad que tiene la defensa para exponer su teoría del caso al tribunal. Para referirse al hecho, los personajes, el lugar en donde sucedió, y las bases para realizar su petición.

Ejercicios de comprensión de lectura del capítulo No. 1

- 1.** Lea el caso número 2, y después por medio de los cuadros siguientes analice, los hechos, la prueba y el aspecto jurídico. Estos cuadros los puede presentar en hojas adicionales.

Estructura fáctica de la teoría del caso	Proposiciones fácticas de la fiscalía	Proposiciones fácticas de la defensa
¿Cuándo? Tiempo		
¿Dónde? Lugar de la detención.		
¿Quién le avisó a los agentes captores?		
¿Qué hicieron los agentes captores?		
¿Qué hizo el acusado?		
¿A quién lo hizo?		
Circunstancias de: Modo Instrumento Otras ¿Cómo se le incautó a Cristian la droga?		
Resultado de la conducta (acción, omisión o mera actividad.		
Móvil de la acción		

Estructura de la prueba de la teoría del caso	Fiscalía	Defensa
Cuando detuvieron al acusado (escriba el nombre)?		
¿Dónde lo detuvieron?		
¿Quiénes lo aprehendieron?		
¿Qué hizo el acusado (escriba el nombre) ?		
¿A quién lo hizo?		
¿Cómo sucedió el hecho?		
Otras circunstancias.		
Resultado de la conducta (acción, omisión, o mera actividad).		
Móvil de la acción		

Estructura jurídica de la teoría del caso	Fiscalía	Defensa
Tipo penal de la acusación. (Artículo) Describa los elementos del tipo. Consecuencias jurídicas del hecho (penas)	Escriba c o n p r o p o s i c i o n e s fácticas, que hizo el acusado. Encuadre los elementos del tipo con proposiciones fácticas.	¿Cuál es el análisis de la defensa en relación al tipo penal?. De ser posible utilice la teoría del delito.

2. Después de realizar el ejercicio de análisis del caso, proponga y escriba su teoría del caso.

3. Elabore un bosquejo o un alegato de apertura corto.

Capítulo II

Examen directo de testigos y peritos

1. El testigo

El testigo es la persona que presencié un hecho o acontecimiento relacionado con el caso que se litiga (testigo directo), o bien escuchó decir algo que no percibió (testigos de oídas), y el testigo de concepto es quien no declara sobre los hechos principales, sino sobre algo que sucedió antes o después del hecho. Cualquiera de estos testigos son personas que poseen información ayudará a probar las proposiciones fácticas por medio de sus testimonios, por lo que los denominaremos testigos favorables o amigables a nuestra teoría del caso. Es muy importante conocer con qué tipo de testigo se tiene para planificar el orden de su declaración en el debate, y establecer el peso de su testimonio, así como la forma que ingresará, pues por medio de los testigos el litigante narra su tesis al tribunal.

Como indica Gonzalo Rúa (2015 a)

El litigante a través de sus testigos presenta una narración de los hechos, pero no cualquier narración sino una cuyo objetivo es obtener determinadas proposiciones fácticas relevantes sobre los hechos controvertidos del caso. Tener esta idea presente es el primer paso de una cadena de decisiones que debemos tomar para ejecutar una declaración testimonial de modo eficaz y persuasiva. (p.59)

Los exámenes directos de los testigos favorables constituyen una ocasión muy importante para probar nuestra teoría del caso por medio de proposiciones fácticas como indican el examen directo de testigos constituye: “La primera oportunidad con que un abogado cuenta para narrar su historia, permitiéndole al tribunal revivir la versión de los hechos de su cliente, es el examen directo”. (Baytelman & Duce (2009, p.106)

1.1. Examen directo de testigos

Es la parte del debate en donde se recibe la declaración o testimonio de los testigos que presenta cada parte para probar sus proposiciones fácticas de su teoría del caso, es por ello que a estos testigos se les denomina propios o favorables, y constituye uno de los momentos más importantes que se tienen para narrar por medio de ellos la historia o hipótesis que cada abogado presentó.

Es por ello que resulta imprescindible conocer los objetivos del examen de testigos, su estructura y las técnicas de examen, así como las diversas herramientas o clase de preguntas destinadas para ello.

El “examen directo” puede ser conceptualizado como la revisión de los testigos propios durante el desarrollo del juicio oral, a través de las preguntas formuladas por el litigante que los presenta. La denominación “testigo propio” alude al hecho que tales testigos han sido seleccionados para aportar información a la parte que los presenta por resultar útil y coherente con la versión que de ese caso posee esa parte en particular. En otras palabras, el testigo propio resulta funcional a la teoría del caso que la parte desarrollará durante el juicio. (Blanco *et tal*, 2005, p.168)

2. Objetivos del examen directo de testigos

Cuando la defensa presenta un testigo propio o favorable a su teoría del caso, ante el tribunal debe llevar objetivos claros y definidos. Para ello es importante conocer la persona de quien brindará su testimonio, y el contenido del mismo, por lo que es necesaria la entrevista con quien va a declarar o testificar. Los objetivos del examen de testigos son: fortalecer su idoneidad, acreditar nuestras proposiciones fácticas, e introducir al debate prueba material si hubiere. El fundamento legal del examen de testigos se encuentra en el artículo 378 del Código Procesal Penal, que establece: “*El presidente identificará al testigo con su nombre y el documento personal que lo identifique válidamente,*

e inmediatamente concederá la palabra a la parte que lo propuso para que lo examine sobre la idoneidad, hechos y comparecencia al tribunal (...).

2.1. Fortalecer la credibilidad o idoneidad del testigo

Al iniciar el examen del testigo la defensa preguntará sobre aspectos personales para indicarle al tribunal que es una persona idónea o confiable respecto de los hechos que declarará, por ejemplo: el lugar de su residencia en caso sea vecino o conocido de la persona a quien se defiende, cuánto tiempo tiene de vivir en ese lugar, por qué razón se encontraba en el lugar de los hechos, la visibilidad, la distancia que se encontraba de los actores principales de los hechos, en la fecha que estos sucedieron, y si fuera necesario y dependiendo del caso otras preguntas para dar peso y credibilidad a la narración que el testigo realizará. Toda esta información es previa a la parte nuclear del testimonio.

2.2. Acreditar las proposiciones fácticas

En la construcción de la teoría del caso, se elaboraron las proposiciones fácticas que se desea probar, por lo que el examen debe ser planificado para no realizarlo de manera rápida, pues este debe realizarse con precisión y detalles para lograr credibilidad ante el tribunal. Para la fiscalía, la Instrucción General 05-2011 de la Jefa del Ministerio Público, señala con claridad este objetivo: *Durante el examen de testigos o peritos de cargo, el fiscal dirigirá las preguntas que acrediten las proposiciones fácticas, precisas y*

puntuales para el cual el testigo fue ofrecido, conforme a su teoría del caso, cuidando no hacer preguntas de más que puedan afectar la credibilidad o generar duda acerca del testimonio o peritaje. (Art.12.4)

Como se observa, las proposiciones fácticas deben ser precisas y puntuales para que mediante el testimonio del testigo ofrecido puedan ser probadas, pero especialmente se debe tener cuidado con la elaboración de las preguntas para no afectar el testimonio, en el sentido de apartarse de la historia que por medio de este órgano de prueba se quiere narrar, o bien introducir información irrelevante al debate que no ayuda a probar las proposiciones fácticas, mucho menos la teoría del caso.

2.3. Introducir al juicio prueba material

Por lo regular es la fiscalía la que introduce al debate prueba material por medio de la declaración de un testigo, sin embargo, si la defensa tiene prueba material, el testimonio es el vehículo para ingresarla al juicio. En relación a objetos (por ejemplo: armas de fuego, armas blancas, u otros), materiales, documentos, contratos, fotografías, siempre que sean útiles y pertinentes, la parte que examina previamente realizará preguntas al testigo relacionadas con el objeto que introducirá, y luego pedirá permiso al tribunal para ponerlo a la vista, y preguntar a la persona que testifica si ese es el objeto que vio u observó, y que refiere en su deposición.

En la audiencia de debate, se reproducirá la prueba *“mediante el examen directo y contra-examen de testigos y peritos, incorporando a través de ellos la prueba documental y material”* (Artículo 465 Ter, numeral 3 letra c) del Código Procesal penal).

2.4. Acreditar en el lugar otra prueba ya sea testimonial o material

Se refiere a un testigo que declara sobre la existencia de otras personas que estuvieron presentes en el lugar, o bien aspectos materiales del lugar, como la existencia de un puente, de una esquina entre otras. “No se trata de un testigo que acredita evidencia material (tercer objetivo), sino que pueda dar determinadas referencias sobre un elemento o la presencia de otra persona, que den cuenta de la existencia de éstos en el lugar. Se trata de acreditar proposiciones fácticas que puedan dar mayor credibilidad o sustento a otras pruebas materiales o testimoniales “. (Rúa 2015 a, p.64)

3. Preguntas de los jueces

Antes de la reforma, el artículo 378 del Código Procesal Penal, el presidente y los miembros del tribunal podían interrogar al testigo. Actualmente la ley procesal no autoriza a los jueces realizar examinar (interrogar) a testigos y peritos, pues a partir del año 2011 cuando se cambia del sistema mixto a un sistema acusatorio adversarial, el artículo 378 reformado, excluye literalmente la facultad que otorgaba la ley al presidente y miembros del tribunal

para interrogar al testigo, porque fue derogada por dicha reforma, y además si los jueces realizan preguntas a los testigos relacionados con el hecho o su testimonio ponen en duda su imparcialidad. Sin embargo, hay algunos jueces que aún preguntan a los testigos aduciendo que es para aclarar dudas, en beneficio del imputado o de la víctima. En cualquiera de estas circunstancias, se vulnera el principio de imparcialidad establecido en los artículos 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 7º del Código Procesal Penal, 4º literal f) de las Normas de Comportamiento Ético del Organismo Judicial,⁵ 41 literal f) de la Ley de la Carrera Judicial.⁶

Esta actividad, por cierto, poco neutral, afecta seriamente la imparcialidad del tribunal ya que se entromete en las estrategias y teoría del caso de las partes, alejándolo de la posibilidad de arribar a la verdad, por cuanto está comprobado que la imparcialidad y el contradictorio generan el mejor escenario para arribar a ella. Cuando el juez se entromete en la actividad probatoria destinada a la comprobación del hecho (interrogar es una actividad tendiente a la acreditación de una de las hipótesis que tienen las partes sobre los hechos) pierde objetividad para analizar los resultados obtenidos. (Rúa 2015 a, p.48)

5 “Ser imparciales y evitar influencias de otras personas, grupos o partidos políticos, o de ser influido por el clamor público, por consideraciones de popularidad o notoriedad o por motivaciones impropias”. (Acuerdo 22-2013 de la Corte Suprema de Justicia).

6 Artículo 41. Son faltas graves (...) f) “La falta de acatamiento de las normas éticas del Organismo Judicial”. (Decreto 32-2016 del Congreso de la República de Guatemala)

4. Acreditación del testigo

Así como el tribunal no conoce el caso que va a juzgar, tampoco conoce a los testigos, por lo que es importante previo a que este declare sobre los hechos para los que fue propuesto, que conozcan aspectos sobre su persona y así obtener acreditación que dará más adelante credibilidad sobre lo que responderá en el examen directo. En Guatemala se le denomina idoneidad del testigo o perito, misma que tendrá que ser acreditada formulando preguntas al respecto, previo a preguntarle sobre los hechos. La acreditación del testigo consiste en “entregarle información o elementos al tribunal que le permitan hacer juicios de credibilidad de los testigos o pesar adecuadamente el valor que tienen esas declaraciones (Baytelman & Duce, 2009, p. 17)

4.1. Objetivos de la acreditación

4.1.1. Fortalecer la credibilidad del testigo

Para presentar al tribunal quien es la persona que va a declarar y la razón por la que su declaración será creíble.

4.1.2. Robustecer la credibilidad del testimonio

Pudiera ser que su narración sobre el conocimiento de los hechos sea muy real y que coincida con las proposiciones fácticas de la teoría del caso del abogado que lo propuso, pero tendrá más peso, más credibilidad si el tribunal conoce información personal que orientar a reforzar la razón del porqué creerle a este testigo. Por ejemplo, preguntar en donde

vive, cuánto tiempo tiene de vivir en ese lugar, cómo es su relación con los vecinos. Seguramente esto tendrá como resultado que el testigo es miembro de una comunidad en donde sucedió el hecho controversial. La acreditación del testigo o perito para la fiscalía se regula en la Instrucción General 05-2011 de la Fiscal General de la República: *“Durante el juicio, corresponderá al fiscal de litigio, realizar la acreditación de cada uno de los testigos con el objeto de obtener su credibilidad ante el tribunal”* (Art. 12.3) Al interpretar esta norma para los fiscales, la defensa debe acreditar al testigo amigable a la teoría del caso para lograr mejor credibilidad ante el tribunal.

4.1.3. Facilitar un estado de tranquilidad al testigo para que entre en confianza

Durante la entrevista de preparación del testigo, el defensor o defensora pública deben explicarle cómo será el ambiente en donde va a declarar, por ejemplo: que en la sala de audiencias al frente estarán los miembros del tribunal, de un lado el fiscal con la víctima, del otro lado la defensa con el acusado, y que él pasará al frente sentado a declarar. Atrás estará el público o grupo de persona que presencia el debate. Que conteste solo lo que se le pregunte, si tiene alguna duda que pregunte a la persona que lo examina, además si escucha la palabra objeción no conteste y espere que el juez indique si responde o no, o bien si se cambia la pregunta.

4.2. Acreditar las proposiciones fácticas

Acreditar las proposiciones fácticas es lo más importante del debate, pues de allí depende el éxito del debate. Por su importancia, requiere mucha atención el examen directo de testigos desde su contenido, pues no es lo mismo el relato social que el testigo realiza, comparándolo con los detalles que el abogado preguntará, y hay que tener conocimiento y control sobre los hechos que narra, pues a veces se puede caer en el error de creer que el testigo ha declarado todo lo que sabe, especialmente cuando se conoce el caso, en donde previamente se ha seleccionado los trozos de información que más interesan para probar las proposiciones fácticas. Asimismo, se debe cuidar que el examen no sea excesivo o largo, porque podría ocasionar incluso aburrimiento en el tribunal, quien tiene que escuchar muchos testigos durante las audiencias. Gonzalo Rúa (2015 a) brinda cuatro reglas esenciales, buenos consejos para tener éxito en la acreditación de las proposiciones fácticas por medio del testigo:

La primera, elabore su relato a través de preguntas abiertas, a las que se les seguirá agregando preguntas cerradas (...)
La segunda, no pregunte si no conoce la respuesta (...) La tercera, formule preguntas cortas, evite las objeciones. Si la pregunta que le realiza al testigo es extensa, es posible que sea objetable por contener información indebida. Por último, la cuarta, concentre su tarea en los hechos controvertidos. Es allí donde se ganan o pierden los casos y, para tener un resultado exitoso, necesita mucho “examen directo”, sobre esos puntos. (p.129)

4.2.1. El testimonio y la teoría del caso

Aunque se tengan muchos años de experiencia en debate, el examen directo no es una cuestión de improvisación, ni de investigar los hechos por medio de las preguntas que se dirigen al testigo, de ahí que las preguntas que se realizan al testigo para lograr que éste narre los hechos, deben de formularse de acuerdo a la teoría del caso. Testimonio y teoría del caso van siempre unidos.

Para preparar el testimonio, se debe primero organizar la información en los temas principales, luego los subtemas, y después las proposiciones fácticas, pues de esa forma se organiza mejor la información cuidando los detalles más importantes. Para ello es necesario hacer varios cuadros, principiando por un cuadro en donde se incluyan a todos los testigos, y los temas que ellos conocen. La importancia de estos cuadros es que proporcionan líneas de examen para realizar las preguntas de forma ordenada, de acuerdo a la teoría del caso. Pues un buen examen directo de testigos o de peritos, dependerá de la planeación del mismo, de elegir cuidadosamente los temas relevantes, y los subtemas para identificar las líneas de interrogatorio, y practicarlo con la técnica adecuada para presentar el tribunal nuestro relato basado en la teoría del caso, por medio del testimonio. Según Montes y Jiménez, (2005)

La práctica del interrogatorio tiene como objetivo lograr que el testigo presente todos los hechos que le constan, como los haya percibido, los recuerde y los pueda reproducir oralmente. Por eso se dice que el protagonista del interrogatorio es el testigo.

La técnica del interrogatorio permite desarrollar dos habilidades: la planeación y la práctica, para conducir exitosamente la declaración de los testigos propios. (p. 130)

Por ejemplo, en el caso de Drogas,⁷ la acusación se resume, que dos agentes de Policía Nacional Civil, se encontraban en motocicleta realizando un recorrido de seguridad ciudadana, cuando dos personas se les acercaron a denunciar que acababan de ser asaltados por tres muchachos armados, en el lugar denominado Puente Negro, cerro Corado Amatitlán. Enseguida ellos se trasladaron al Puente Negro Cerro Corado, y observaron a tres jóvenes quienes al ver a la policía salieron huyendo, les dieron persecución y lograron detener a dos de ellos Cristian y Héctor, a quienes después de un registro superficial les encontraron droga denominada marihuana.

Luego los aprehendieron y consignaron al Juzgado de Turno, a donde llegaron un fiscal y un agente de policía a realizar una prueba de campo dando resultado presuntivo positivo para marihuana. Posteriormente se realizó el anticipo de prueba de análisis e incineración de droga, con resultado positivo para marihuana con un peso de 17 gramos.

7 Leer este caso y otros en la parte de los anexos para práctica de este módulo.

En este relato hay tres temas principales.

- i. El recorrido de seguridad ciudadana que los agentes captores realizaban por el sector antes de la detención de Cristian y Héctor.
- ii. El momento de la detención de Cristian y Héctor, en la cero avenida, Cerro Corado, Puente Negro, Amatitlán.
- iii. Anticipo de prueba, análisis e incineración de droga.

El primer tema tiene varios subtemas, como el hecho que fueron alertados por personas que manifestaron ser víctimas de robo por personas armadas que se encontraban en el Puente Negro ubicado en cero y /o segunda avenida, Cerro Corado, del municipio de Amatitlán, departamento de Guatemala.

El segundo tema tiene varios subtemas como: a) El hecho que tres muchachos al ver la presencia policial, optaron por darse a la fuga, logrando su propósito una p e r s o n a de sexo masculino, b) la detención de CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ por los agentes de PNC Héctor Manuel Pérez Tuny Agente Cruz Lux. C) El registro practicado a CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ, en donde se le incautó en el interior del pantalón que vestía, cerca de sus partes íntimas una bolsa de nylon de color negro conteniendo diez bolsitas de nylon transparente todas conteniendo material vegetal de la droga Marihuana. Ese día le hicieron prueba de campo a lo incautado y les dio resultado presuntivo positivo para marihuana. El tercer tema, se relaciona con un anticipo de prueba, diligencia de análisis e incineración de droga dando positivo para

marihuana, con un peso de 17.7 gramos de marihuana. El ejemplo de los formatos de los cuadros para la planificación del testimonio, los propone Gonzalo Rúa (2015 a, p. 71).

Cuadro No. 5
Examen de testigos/peritos
Proposiciones fácticas y pruebas de la fiscalía

Teoría jurídica	Proposiciones fácticas	Pruebas
1. Promoción y estímulo.	1. Cristian tenía entre su ropa marihuana.	Testigos agentes captores.
1. Estupefaciente	1. El material incautado fue peritado y se determinó que era Marihuana. 2. El material incautado es el mismo que el peritado. 3. Se respetó la cadena de custodia.	Perito y auxiliar fiscal Perito/Acta de incineración Cadena de custodia
3. Dolo	1. Cristian sabía del contenido en la bolsa de nailon negra. 2. No era la primera vez que Cristian tenía Marihuana.	Agentes captores. Antecedentes penales Cristian

4. Finalidad	Cristian sabía que tenía Marihuana. Le fue incautado 10 bolsitas de nylon que contenían Marihuana. La marihuana se vende en bolsitas plásticas.	Agentes captores
5. Autoría	Cristian tenía consigo la Marihuana para promoverla y estimular su uso.	Agentes captores. Pericia Exhibición de fotografías de los sobres.
6. Consumación	Los agentes captores aprehendieron a Cristian llevando consigo la Marihuana.	Agentes captores.
7. Validez del procedimiento	Cristian fue requisado por la policía.	Agentes captores.

Cuadro No. 6
Examen de testigos /peritos
Primer testigo de la fiscalía

Testigo	Acreditación del testigo	Principales temas	Subtemas
Agente Henry Benito Cruz Lux	1. Experiencia. 2. Tiempo de servicio en PNC. 3. Conocimiento del proceso. 4. Ausencia de sanciones. 5. Cuantificar la cantidad de procedimientos en los que ha intervenido.	1. Actividad previa a intervenir. 2. Actitud de los denunciantes. 3. Secuestro delo material.	4. Intervención de otro policía en la detención de Cristian. 5. Intervención de otros policías para la cadena de custodia

Cuadro No. 7
Examen de testigos/peritos
Acreditación de prueba de la fiscalía
Fortalezas y debilidades

Testigo	Acreditación de prueba material	Fortalezas/ debilidades	Orden de presentación
Agente Henry Benito Cruz Lux	- Destacar la bolsa de nailon color negro que le fue incautada a Cristian. - La cantidad de bolsitas de nylon transparente que ibandentro de la bolsa de nylon negro. - Destacar el manejo de la cadena de custodia.	Fortalezas - Visión - Experiencia - Actuación inmediata Debilidades - No persiguieron al tercer muchacho que se dio a la fuga. - Intervención inicial sin nombres de los denunciantes del robo. - No hay evidencia del robo.	1º Agente Henry Benito Cruz Lux.

Cuadro para la defensa

En el relato de la testigo de la defensa hay temas principales:

- I. Observó que la policía perseguía a tres muchachos que huyeron por el callejón. Cristian estaba esperando un almuerzo que pidió a Alma Magaly. Cristian fue a ver lo que pasaba cuando los policías llegaron a su casa. Le pidieron su DPI y como no lo portaba lo detuvieron.
- II. Cuando detuvieron a Cristian lo registraron y no le encontraron nada.
- III. Muchos de los vecinos estaban afuera en la calle observando.

Cuadro No. 8 **Examen de testigos/peritos** **Proposiciones fácticas y pruebas de la defensa**

Teoría jurídica	Proposiciones fácticas	Pruebas
1.Tenencia	Cristian no tenía entre su ropa Marihuana.	Testigos Alma Magaly Mayra Armenia Ana Cecilia

2.Estupefacientes	Lo que dice la policía que se le incautó a Cristian es Marihuana.	No es relevante.
3.Dolo	No hay dolo. Cristian no portaba Marihuana.	Testigos Alma Magaly
4.Finalidad	No hay finalidad.	
5.Autoría	Cristian no tenía consigo Marihuana para promover su consumo.	Testigos Alma Magaly
6.Consumación	Los agentes captadores aprehendieron a Cristian porque no portaba DPI.	Ídem
7.Validez del procedimiento	Cristian fue detenido por la policía por no tener DPI. No fue requisado.	Ídem

Cuadro No. 9
Examen de testigos/peritos
Primer testigo de la defensa

Testigo	Acreditación del testigo	Principales temas	Subtemas
Alma Magaly	1. Lugar de residencia. 2. Núcleo familiar. 3. Conoce otros vecinos del lugar. 4. Vecina de Cristian. 5. Ocupación 6. Conoce a Cristian.	1. Tiempo de residir en el lugar. 2. Dirección de su residencia. 3. Tiempo de dedicarse a la venta de comida. 4. Tiempo de conocer a Cristian.	1. Ubicación de su casa. 2. Distancia de la casa de Cristian. 3. Actividades de los vecinos cercanos. 4. Tipo de comida que vende. 5. Familia de Cristian

Cuadro No. 10
Examen de testigos/peritos
Acreditación de prueba de la defensa
fortalezas y debilidades

Testigo	Acreditación del testimonio	Fortalezas/debilidades	Orden de presentación
Alma Magaly	A Cristian lo detuvieron sin encontrarle ningún objeto.	Fortalezas Visión. Vio la persecución de tres muchachos que los agentes no capturaron. Vio que a Cristian lo detuvieron por no portar DPI Cuando lo detuvo la PNC no le encontraron objeto alguno. Vio que detuvieron a Héctor. Debilidades No recuerda el nombre de los vecinos que observaron la detención.	1º Alma Magaly

5. Organización del testimonio

La organización del orden de presentación de la prueba para la teoría del caso es una cuestión muy estratégica de cada caso en particular, pues aunque se parezca a otros casos que ya se hayan litigado por el mismo delito, cada caso tiene sus propias particularidades, así como el criterio de los jueces que integran el tribunal, y aunque se planifique y se indique el horario del debate, hay veces que los testigos o peritos no se presentan al tribunal a la hora programada y hay que cambiar el orden de la recepción de la prueba, por lo que no hay recetas generales para todos los casos, sin embargo, existen algunos criterios aconsejables a seguir, y para el efecto Gonzalo Rúa (2015a) establece seis puntos a seguir según las circunstancias de cada caso en particular:

En primer lugar, habremos de tener en cuenta que es relevante comenzar y terminar nuestra presentación con pruebas fuertes y sólidas. (...) Tanto la primera evidencia como la última, deben ser pruebas fuertes y sólidas, que -en el mejor de los casos- no permitan otra explicación o refutación contraria.

En segundo lugar, debemos distinguir si se trata de un caso que presentó un único hecho o, por el contrario, son varios hechos (...) Para el caso en que se hayan presentado varios procedimientos o que la imputación este centrada en más de un hecho, es aconsejable presentar bloques de información. (...) En tercer lugar, otro aspecto relevante al momento de trazar la estrategia de presentación de las

evidencias, pasa por intentar armar un relato cronológico (...). Un cuarto consejo pasa por agrupar la prueba en base al testigo “estrella” o “principal”. (...) Un quinto punto a tener en consideración pasa por precisar de antemano si el caso contiene evidencia material, en cuyo caso debemos analizar si la misma será utilizada por diversos testigos. (...) Un sexto punto a tener en cuenta, y que surge como lógica consecuencia de las conclusiones aquí vertidas, pasa por fijar, como regla la preferencia por escuchar a los peritos sobre el final de la audiencia. (...) Por último, el litigante deberá analizar la prueba de refutación, es aquella destinada a restar credibilidad a las evidencias de la parte contraria. (pp. 80 a la 83)

Esta sugerencia de presentar la prueba en general, aplica para los testigos y sigue siendo una decisión de carácter estratégico, por lo que la forma más aconsejable de presentar a los testigos serán una por orden cronológico y la otra por orden temático, según las necesidades de cada litigante. En el primero, que es el más generalizado se presentaran los testigos a declarar según el orden de los eventos que se relatan en la teoría del caso, pero, ya sea en cada evento o grupo de eventos es necesario formular preguntas que requieran detalles en las respuestas, para lograr mayor credibilidad en los testimonios. Como sugieren Baytelman & Duce (2009):

Los relatos de los testigos presentados por nosotros se obtienen normalmente siguiendo la sucesión temporal en la que acaecieron los hechos presenciados o conocidos por el testigo. Por ejemplo, si un testigo observó un delito de robo en que el acusado intimidó con un arma de fuego a la víctima y luego salió huyendo del lugar de los hechos, la norma general será que el examen directo comience con preguntas orientadas a describir el lugar en donde estaba el testigo y la hora; luego pedirá información acerca de las acciones del imputado en contra de la víctima para obtener de ella el dinero. (p. 130).

El relato cronológico es más comprensible porque se basa en el sentido o experiencia común y nos da la idea de cómo sucedieron los hechos como si estuviéramos observando una película, aspecto que será más comprensible y fácil de recordar tanto para los testigos como para los jueces al momento de valorar el testimonio.

La otra forma de presentar el testimonio es el temático, pues tiene íntima relación con acreditar las proposiciones fácticas del litigante, por ejemplo: en el caso del robo, se podrá dividir en varias partes el relato, como son el momento del robo y el momento cuando huyó la persona señalada. Para ello es necesario ubicar al testigo por medio de preguntas de transición. Lo importante en las dos formas de presentar el testimonio es que no se debe llevar de antemano una lista de preguntas como se hacía en el sistema mixto, pues el

litigante conoce su teoría del caso, y recordar que cuando la expuso, indicó que se proponía probar con cada medio de prueba, es por ello que llevar una lista de preguntas previamente elaboradas, no solo le quita concentración al escuchar las respuestas del testigo, sino que refleja poco profesionalismo.

Los expertos en exámenes directos establecen que lo mejor es llevar una ficha con algunas líneas de referencia cronológica o temática, según las necesidades de cada abogado, pero después de realizar preguntas abiertas o cerradas se debe preguntar detalles de las respuestas para aumentar la credibilidad del testimonio y no dejar aspectos en blanco o dudas que podría explotar la contraparte al realizar el contra examen. A continuación, se presentan dos esquemas propuestos por Paul Bergman (1989), relacionado con los relatos cronológicos más utilizados:

Primer esquema (y quizá el más usado):

- I. Primer hecho de la historia Detalles del hecho número 1
- II. Segundo hecho de la historia Detalles del segundo hecho número 2
- III. Y así sucesivamente.

El segundo esquema adopta la siguiente forma:

- I. Primer hecho de la historia
- II. Segundo hecho de la historia
- III. Tercer hecho de la historia, y así sucesivamente.
- IV. Detalles de hechos importantes de la historia.

En el primer esquema, se van obteniendo detalles de cada historia, pero se corre el riesgo que se confundan los detalles con la historia. En el segundo esquema se escucha una narración general y después se pueden preguntar los detalles para enriquecer la historia que se relata. Cada una de las partes acomodará el esquema que considere mejor para su teoría del caso, dependiendo de muchos factores tales como las clases de testigos o si es uno o varios hechos los que se pretenden probar.

6. Herramientas para obtener el testimonio

Las preguntas son las herramientas que el defensor tiene para producir el testimonio e introducir por medio del testigo información al juicio según los objetivos que se desea alcanzar. “Son el instrumento que uno utiliza para determinar el contenido y el alcance sobre el efecto y la credibilidad del testimonio”. Bergman, 1989, p.86) Su importancia consiste en conocer los diversos tipos de preguntas para que los litigantes puedan utilizarlas dependiendo de su teoría del caso. Los tipos de preguntas que se utilizan son las preguntas narrativas, preguntas abiertas, preguntas cerradas, preguntas de transición, y preguntas sugestivas. A continuación, las preguntas antes referidas, así como sus ventajas y desventajas de su utilización.

6.1. Preguntas narrativas

Como su título indica por medio de ellas se busca que el testigo brinde información relatando con sus propias palabras los hechos

que presenció o tiene conocimiento. Como dice Gonzalo Rúa (2015 a) “Las preguntas narrativas invitan al testigo a que cuente todo lo que sabe, con sus propias palabras, fijando las partes que considere más relevantes del caso, que pueden coincidir o no con nuestras estrategias respecto de qué temas queremos profundizar y en qué aspectos no resulta importante detenerse”. (p.87).

La circunstancia de que el testigo realiza el relato con sus propias palabras y en un lenguaje social o generalizado, da mucha credibilidad a los testimonios producidos con las preguntas narrativas. Por ejemplo:

¿Qué sucedió el 1 de octubre de 2019?

Cuéntele al tribunal todo lo que sabe sobre el hecho.

Explique su intervención médica en la operación realizada a la persona fallecida.

Si bien es cierto, con estas preguntas se fortalece la credibilidad del testigo, hay que tener cuidado de no realizar exámenes de testigos solo con este tipo de preguntas, porque da la impresión de que las respuestas hayan sido memorizadas, así como que suministra excesiva información que incluya respuestas con aspectos muy poco relevantes, alejados de la teoría del caso del litigante, o bien que en las respuestas haya muy pocos detalles. Es por ello que, las preguntas narrativas son especialmente para testigos que tienen experiencia en acudir a prestar declaración a los tribunales,

como los agentes de policía que realizaron la aprehensión, los testigos con conocimiento de algún arte o ciencia, o peritos. Es este tipo de preguntas el abogado que examina tiene que tener el control y para ello es importante la utilización de preguntas de seguimiento.

6.2. Preguntas de seguimiento

Las preguntas de seguimiento se utilizan cuando de acuerdo a la necesidad, se formulan porque las respuestas que el testigo brindo con anterioridad están incompletas, por lo que se necesita que se brinde más detalles sobre la respuesta o para realzar la misma; o cuando el testigo narra otros aspectos que no son importantes, y es necesario orientarlo a que responda lo que se le solicita. Como ejemplo, preguntas tomadas del Manual de técnicas para el debate (Proyecto CREA/USAID, 1, 999)

P: Luego de que usted llegó a la fiesta, ¿Qué fue lo que pasó?

R: Cuando llegué había cerca de 50 personas, un grupo de aproximadamente 5 hombres ebrios se pasaban la botella y gritaban. Escuché un disparo y alguien gritó ¡ambulancia! (Como la respuesta no contiene algunos detalles importantes el litigante tiene que indagar):

P: ¿Quiénes estaban gritando y pasando la botella?

Descríbalos.

- R: Eran 5 hombres jóvenes de aproximadamente 20 años cada uno, de mediana estatura y cabello castaño.
- P: Cuando usted dice que estaban gritando, ¿Quiénes estaban gritando?
- R: Dos de ellos estaban gritando y discutiendo.

Las preguntas de seguimiento pueden ser abiertas o cerradas y se enfocan a obtener detalles que realcen los puntos clave del testimonio.

Ejemplo:

P: Se mencionó que dos de ellos estaban gritando y discutiendo. ¿Puede decirnos que decían? (Con las búsquedas de más detalles tanto como a su juicio y el tribunal lo permitan, usted enfatiza el acto y los detalles específicos. (p.85)

6.3. Preguntas abiertas

Son una variante de las preguntas narrativas “cuyo alcance está en cierto modo limitado. Una limitación típica tiene carácter temporal; la pregunta abierta generalmente pide al testigo que describa un solo hecho, más que una serie de hechos” (Bergman, 1989, p.88). Son preguntas puntuales dirigidas a un hecho en donde la respuesta que se desea escuchar debe centrar la atención del testigo hacia un evento específico muy necesario de describir y que pruebe una proposición fáctica del litigante. Este tipo de preguntas permiten al testigo que declare con sus propias palabras. Regularmente se utilizan palabras interrogativas (qué,

cómo, cuándo, donde, porqué, entre otras.) para dar oportunidad a que el testigo declare respuestas abiertas. Para tener mejores resultados deben ir acompañadas de preguntas de seguimiento. Ejemplo, en el caso Drogas.

Defensa: Doña Magali; cuénteles al señor juez todo lo que usted recuerde en relación a la aprehensión de Cristian Armando Bran López, que fue detenido el 16 de julio del año 2017.

Alma Magali: Pues como yo vendo comida enfrente de mi casa, iban los policías siguiendo a unos muchachos. Los muchachos se metieron en un callejón que está a tres casas de mi casa. Entonces él estaba esperando un almuerzo, el señor Cristian, y me dijo, que los policías entraron a la casa de él, y me dijo: voy a ir a ver qué está pasando, entonces yo le dije: mejor espere le voy a dar su almuerzo. No, me dijo, voy a ir a ver de una vez. Y él entrando a su casa cuando los policías lo agarraron. De ahí le dije yo: ¿y su almuerzo qué?, cuando los policías lo tenían. Le pidieron sus papeles, entonces les dijo: yo no los cargo ahorita. Entonces le dijeron que se lo iban a llevar.

- Defensa: ¿Usted vio cuando los policías iban persiguiendo a esos tres muchachos a los que usted hace referencia?
- Alma Magali: Sí, porque estábamos en la orilla de la calle vendiendo comida.
- Defensa ¿Usted recuerda porqué razón le dijeron a don Cristian que lo estaban deteniendo?
- Alma Magali: Pues supuestamente porque no andaba DPI
- Defensa: Pudo ver usted, ¿si a don Cristian le efectuaron algún registro?
- Alma Magali: Si lo registraron, le bajaron su pantalón, pero como no le encontraron nada. Les dijimos a los policías que esperaran que iban a buscar el DPI, y ellos dijeron que no. Que lo tenía que llevar la familia de él a la subestación.

6.4. Preguntas cerradas

Son preguntas que buscan producir información específica y permiten al testigo contestar sobre aspectos puntuales y que responda con sus propias palabras, lo que da credibilidad al testimonio. Se pueden formular para que la persona que declara escoja entre varias opciones de respuestas y “por lo mismo focalizan la declaración del testigo en aspectos específicos del relato. No sugieren al testigo una respuesta deseada, pero tampoco permiten el desarrollo de un relato abierto acerca del caso en los términos propios del testigo” (Baytelman & Duce, 2009, p.144)

Este tipo de preguntas permiten que el examen del testigo sea más persuasivo porque focaliza la atención de éste y de los jueces en aspectos específicos que destacan detalles del evento y permiten destacar los aspectos más importantes de la historia que se relata por medio del testigo. Además, ayudan a refrescar la memoria del testigo, son aptas para testigos jóvenes, ancianos o enfermos, y por medio de ella se puede aclarar ciertas respuestas y establecer transiciones entre diversos temas.

Estas preguntas pueden también realizarse por sí o por no. Es decir, las que dan una sola respuesta afirmativa o negativa a la pregunta, y caen en lo sugestivo, pero son permitidas para los testigos y peritos. Ejemplo:

P: ¿El vehículo era rojo? R: Si.

P: ¿Con cuántas personas estaba Carlos, cuando escuchó el disparo? R: Con tres personas

Estas interrogantes pueden realizarse siempre y cuando el testigo haya declarado que había un vehículo y que Carlos estaba con otras personas.

Las preguntas cerradas también se pueden realizar para obtener una respuesta positiva o una respuesta negativa. A estas preguntas también se les conoce como de “por si –por no” porque el testigo

solo puede confirmar o negar la evidencia incluida en esa pregunta” (Bergman, 1989, p. 90). Son muy útiles para destacar de manera significativa la respuesta.

Como desventajas, se puede señalar que dejan al testigo escaso espacio para describir un hecho en propias palabras. Ejemplo:

Defensa: ¿A qué hora es que ocurre este hecho de la detención?

Alma Cómo a las 2 de la tarde.

Magali:

Defensa: ¿A quién detienen primero, a Cristian o a Héctor?

Alma A Cristian porque él estaba afuera, y a Héctor lo
Magali: entraron a sacar.

6.5. Preguntas sugestivas

Como su nombre lo indica, son preguntas que sugieren de antemano la respuesta que se necesita que el testigo conteste. Realmente son afirmaciones realizadas en un tono de pregunta. En el sistema acusatorio adversarial guatemalteco, son permitidas para los testigos y peritos, no así para el imputado o acusado (Artículos 378 y 86 del Código Procesal Penal). Las preguntas sugestivas no son muy aconsejables para el examen de testigos porque cuando el abogado sugiere las respuestas, prácticamente él es quien brinda las respuestas y no el testigo quien las responde.

Recordemos que, en el examen del testimonio, el protagonismo lo debe tener el testigo quien aporta información al juicio por medio de sus deposiciones. Por el contrario, como veremos más adelante, las preguntas sugestivas son muy aconsejables para los contra exámenes de testigos y peritos. Como indica Gonzalo Rúa (2015a), las preguntas sugestivas durante el examen directo pueden formularse “cuando son introductorias, de transición, en supuestos testigos hostiles y sugestivas por negativa” (p.98). Por ejemplo:

Defensa:	¿Salió usted detrás de él, a ver qué era lo que estaba pasando?
Alma	Lo que pasa es que es a orilla de calle, él estaba
Magali:	fuera de mi casa, entonces queda recto, así como a unas 6 casas media cuadra si mucho, y cuando lo agarraron los policías le dije: ¿Qué va a pasar con su almuerzo?

6.5.1. Preguntas sugestivas introductorias

Estas preguntas pretenden introducir información preliminar sobre hechos no controvertidos, tanto para testigos propiamente dicho como para peritos, sirven para introducir información relacionada con los datos personales del testigo, y luego se realiza la pregunta sugestiva relacionada con un hecho, pero sin describirlo, ya que, (...) su uso no está destinado a obtener información de baja calidad.

Es frecuente que se utilicen en la acreditación del testigo, como en las primeras preguntas sobre el fondo del asunto.

Así, por ejemplo:

¿Es usted médico?

¿Hace cuánto tiempo se dedica a la cirugía cardiovascular?

¿Cuéntenos qué sucedió el 14 de abril del año pasado en el bar El Sol? (Rúa, 2015a, p.99)

En las dos primeras preguntas son para establecer la idoneidad o credibilidad del testigo, pero la tercera se introduce al hecho, sin sugerir que pasó el 14 de abril, pues para ingresar al hecho, pregunta: ¿qué sucedió en esa fecha? para luego dependiendo de la respuesta utilizar pregunta abierta o cerrada.

6.5.2. Preguntas sugestivas de transición

Son muy similares a las sugestivas de introducción, pero se utilizarán cuando deseamos cambiar de tema y no preguntar hechos que no sean controvertidos. Son muy útiles para organizar el relato del testigo. Pueden ser preguntas cerradas y abiertas con la intención de introducción o transición, en donde se pregunta aspectos adicionales con los hechos que no causan controversia.

Preferentemente se utilizan en el contra examen. Por ejemplo:

Señor García, ahora voy a preguntarle acerca de su relación con la señora Fuentes, específicamente acerca de su relación profesional.

P: ¿Cuándo inicio su relación con ella?

R: En Mayo del 2019, fue mi primera consulta.

Como se observa, ayuda al testigo a ubicarlo en otro tema distinto del que se venía preguntando.

Un buen examen de testigos contendrá diversos tipos de preguntas, se principia con narrativas, abiertas, en ciertos aspectos preguntas cerradas, pero lo más importante es que el abogado que realiza el examen debe tener el control y saber de antemano las respuestas de cada pregunta. Se debe procurar no realizar preguntas sugestivas en el examen de testigos.

7. Preparación del testigo

Esta parte se refiere a la entrevista previa que tiene que tener el litigante con los testigos favorables a la teoría del caso, y no tiene nada que ver con decirles que es lo que ellos declararán (en el caso de testigos perjurados), o bien, que el abogado agregue información a lo que el testigo sabe, conoce o escuchó, porque es antiético y hasta ilegal. La preparación del testigo tiene que ver con aspectos de preparación del testigo como órgano de prueba y preparación del testimonio propiamente dicho. La preparación del

testigo previa al debate es muy importante para el litigante, pues como indica Goldberg citado por Baytelman & Duce (2009)

“Hay tres verdades que son aplicables a todo testigo: “(1) Los testigos están nerviosos cuando atestiguan en juicio. (2) Los testigos, incluso los peores, aportan algo bueno, e incluso los mejores tienen algo malo. (3) Los testigos saben mucho más acerca de la sustancia de su testimonio que lo que saben acerca del modo de presentarla”. (p.151)

En la preparación del testigo, habrá que explicarle aspectos como la puntualidad con la que debe asistir a la audiencia, o bien, el interesado los transportará al tribunal (caso de testigos de escasos recursos económicos, o no hay suficientes medios de transporte). Si el testigo es primera vez que tendrá la experiencia de acudir a declarar a un tribunal, el defensor público deberá explicarle cómo es la audiencia, en el sentido de cómo están conformados y en donde están sentados los sujetos procesales (jueces, fiscal, defensa), así como llevar su documento de identificación (DPI), y que al llegar al tribunal los oficiales de audiencias y otros auxiliares primero lo sentarán en el público que asiste al tribunal, y después le solicitarán que espere en un salón que se tiene preparado para el efecto, de donde lo llamarán para que declare. En algunos tribunales al llegar el testigo, los oficiales de audiencias le piden su documento personal de identificación y lo pasan al salón de testigos a esperar que lo llamen.

En cuanto a el desarrollo de la audiencia habrá que explicarle quién lo examinará primero, y después quién lo contraexaminará, y cuando escuche la palabra ¡objeción! no responda a la pregunta que se le dirige.

Un aspecto muy importante en la preparación del testimonio, es escuchar la versión del testigo sobre conocimiento del hecho que presenció o escuchó, para establecer cuáles son las partes medulares de su testimonio, pues muchas veces si este narra todo el hecho con excesivos detalles, puede brindar mucha información en donde habrá partes que no son relevantes. En mi criterio, esto no es mentir ni inducir a mentiras, pues todo depende de la teoría del caso, para establecer cuál es la parte de la información que conoce, que más interesa a la misma. En la preparación del testimonio, durante la entrevista con el testigo y después de escuchar su versión, vale la pena realizar un ensayo previo (declaración previa) de la forma cómo se le preguntará para ver cuál es su reacción a la pregunta, y de paso, poder detectar debilidades o aclarar algunas dudas sobre aspectos que él pueda ampliar, e incluso prepararlo para el contra examen.

La preparación del testigo es tan importante y obligatoria para los litigantes, que se regula en la legislación del Ministerio Público:

El fiscal deberá preparar el examen de los testigos y peritos propuestos, conforme a su teoría del caso. Para el efecto,

el fiscal se entrevistará con sus testigos y peritos, con antelación suficiente al debate, para que pueda plantear el orden de recibo de la prueba conforme a la estrategia probatoria y una adecuada conducción de su producción. Durante estas reuniones, el fiscal deberá reiterarle al testigo o perito que debe conducirse en todo momento con la verdad. (Art.12.2 Instrucción General 05-2011 de la Fiscalía General de la República)

Parte de la preparación será poner a la vista del testigo si se tiene, por ejemplo, fotografías, o prueba material, pero no se afirma sobre su contenido, por el contrario:

“si queremos seguir manteniendo la preparación legítima (...) lo recomendable es decirle. “Señor testigo, le voy a pedir que por favor ponga su atención en estas fotos, y que me diga si está en condiciones de reconocer este auto como el auto en que vio al detenido ese día” (porque si no puede, tal vez prescinda de las fotos, o tal vez las ingrese con otro testigo. (Baytelman & Duce, 2009, p.155)

En el caso que la contraparte, le pregunte durante el contra examen, por ejemplo: ¿Si previo a venir al tribunal, se reunió con su abogado? Deberá responder: Si. Y si le pregunta: ¿Qué le dijo su abogado que dijera? La respuesta que deberá contestar será: Me dijo que dijera la verdad en todo lo que me pregunten.

Lo más importante de la preparación del testimonio es que el abogado (fiscal o defensor) de antemano sabe la información que incorporará al juicio por medio del testigo, para no investigar la misma durante el debate.

Para una buena preparación del testigo, se sugiere seguir las indicaciones que nos brinda el profesor puertorriqueño Batista Ortiz, citado por Gonzalo Rúa (2015a, p.189):

1. Entrevistar a los testigos, pero nunca obligarlos a memorizar su testimonio;
2. Orientar al testigo a no expresar opiniones, salvo que se le pregunte;
3. Convencerlo que sea honesto en sus contestaciones, que conteste sin titubeos;
4. Que no ofrezca información que no le fue requerida, ya que daría una sensación de interés en el caso,
5. Instruirlo a no contestar si no ha entendido la pregunta;
6. Orientarlo a no exhibir emociones ni molestarse con la contraparte;
7. Estimularlo a que responda con su propio lenguaje y vocabulario;
8. Que mire al jurado;
9. Enseñarle las reglas del juego.

8. Examen directo de los peritos y testigos técnicos

8.1. Peritos

Con la palabra perito se denomina a personas profesionales expertos en determinada campos del conocimiento (rama de la ciencia, arte, u oficio). Hay casos que en determinados campos de conocimiento no hay profesionales en determinado lugar, entonces se puede recurrir a personas que tengan ese conocimiento, aunque no tengan un título universitario que respalde o valide dichos conocimientos, por ejemplo: el caso de un peritaje cultural puede ser brindado por un sociólogo, antropólogo, o historiador, pero si en el lugar no se encuentra alguno de estos profesionales, la ley faculta a una persona de idoneidad manifiesta para realizar este peritaje, que podría ser algún profesor, autoridad maya, o cualquier persona que conozca la cultura, usos costumbres del lugar. *“Los peritos deberán ser titulados en la materia a que pertenezca el punto sobre el que han de pronunciarse, siempre y cuando que la profesión, arte, técnica estén reglamentados. Si, por obstáculo insuperable no se pudiera contar en el lugar del procedimiento con un perito habilitado, se designará a una persona de idoneidad manifiesta”.* (Artículo 226 Código Procesal penal). Los peritos pues son personas con conocimientos especiales que no poseen los demás sujetos procesales, cuyas opiniones y conclusiones sobre los temas objeto de su peritaje, son relevantes para probar las proposiciones fácticas del litigante que lo propuso.

Cada litigante, evaluará durante la etapa preparatoria e incluso antes, la necesidad de la realización de un peritaje, y los peritos deberán de rendir su informe por escrito. Por lo que en la preparación del debate se deberá ofrecer como prueba el peritaje o sea el documento que contiene el informe o dictamen pericial, y además la declaración del perito para escuchar su testimonio durante el debate.

8.2. Clase de peritos

Los peritos pueden ser estatales como los profesionales del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, peritos de Ministerio Público como los psicólogos o psicólogas de la Oficina Atención Permanente, peritos del Instituto de la Defensa Pública Penal, médicos y profesionales de otras instituciones como el Sistema Penitenciario, médicos de los Centros de Salud u Hospitales Nacionales, Dirección General del Patrimonio Cultural Natural y otros. Éstos peritos no necesitan que se les discierna el cargo, únicamente deben presentar carné de la institución en donde trabajan y carné del colegiado activo correspondiente.

Los peritos privados son profesionales que no laboran en alguna institución del Estado, de manera particular se dedican a su profesión y cobran honorarios por elaborar el peritaje y acudir al debate a prestar declaración sobre el mismo. Estos peritos, previo a emitir su dictamen deben ser propuestos al juzgado o tribunal competente para que se le discierna el cargo. Artículos 227 y 232 del Código Procesal Penal.

8.2.1. Examen directo de peritos

Es una de las pruebas más importantes y complejas, porque el litigante que la propuso, previamente determinó la necesidad de realizar la pericia correspondiente, entrevistó al experto, y conoce, aunque de manera general el tema que trata la pericia, así como el método o técnica utilizada en su elaboración y las conclusiones a las que arribó el perito.

El examen directo de peritos puede conceptualizarse como la revisión de aquellos expertos en determinada ciencia, arte u oficio, que han sido presentados con las debidas acreditaciones en la audiencia de preparación del juicio oral, para que puedan explayarse en el juicio sobre sus conocimientos expertos y los resultados de las pericias por ellos practicados a determinadas personas, objetos o lugares. (Blanco et tal, 2005, p. 187)

Cuando el defensor o defensora públicos, ofrecieron como prueba un peritaje y la declaración del perito, lo ideal es que se entreviste al experto, sobre el tema de su pericia, y conocer el contenido del documento que contiene el informe, pues tiene como ruta su teoría del caso, y conocer de antemano las respuestas de las preguntas que realizará durante el examen al perito, para no improvisarlas.

8.3. Objetivo del testimonio de peritos

El objetivo de la declaración del perito es entregar la interpretación de una información que requiere conocimientos muy especiales

que no poseen los sujetos procesales y que será muy relevante para el debate, por lo que hay que planificar el examen del perito.

8.4. Estructura de la declaración del perito

En la misma forma que los testigos, los objetivos son la acreditación del perito y la acreditación del peritaje.

8.4.1. Acreditación del perito

En esta parte se trata de acreditar la calidad y experiencia del perito, para lograr mayor credibilidad en su pericia o informe.

Los puntos sobre los cuales se debe preguntar al perito para acreditarlo pueden ser:

- a) Académico, universidad y año en que se graduó o se incorporó;
- b) Trabajo, instituciones o empresas en donde se ha desempeñado como profesional de la ciencia, arte u oficio que corresponda.
- c) Experiencia personal. Tiempo que tiene de ejercer la profesión, número de pericias realizadas en el tema.
- d) Si además de su tesis, tiene publicaciones de artículos científicos en revistas, libros entre otros;
- e) Cursos de capacitación, o actualizaciones en el campo de la pericia;
- f) Cátedra universitaria o institucional;
- g) Estudios de postgrado;

Aunque para algunos jueces no sea necesario, preguntar aspectos como los anteriores, si favorece la acreditación de la idoneidad y profesionalismo del perito.

8.4.2. Acreditación del peritaje

En esta parte el perito será examinado sobre la metodología y técnica utilizadas, pero de manera muy particular en las conclusiones del mismo. Se debe elaborar las preguntas en forma técnica, para que el experto pueda explicar con palabras sencillas los términos científicos utilizados y aclarar cualquier duda tanto de litigante que lo propuso, como de la contraparte durante el contra examen que corresponda.

8.5. Desarrollo del examen directo del perito

Una vez se haya acreditado la idoneidad del perito, corresponde entrar en materia respecto de su informe profesional, y para ello el documento guía será el peritaje escrito, del cual se tiene copia. Se le podrá solicitar que lea las conclusiones del mismo, y preguntar si es su firma la que calza el peritaje, y si confirma y ratifica dicho peritaje.

A continuación, se le podrá realizar preguntas relacionadas con la teoría del caso del oferente, y para ello se podrá hacer de manera temática, relacionada con la cadena de custodia, la metodología, la confiabilidad del método utilizado, luego las conclusiones, y pedirle

que aclare con palabras comunes algunos términos científicos que necesiten de ampliación y comprensión, para que pueda ingresar al debate información de alta calidad. Durante la pregunta se debe tener cuidado de no utilizar preguntas sugestivas.

Por ejemplo, en un caso de tentativa de parricidio y lesiones gravísimas en contra de una esposa que le disparó a su marido (Organismo Judicial, 2000, p. 11), la defensa plantea como teoría del caso, que efectivamente disparó el arma de fuego, pero en legítima defensa putativa, regulada en artículo 25 numeral 3º del Código Penal. Como la defensa se plantea con enfoque de género, parte de las proposiciones fácticas es que la señora sufría del síndrome de la mujer maltratada y para ello ofreció la pericia y testimonio de una experta en ese tema.

Primera parte, acreditar al perito

Defensa: Doctora, buenos días. Por favor indíquele al tribunal, ¿Cuál es su profesión?

Perito: Soy Licenciada en psicología.

Defensa: Díganos en ¿Qué universidad se graduó y en qué año?

Perito: Me gradué en la Universidad de San Carlos de Guatemala, en el año 1985.

Defensa: Doctora, por favor responda al tribunal, ¿Cuál es su experiencia en psicología forense?

Perito: He servido como perito en unos 200 juicios penales, de parte de sobrevivientes de agresiones sexuales en todos los departamentos de Guatemala, desde hace 27 años.

Defensa: Tiene estudios de postgrado, en caso afirmativo diga: ¿Qué estudios ha realizado?

Perito: Tengo dos doctorados, uno en Psiquiatría Médica en la Universidad de Salamanca, España, me gradué en 1991. Y otro en Psicología Clínica en la Universidad de Georgetown, Washington, D. C, en EEUU, me gradué en 1987.

Defensa: ¿Pertenece usted a algunas asociaciones profesionales?

Perito: Inicialmente soy colegiada activa del Colegio de Psicólogos de Guatemala, y soy miembro de la Asociación para el Estudio del Maltrato de la Mujer, del cual fui Vice-Presidente del 1996 hasta 1998.

Defensa: ¿Ha escrito algunas publicaciones?

Perito: Escribí un artículo denominado “Modalidades de la memoria de casos de abuso de mujeres y niños”, en la Revista de Psicología de Guatemala, en el año 2000. Una consultoría intitulada “Relación entre la violencia social y el abuso de niños y niñas”, en PNUD y el Ministerio de Educación en el año 1998. Y mi tesis doctoral en el tema “Sobrevivientes de la Violación Sexual y las consecuencias para la memoria en distintos contextos”, en el año 1991.

Defensa: Además de su experiencia forense, ¿Ha desempeñado otros trabajos relacionados con su profesión?

Perito: Desde el 1998 a la fecha, soy profesora del curso de Psicología familiar en la Escuela de Psicología de la USAC. De 1995 a la fecha soy Directora del Centro de la Mujer Maltratada, zona 1 Guatemala.
Consultora en el Ministerio de Educación y Programa de Desarrollo de Naciones Unidas.

Para acreditar el peritaje efectuado.

Defensa: Doctora Saca: Por favor lea la conclusión de su dictamen. ¿Es su firma la que calza el informe?

Perito: Es mi firma, la reconozco.

Defensa: Doctora, ¿Ratifica o amplía su informe?

Perito: Lo confirmo.

Defensa: Por favor lea su conclusión plasmada en su informe.

Perito: La señora Antonieta sufría del síndrome de las mujeres maltratadas. Cuando ella vio el comportamiento de su esposo el 17 de junio, el Síndrome la condujo a defenderse con el arma porque en ese momento ella tenía suficientes razones para pensar que su vida estaba en peligro inminente.

Defensa: Doctora, ¿Cuál fue la técnica utilizada en la elaboración de su informe?

Perito: Utilicé la técnica de la entrevista.

Defensa: ¿Cuántas veces se entrevistó con la señora Antonieta Orozco?

Perito: La entreviste tres veces.

Defensa: ¿Cuánto tiempo duró cada entrevista?

Perito: Una hora.

Defensa: Gracias doctora. Por favor explique al Tribunal ¿En qué consiste el síndrome de la mujer maltratada?

Perito: Ese síndrome se desarrolla en mujeres que por largos períodos de tiempo han sido sometidas al abuso de esposos, compañeros de vida o novios, llegan hasta las manifestaciones de amenazar sus vidas, golpes y usualmente aumenta en frecuencia y severidad el abuso hacia la mujer. Este síndrome forma parte de un patrón de comportamiento que involucra el abuso emocional y físico severo y constante con el que un hombre agravia a su pareja. El abuso usualmente se incrementa con frecuencia y violencia con el paso del tiempo. El abuso toma muchas formas tanto físicas como psicológicas: la mujer es golpeada, quemada, encerrada en cuartos con llave y hasta son víctimas de posibles estrangulaciones. Muchas veces el agresor se disculpa del maltrato prometiendo que jamás ocurrirá de nuevo, pero el maltrato sigue.

Defensa: Doctora, en su informe usted refiere que el abuso continuo hacia las mujeres por parte de su cónyuge, puede llevar a lo que se conoce como desamparo aprendido. Por favor explique al tribunal, en ¿Qué consiste el desamparo aprendido?

Perito: El desamparo aprendido provoca que las mujeres que sufren de síndrome de la mujer maltratadas se sientan totalmente incapaces de controlar su situación, cambiarla o escapar de ella. La sensación de total indefensión frente a los ataques conduce a que ellas creen que no pueden escapar de eso, que la persona que la maltrata las encontrará en cualquier lugar y que las torturará aún más. Generalmente esas mujeres son económicamente dependientes de sus parejas que las maltratan y son incapaces de abandonarlos y sostener a sus hijos o a ellas mismas. La situación se complica por el hecho que los abusadores o agresores obligan a las mujeres a que se aíslen de familiares y amigas, prohibiendo visitas y salidas. A pesar de todo, las mujeres que sufren de este síndrome, se aferran a la esperanza de que los abusadores cambiarán cuando les dicen que el abuso acabará. Se ven a sí mismas como seres que no tienen control ni alternativa de cambiar sus vidas.

Defensa: Doctora. ¿Por qué razón considera usted que doña María Antonieta presenta toda la sintomatología del Síndrome de la mujer maltratada?

Perito: Porque ella llegó a percibirse a sí misma como inutilizada en relación a cambiar su situación. Este fue el resultado del aislamiento al que Fernando la forzó, el hecho de que ella no podía sostener a sus hijos ni a sí misma económicamente, y el temor a la venganza si ella trataba de escapar. Ciertamente, ella fue abusada continuamente por un largo período de tiempo. Las indicaciones al respecto se encuentran en el expediente médico de Antonieta, de los hospitales donde fue tratada por las lesiones sufridas.

Defensa: Doctora. ¿Considera usted que debido a la sintomatología presentada por el síndrome de la mujer maltratada y el desamparo aprendido, doña Antonieta, nunca denunció el maltrato a que ella fue sometida por su esposo?

Perito: Sí. Ella desarrolló un comportamiento condicionado por un sentimiento de desamparo que la paciente aprendió, como una autodefensa, por una situación de dependencia del abusador y el aislamiento de familiares y amigos.

- Defensa: Doctora: ¿Cuándo Antonieta le disparó a su marido, se encontraba bajo los síntomas de la mujer maltratada?
- Perito: En mi opinión, la señora Antonieta Orozco de Fuentes, definitivamente sufría del síndrome de las mujeres maltratadas. Cuando ella vio el comportamiento de su esposo el 17 de junio, el síndrome la condujo a defenderse con el arma porque en ese momento ella tenía suficientes razones para pensar que su vida estaba en peligro inminente.

9. Testigos expertos

Son personas que tienen conocimientos sobre determinada materia, pero que no están reconocidas normativamente por la ley procesal penal, sino que en todo caso tienen la calidad de testigos.

“Un testigo experto es un testigo que, sin ser ofrecido como perito— porque el área de declaración no constituye estrictamente una pericia, o bien el núcleo de su declaración relevante no la requiere --, tiene, sin embargo, un conocimiento de cierta especialización en una determinada materia. Sin ser exactamente un perito ofrecido como tal, mientras más expertizaje prueben las circunstancias concretas del testigo, más admisibles (relevantes) se tornan las opiniones del testigo en el área de su experticia. En todo caso se trata de un testigo, es decir alguien que presencié

—o puede declarar sobre — hechos relevantes para el caso, pero que además está dotado de ciertos conocimiento o experiencia que lo habilita para dar opiniones o conclusiones que también son relevantes para el caso, no obstante, no haber hecho un “peritaje” (Baytelman & Duce, 2009, p. 320)

Como ejemplo de testigos expertos, se puede citar a los investigadores de la Policía Nacional Civil, investigadores del Ministerio Público, fotógrafos, planimetristas, analistas de información entre otros.

El examen de estos testigos expertos tiene los mismos objetivos de los peritos, lo más recomendable es acreditar su idoneidad y luego su testimonio sobre determinado campo del conocimiento, pero con la salvedad que no son peritos.

10. Conclusiones del capítulo II examen directo de testigos

10.1. El examen directo de testigos, es la parte del debate en donde se recibe la declaración o testimonio de los testigos que presenta cada parte para probar sus proposiciones fácticas de su teoría del caso, es por ello que a estos testigos se les denomina propios o favorables, y constituye una de los momentos más importantes que se tienen para narrar por medio de ellos la historia o hipótesis que cada abogado presentó.

- 10.2.** Los objetivos del examen directo de testigos, son acreditar la idoneidad del testigo, acreditar las proposiciones fácticas de nuestra teoría del caso, e introducir prueba material si la hubiere.
- 10.3.** Los jueces no pueden preguntar, no hay norma legal que los faculte y si lo hacen, se vulnera el principio de imparcialidad.
- 10.4.** Para preparar el testimonio, se debe primero organizar la información en los temas principales, luego los subtemas, y después las proposiciones fácticas, pues de esa forma se organizará mejor la información cuidando los detalles más importantes. Es necesario hacer varios cuadros, principiando por un cuadro en donde se incluyan a todos los testigos, y los temas que ellos conocen. La importancia de estos cuadros es que nos proporcionan líneas de examen para realizar las preguntas de forma ordenada, de acuerdo a nuestra teoría del caso.
- 10.5.** Las preguntas para examinar al testigo pueden ser, narrativas, narrativas abiertas, cerradas, sugestivas, sugestivas introductorias, sugestivas de transición.
- 10.6.** En la preparación del testimonio, es importante escuchar la versión del testigo sobre conocimiento del hecho que presenció o escuchó, para establecer cuáles son las partes medulares de su testimonio, pues muchas veces si este

narra todo el hecho con excesivos detalles, puede brindar mucha información en donde habrá partes que no son relevantes.

10.7. El examen directo de peritos es una de las pruebas más importantes y complejas, porque el litigante que la propuso, previamente determinó la necesidad de realizar la pericia correspondiente, entrevistó al experto, y conoce, aunque de manera general el tema que trata la pericia, así como el método o técnica utilizada en su elaboración y las conclusiones a las que arribó el perito.

10.8. El testigo experto, es una persona que tiene conocimientos sobre determinada materia, pero que no están reconocidas normativamente por la ley procesal penal, sino que en todo caso tienen la calidad de testigos.

Ejercicios de comprensión de lectura del capítulo II

Lea el caso No 2 relacionado con la muerte de una persona ocasionada por un piloto de un autobús urbano, y elabore los cuadros con temas y subtemas del caso para preparar las proposiciones fácticas que desea probar y las líneas de examen a practicar con un testigo.

Para elaborar los cuadros puede utilizar Word y entregarlos en hoja adicional.

Cuadro para la defensa

(Escriba aquí los temas principales)

Teoría jurídica	Proposiciones fácticas	Pruebas
1. Dar muerte a otra persona		
2. Arma de fuego		
3. Dolo		
4. Finalidad		
5. Autoría		
6. Consumación		
7. Validez del procedimiento		

Teoría jurídica	Proposiciones fácticas	Pruebas
Legítima defensa		
Agresión ilegítima		
Acto ilegal		
Acto doloso		
Real		
Inminente		
Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla.		
Falta de provocación suficiente.		

Primer testigo de la defensa

(Busque en el caso, un testigo para acreditar sus proposiciones fácticas, ejemplo el dueño del autobús, un pasajero, o la esposa del piloto.

Testigo	Acreditación del testigo	Principales temas	Subtemas

Testigo	Acreditación del testimonio	Fortalezas/debilidades	Orden de presentación

Capítulo III

El contra examen de testigos y peritos

1. Definición del contra examen

Anteriormente denominado contra interrogatorio, el contra examen de testigos o peritos, es el tiempo que tiene la contraparte durante el debate para preguntar al testigo o perito, que recién fue examinado por el litigante que lo propuso para probar sus proposiciones fácticas. En un sistema acusatorio adversarial, esta es una oportunidad que tiene el abogado de someter al contradictorio la declaración anteriormente escuchada, prácticamente es como un filtro o cedazo por donde debe pasar la información recibida para controvertir la prueba.

De lo que se trata, entonces, cuando hablamos del contrainterrogatorio, es del examen que fiscal o defensor efectúan al testigo o perito que presenta la contraparte,

una vez que han sido interrogadas por quien los ha llevado al juicio. De allí es que precisamente se hable de contrainterrogatorio o contraexamen. (Blanco et al, 2006, p.205)

No olvidar, que el litigante que contra examina preguntará al testigo hostil o contrario a su teoría del caso, y que del resultado de ese examen preparará parte de su alegato final al exponer:

a) las debilidades ya sea en la idoneidad del testigo o perito; b) desacreditar el testimonio recién recibido por varias razones que se encontrara entre ellas diferencias entre tiempo, lugar, forma en que ocurrieron los hechos, inconsistencias, contradicciones, entre otros.

Al sistema le interesa enormemente, entonces que las partes tengan amplias posibilidades de contraexaminar la prueba presentada por la otra, y aunque el derecho a defensa presiona un poco más la lógica de la contradictoriedad en favor de la defensa, lo cierto es que al sistema le interesa crucialmente que ambas partes -tanto la fiscalía como al defensa estén- tengan amplias posibilidades de controvertir la prueba en condiciones de juego justo. Tanto si el testigo del fiscal está mintiendo, falseando, tergiversando, exagerando u omitiendo, como si lo está haciendo el testigo de coartada de la defensa; de ambas cosas es valioso que el sistema se entere. (Baytelman & Duce, 2009, p. 165)

El fundamento legal del contra examen de testigos y peritos es el mismo del examen de los mismos, ubicado en los artículos 378 del Código Procesal Penal primer párrafo: (...); *seguidamente concederá la palabra a los demás sujetos procesales para que lo examinen o contra examinen*. El artículo y 465 Ter numeral 3, letra c) del mismo Código: *“Reproducción de prueba mediante el examen directo y contra examen de testigos y peritos, incorporándose a través de ellos prueba documental y material”*.

Asimismo, la Instrucción General 05-2011 de la Fiscal General de la República regula:

El fiscal de litigio deberá dentro del diseño de su estrategia de debate informarse adecuadamente de la prueba de descargo que será presentada por la defensa, para la elaboración del contraexamen. Para ello el fiscal deberá hacer una investigación de los testigos y peritos de descargo, a efecto de preparar su estrategia probatoria. (Art. 12.7)

Esto implica que el litigante bajo ninguna circunstancia debe llegar al juicio a improvisar, sino informarse, sobre las pruebas de la contraparte especialmente las declaraciones de testigos y peritos, y preparar su contra examen, mejor aún si previamente se han investigado aspectos relacionados con idoneidad o credibilidad de las personas que declaran, o bien con el contenido de sus deposiciones.

2. Decisión de contra examinar

Durante la formulación de la teoría del caso, se analizó las pruebas que presentan el Ministerio Público, o los diversos querellantes, dentro de ellas las declaraciones testimoniales de cargo, así como las pruebas de la defensa. Se tiene bien ubicados los hechos incontrovertibles y los relevantes, y lo más importante, las proposiciones fácticas que deseamos probar. Con anticipación se sabe que declaraciones de testigos o peritos pueden afectar nuestra teoría del caso. Durante el examen directo se escuchó la declaración de los testigos de cargo, por lo que es el momento de decidir la conveniencia de contra examinar al testigo hostil o perito contrario a nuestra teoría del caso.

Dentro de los puntos a considerar para tomar la decisión, están, por ejemplo: si la declaración del testigo hostil daña nuestra teoría del caso y fortalece la de la fiscalía, lo mejor es no preguntar, porque de pronto no tenemos nada que preguntar y podría ser que con unas respuestas se afectaría aún más nuestra hipótesis. Ahora bien, si el testigo en su declaración se refiere a hechos irrelevantes, o no aporta nada al caso, lo mejor es no preguntar. Entonces, ¿Cuándo preguntar? Contra examinaremos, cuando tengamos proposiciones fácticas que probar con las respuestas del testigo adverso, o bien cuando se detecta que carece de idoneidad por diversas razones (transcurso del tiempo para recordar, oscuridad, se considera que no vio, no escuchó o escuchó incorrectamente, no estuvo en el lugar, tergiversa la información o la exagera, tiene problemas

de visión ocular o sordera, tiene antecedentes penales por falso testimonio, o carece de las calidades de que dan credibilidad a su declaración, encontramos inconsistencias en su deposición, o bien cuando estemos seguros que hay información que omitió preguntar la fiscalía, y que podría ayudarnos a probar nuestra versión de los hechos. Por supuesto, hay otras circunstancias que el defensor debe de analizar para interrogar a testigos o peritos de la contra parte. De lo contrario, lo mejor, es decir: La defensa no contra examinará al testigo, o bien no hay preguntas que formular.

3. Objetivos del contra examen

En el contra examen se pueden establecer cinco objetivos o metas, entre ellas:

- 1º Atacar la credibilidad personal de testigo (desacreditar al testigo),
- 2º Desacreditar el testimonio o partes de la historia narrada por el testigo;
- 3º Acreditar o apoyar nuestras proposiciones fácticas, 4º Acreditar prueba material propia, y
- 5º Obtener inconsistencias con las declaraciones de otros testigos de cargo u otras pruebas. Además, se puede incluir como objetivo preparar el alegato final, pues dependerá de las respuestas obtenidas, obtener razonamientos para arribar a conclusiones favorables a nuestra teoría del caso.

3.1. Desacreditar al testigo o perito

Esto se puede lograr cuando la defensa ha investigado información personal del testigo o perito, y está seguro que puede formular preguntas para dudar de su idoneidad, credibilidad o bien disminuirla. Baytelman & Duce (2009) indican que

la desacreditación del testigo es necesariamente concreta; hay que darle al tribunal razones reales – por oposición a menos perjuicios – que permitan efectivamente decir que la persona del testigo, como fuente de información, no es confiable. En este sentido se reproduce la misma lógica que discutimos a propósito de la acreditación. Acreditar o desacreditar a un testigo siempre supone un ejercicio de litigación específico y fundado en información concreta. (p.176)

Por ejemplo, si atacamos la conducta de un testigo que tenemos información que fue condenado por falso testimonio, o estafa, es necesario tener a la mano las constancia de los antecedentes penales para realizar las preguntas, e introducirlas al debate mediante su lectura.⁸ En cuanto a la información personal como el parentesco, amistad con alguna de las partes, trabajador, patrono, en el sistema acusatorio adversarial ya no son temas que pueda prosperar la desacreditación, salvo casos muy especiales.

⁸ Si los antecedentes penales no se tuvieron antes del ofrecimiento de prueba, habrá que solicitar prueba nueva, con base en el contra examen.

En el caso de los peritos, recabar información sobre aspectos académicos, estudios, cursos de actualización, diplomados, postgrados. Verificar publicaciones de los peritos (libros, artículos). Leer si la metodología de su peritaje está hecha de acuerdo a los estándares internacionales, si cumplió con la *lex artis*. Indagar sobre los intereses o parcialidad del perito, por ejemplo: si tiene posición previa sobre la materia, si siempre declara para la misma parte, cuántos peritajes realiza por mes, año. En el caso que sea perito privado ¿Cuánto cobra y quién le paga? ¿Si siempre arriba a las mismas conclusiones? Y ¿si existen los manuales en donde se fundamenta o bibliografía al respecto?

Si el perito laboró en otras instituciones, preguntar por los motivos de finalización del contrato de trabajo entre otros, previamente se tuvo que investigar al respecto. Afortunadamente, existe la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008 del Congreso de la República, que nos faculta solicitar información sobre determinado empleado o funcionario, especialmente si es perito, excepto cuando la información que se solicita es sensible. Otra fuente para solicitar información son los colegios profesionales, en donde se puede obtener la fecha de colegiación, o si es activo o inactivo en el ejercicio de su profesión.

3.2. Desacreditar el testimonio o el peritaje

En este punto se trata de “atacar la credibilidad de las partes de la historia del testigo, por ejemplo, obteniendo un testimonio que

sugiere que la historia es inverosímil, se contradice con la versión de un testigo más verosímil, o se contradice con una versión que el mismo testigo presentó previamente”. (Bergman, 1989, p.133). Aquí se realizarán preguntas para poner en duda partes del testimonio previamente brindado, y destacar contradicciones con otros testigos o con lo que declaró en el examen directo. En otras oportunidades el testigo, no miente, sino que percibe la información de una manera diferente, debido a diferentes condiciones.

El factor que más clásicamente desacredita al testimonio está constituido por las condiciones de percepción. Dichas condiciones pueden pertenecer a circunstancias personales del testigo (su miopía, su sordera, su estado mental, --por ejemplo, temor, drogas – al momento de los hechos) o bien las circunstancias externas (el ruido ambiental, la oscuridad, la distancia, el hecho de que el objeto sea igual a muchos otros. (Baytelman & Duce, 2009, p.177)

En una ocasión, un testigo de la fiscalía declaró observar cuando el acusado disparó en contra de la víctima. Este testigo tenía las características físicas de ojos torcidos, pues tenía un ojo más pequeño que el otro, y parecía que con uno miraba para un lado. Esto me dio la pauta de preguntar si tenía alguna enfermedad o problema con su visión, a lo que contestó que no, que miraba muy bien. Entonces con la venía del tribunal, me coloqué como a ocho metros de él, y le pregunte cuantos dedos tenía rectos en mi mano

derecha y me contesto: dos, (respuesta correcta), luego puse tres dedos hacia arriba y le pregunté: ¿Cuántos dedos tenía en posición hacia arriba? y me contestó tres (respuesta correcta). Como verán los distinguidos lectores, las apariencias engañan, y solo logré acreditar aún más el testimonio del testigo hostil. Se debe tener cuidado con las apariencias especialmente cuando se trata de condiciones de percepción, como capacidad de visión, pues de lo contrario sus respuestas confirman su relato inicial brindado en el examen directo.

3.3. Acreditar nuestras proposiciones fácticas

En algunas ocasiones hay trozos de información del testigo contrario a nuestra teoría del caso, que ayudan a probar nuestra versión de los hechos. Es una oportunidad para preguntar y destacar alguna de nuestras proposiciones fácticas, mejor aún si es por medio de un testigo de cargo. Como indica Bergman (1989) “A veces, uno puede alcanzar este objetivo sencillamente pidiendo al testigo que repita partes seleccionadas del interrogatorio directo. En otras ocasiones, dicha repregunta debe ser extraída de la deposición del testigo, como de respuestas a interrogatorios, o los memorandos de la oficina y fuentes análogas”. (p. 133) O como establece Gonzalo Rúa (2015 b)

Si hay algo de su relato que nos pueda servir, es mejor comenzar por allí para luego ingresar en terrenos del descrédito. Si utilizamos el camino inverso, seguramente, cuando lo hayamos desacreditado será

demasiado tarde para intentar ingresar algún punto favorable de su declaración. Como observamos el orden de las preguntas en el contraexamen también es una decisión profundamente estratégica. (p. 47)

El mismo ejemplo se podrá aplicar para acreditar prueba material para apoyar nuestra teoría del caso.

3.4. Obtener inconsistencias con las declaraciones de otros testigos de cargo u otras pruebas

En algunos debates después de escuchar la declaración de uno de los testigos de la contraparte, se detectan inconsistencias, debilidades, o contradicciones en la información que acaba de ingresar al juicio. Aquí vale la pena contra examinar al testigo sobre esa parte de la información para destacarla y utilizarla en el alegato final. En otros casos, puede ser que las mismas no se hayan detectado, sin embargo, se tiene la duda y sin caer en un examen directo o reexamen, se puede preguntar al testigo cuestiones sobre tiempo, distancia, iluminación. En este caso si la respuesta es favorable a nuestra versión, después de escuchar la respuesta que esperábamos, lo más recomendable es parar el interrogatorio. No más preguntas, señor juez.

Que el testimonio de nuestros testigos sea inconsistente con los de nuestra contraparte es más que comprensible; después de todo,

por eso estamos en juicio. Pero que las declaraciones de testigos que comparecen en un mismo lado resulten inconsistentes entre sí, eso es más difícil de aceptar sin pagar costos de credibilidad". (Baytelman & Duce, 2009, p.178)

4. Planeación del contra examen

Uno de los aspectos básicos del contra examen de testigos y peritos, es la planeación del mismo, pues no se trata de llegar a la sala de debates a improvisar o ver que sale (ir de pesca). Para ello, las defensoras y defensores públicos ya han leído el expediente en donde están las declaraciones previas ante la fiscalía de los testigos de cargo, hostiles o desfavorables a nuestra teoría del caso. En el caso de los peritajes, ya se debe conocer el informe que brindó el experto, e incluso se buscó asesoría con otros profesionales de la misma rama sobre el tema.

Otro de los aspectos dentro de la planeación, que se indicó anteriormente, pero se recalca en ello, es haber decidido previamente si conviene contra examinar al perito o testigo. Establecer si el contenido de su declaración brindada en el examen realizada por la parte contraria, afecta, daña o ayuda a probar nuestra teoría del caso. Si hay algunas inconsistencias en la declaración respecto de los hechos, o en relación a otros testigos de la fiscalía. En el caso que los hechos declarados por el testigo no son relevantes o no afectan nuestra teoría del caso, lo mejor es no preguntar o contra examinar, y para ello basta con la formula. No hay preguntas señor juez.

Por el contrario, si del análisis del caso y de la deposición brindada por el testigo o perito, hay materia que pueda ayudar a probar nuestras proposiciones fácticas, a señalar inconsistencias, que sean favorables nuestra tesis, o para restar credibilidad al testimonio brindado, o por lo menos sembrar duda razonable entonces habrá que preguntar y para ello, debemos planificar, por medio de cuadros en donde analizaremos los temas y subtemas relevantes que determinaran la línea de interrogatorio a seguir, y cuál es el objetivo de las preguntas que vamos a elaborar. Algunos manuales le llaman repreguntas. Como indica Gonzalo Rúa (2015 b):

La planificación y preparación del contraexamen. Este es el momento en que tenemos que decidir y planificar cuáles serán las líneas de contraexamen, las preguntas que irán en cada línea, qué temas abordaremos, en qué orden y que evidencias contamos para el caso de que el testigo niegue la información obtenida en nuestra investigación, ello a los efectos de poder exhibir las inconsistencias del testimonio. Tal como señala Batista Ortiz, un contrainterrogatorio exitoso es el resultado de una planificación rigurosa. (p.58)

4.1. Esquemas de preparación del contra examen

Antes de realizar los esquemas en la planeación del contra examen, es muy importante recalcar que en esta ocasión no tenemos la posibilidad de preparar al testigo o perito, pues este es de la

parte contraria, y aunque se pudiera con la presencia del fiscal o de otras personas, en Guatemala, aún no se tiene tal cultura de preparar testigos hostiles, aspecto que dificulta e impide dicha preparación. Sin embargo, se puede prescindir de ello y realizar algunas actividades tales como: visitar el escenario del crimen, aunque la carga de trabajo sea muy alta, tal visita dará elementos como distancia, forma del lugar, ver si hay cámaras de vigilancia, si el lugar es poco o muy transitado por personas, si hay señales de tránsito, pasarelas, si el hecho fue de noche verificar la iluminación del lugar, y otros aspectos que podrían darnos ideas en la planeación del contra examen. Entrevistar a personas que no aparecen en el expediente físico, pero que trabajan o están cerca o el lugar de los hechos, tomar o examinar fotografías del lugar. En esta parte del debate la defensa tiene que ser muy cuidadosa, pero sobre todo planificar.

En la preparación del contrainterrogatorio, bosqueje una hoja con al menos tres columnas, para que a la izquierda ponga el propósito del contrainterrogatorio, en el centro lo que quiere revelar y a la derecha los temas que va a tratar. Otro esquema ya para el juicio puede ser lo preguntado, lo respondido y la tercera columna las observaciones para el alegato final, lo que logre revelar. (Montes & Jiménez, 2005, p.163)

Ejemplo, declaración de los agentes captores de PNC Henry Benito Cruz Lux y Selvin Estuardo Mencos Chuc.

En la acusación la fiscalía refiere el momento previo al hecho principal de la siguiente forma:

“(...) en virtud de que cuando los Agentes Policiales realizaban un recorrido de seguridad ciudadana por el sector, a bordo de la motocicleta GUA GUIÓN QUINCE MIL CIENTO CINCUENTAY SEIS, fueron alertados por personas que manifestaron ser víctimas de robo por personas armadas que se encontraban en el Puente Negro ubicado en cero y/o segunda avenida, Cerro Corado, del municipio de Amatitlán, departamento de Guatemala, por lo que al dirigirse al referido lugar, observaron al Acusado CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ junto con Héctor Manuel Pérez Tum y otra persona de sexo masculino, quienes al observar la presencia policial, optaron por darse a la fuga, logrando su propósito una persona de sexo masculino, no así el Acusado Cristian Armando Bran López Héctor Manuel Pérez Tum, procediendo los agentes a su identificación y al realizarle un registro superficial (...)” (fragmento de la acusación).

En el examen de testigos fue confirmada esta parte de la hipótesis acusatoria del Ministerio Público, sin embargo, por tratarse de un caso en flagrancia, se desconfía del procedimiento policial, por lo que se prepara las siguientes líneas de contra examen a los agentes captores:

- I. El lugar donde se encontraban los agentes captores cuando recibieron la alerta de robo.
- II. La distancia hay del lugar en donde recibieron la denuncia de robo al puente Negro en donde fue capturado Cristian y Héctor, no aparece en la acusación, ni fue relatada por los policías en el examen directo.
- III. El tiempo que duró el recorrido del lugar en donde recibieron la denuncia de robo al lugar puente Negro. Por lo que sin repetir un examen que realizó la fiscalía, será necesario preguntar esta distancia y tiempo a los agentes captores, y detectar posibles contradicciones;
- IV. Las personas que les manifestaron a los policías ser víctimas de robo por personas armadas, no indicaron su nombre, por lo que habrá que resaltar esta parte de la información;
- V. Al llegar los agentes captores al lugar denominado puente Negro y vieron a Cristian y Héctor, así como otra persona darse a la fuga;
- VI. Que Cristian al momento de su detención no estaba armado;
- VII. Que Héctor al momento de su detención no estaba armado;
- VIII. Que los agentes de Policía Nacional Civil, no apuntaron, escribieron o registraron los nombres de las víctimas de robo que denunciaron el hecho, por el cual los policías captores se dirigieron al lugar denominado Puente Negro.

Como los objetivos de los primeros temas tienen la finalidad de introducir información al debate, y luego atacar la credibilidad del testimonio de los captores, se dejó por último el objetivo de desacreditar a la persona del testigo (idoneidad).

Luego, puede observarse que no se está llevando un esquema cronológico de la realización de los hechos, sino que se refiere a temas, que según los especialistas es lo mejor para el contra examen, es decir un esquema temático. Aunque en este caso se utilizará un esquema mixto (cronológico y temático). Asimismo, pregunta sugestiva de un solo punto es decir un solo hecho por pregunta, y preguntas abiertas para introducir información que no preguntó el fiscal, pero puede ayudar a la teoría del caso de la defensa.

Cuadro No. 11
Contra examen de testigos/peritos
Organizar contra examen de testigos/peritos

Propósito	Lo que quiero revelar	Temas a tratar
Introducir información	Que hay contradicciones entre los agentes Benito Cruz y Estuardo Mencos.	Distancia que hay del lugar en donde recibieron la denuncia de robo al puente Negro.

Introducir información	Que hay contradicciones entre los agentes Benito Cruz y Estuardo Mencos.	El tiempo que duro el recorrido de donde recibieron la denuncia de robo al puente Negro.
Atacar credibilidad en el testimonio.	Revelar inconsistencias en el testimonio de los captores.	Que las personas que denunciaron el robo indicaron los asaltantes estaban armados.
Atacar credibilidad en el testimonio.	Que capturaron a dos de los tres jóvenes que se dieron a la fuga	Persecución de Cristian y Héctor previo al registro personal durante su captura.
Atacar credibilidad en el testimonio.	Que Cristian no era uno de los tres jóvenes que se dieron a la fuga.	Que Cristian al momento de su detención no estaba armado.
Atacar credibilidad en el testimonio.	Que Héctor no era uno de los tres jóvenes que se dieron a la fuga.	Que Héctor al momento de su detención no estaba armado.
Atacar la credibilidad de los agentes de PNC captores, como personas.	Que no aparece nombre de las víctimas de robo. Que no hubo tal denuncia.	Denuncia recibida por agentes captores previa a la aprehensión.

5. Ejecución del contra examen de testigos y peritos

Al tener claros los temas y líneas de contra examen o contra interrogatorio sobre los que abordaremos al testigo hostil a nuestra teoría del caso, prácticamente ya hemos planificado el contra examen, pues tiene un grado de dificultad mayor que el examen directo, y no se puede dar el lujo de cometer errores, de lo contrario lo mejor es no preguntar. Sin embargo, cuando los defensores o defensoras públicas, han decidido preguntar, Gonzalo Rúa (2015 b) más que recomendaciones nos da tres reglas de oro para este ejercicio de litigación:

La primera es que las preguntas que se realicen deben de ser sugestivas, no permitiendo al testigo responder otra cosa que no sea afirmar o negar la proposición que el abogado plantea. La segunda es que las preguntas deben ser del siguiente modo: un hecho, una pregunta. La tercera regla de oro es que el litigante debe conocer la respuesta que dará el testigo, por lo que mantiene control y no está haciendo otra cosa que presentar las proposiciones fácticas sobre las que se fundará su argumento en el alegato final. (pp.77 y 78)

Para aplicar estas reglas de oro, es importante tener claro los objetivos del interrogatorio que estudiamos en el punto número tres de este capítulo, que se resumen en atacar la credibilidad del testimonio e introducir información al juicio para probar la teoría del

caso. Al menos que sea muy necesario y que no se corra peligro alguno se realizaran preguntas abiertas al testigo de la contraparte, de lo contrario, se estará reafirmando el examen que este realizó y se pregunta algo que omitió y probando la teoría del caso en este caso de la fiscalía. Luego en cada pregunta sugestiva se debe conocer la respuesta que se recibirá y que el tribunal escuche de labios de un testigo de la parte contraria, pero favorable a la teoría del caso. Esto implica que el contra examen debe ser corto y se debe saber cuándo salir del mismo, es decir parar y ya no preguntar.

5.1. Clases de preguntas en el contra examen de testigos y peritos

5.1.1. Preguntas sugestivas

Estas preguntas son más bien, afirmaciones en forma de preguntas y en ellas se está sugiriendo la respuesta. El Código Procesal Penal de Guatemala, las prohibió para testigos y peritos hasta junio del 2011. Actualmente se permiten éstas preguntas.⁹ *“El presidente del tribunal moderará el interrogatorio y no permitirá que el testigo o perito conteste a preguntas capciosas e impertinentes. La resolución que sobre este extremo adopte será recurrible, decidiendo inmediatamente el tribunal”.* (Último párrafo del artículo 378 Código Procesal Penal). La principal razón es permitir al abogado de la contraparte ejercer el contradictorio en el contra

⁹ Las preguntas sugestivas están permitidas para los testigos y peritos. Pero se debe de tener mucho cuidado cuando se examina a la persona acusada que ha decidido declarar, a quien está prohibido conforme el artículo 86 del Código Procesal Penal, realizar preguntas sugestivas.

examen, pues el litigante que propuso al testigo o perito durante el examen directo tuvo suficiente tiempo para examinar al órgano de prueba, y corresponde ahora filtrar la información brindada.

Para el contra examen se utilizarán preguntas sugestivas de un solo punto, esto quiere decir que se preguntará un solo hecho, y luego otro hecho, y no deben realizarse preguntas con varios hechos, porque caen en el concepto de preguntas capciosas que tratarían de confundir al testigo o perito.

La experiencia adversarial es bastante clara en este sentido: sin preguntas sugestivas en el contraexamen no hay genuina contrariedad (...) Las preguntas sugestivas constituyen la clave del contraexamen temáticamente orientado: nos permiten dirigir la respuesta del testigo a la parte específica de la información que el contraexamen persigue, allí donde un testigo hostil va a estar permanentemente intentando eludir, evitar, rodear o adornar la respuesta. (Baytelman & Duce, 2009, p.185)

5.1.1.1. Preguntas sugestivas de un solo punto

Son preguntas en donde se sugiere la respuesta por el abogado que las formula, quien tiene el protagonismo, a diferencia del examen directo en donde el personaje principal es el testigo o perito que responde. En la pregunta de un solo punto, solo se pregunta un

solo hecho para que la pregunta no sea, capciosa, compuesta y objetable. Baytelman y Duce (2009) brindan el siguiente ejemplo:

P1: ¿El día 1 de julio usted hizo una transferencia de dinero hasta su cuenta corriente personal?

R: Sí.

P2: ¿Y esa transferencia fue por el monto de un millón de Dólares?

R: Sí.

P3: ¿Y ese dinero lo transfirió desde una cuenta en Suiza?

R: Sí.

P4: ¿La cuenta de origen en Suiza, es una cuenta corporativa de la empresa?

R: Sí.

P5: Y para poder realizar dicha transacción, tuvo que hacerla desde la computadora de su jefe, ¿no es cierto?

R: Sí es cierto.

P6: Pero la computadora de su jefe tiene un código de acceso ¿no es verdad?

R: Sí tiene un código de acceso.

P7: ¿De dónde sacó el código?

En este caso la contraparte puede objetar que no se le está dando la oportunidad al testigo de que confirme o deniegue todos los otros pedazos de información y, en consecuencia, oponerse a que cuando este responda acerca del código,

el abogado vaya a pretender dar también por confirmado todo el resto de la información. Desde un punto de vista normativo la pregunta es capciosa. (p.188)

Las ventajas de separar las preguntas tienen como resultado dar un mejor control al abogado que formula las preguntas, e incluso cierto ritmo en el interrogatorio para no darle tiempo de explicar su respuesta.

En el caso de drogas, se podrá formular de la siguiente forma:

Defensa: ¿Usted declaró que el día 17 de junio como a las 14:10 horas realizaban en motocicleta junto a su compañero, un recorrido de seguridad ciudadana?.

Testigo: Sí es cierto.

Defensa: Usted indicó que antes de llegar al puente Negro, fueron alertados por personas que les indicaron ser víctimas de robo. ¿Es cierto?.

Testigo: Sí es cierto.

Defensa: Las personas que los asaltaron se encontraban armadas, ¿Es cierto?.

Testigo: Sí es cierto.

Defensa: En el momento en que las víctimas de robo los alertaron del robo que sufrieron, ¿No les tomaron sus datos de identificación?.

Testigo: No.

Como se puede observar, se cumplió el objetivo de resaltar que cuando los agentes de Policía Nacional Civil, reciben la denuncia de las presuntas víctimas de robo, no les tomaron datos de identificación personal. Asimismo, en la pregunta sugestiva de un solo punto, se puede ayudar de alguna muletilla como: ¿Es cierto? ¿Verdad? Aspecto que es válido y no hay vicio en la pregunta, toda vez que lo permite el sistema acusatorio adversarial y el Código Procesal Penal.

5.1.1.2. Preguntas sugestivas secuenciales

Se refiere a una sucesión de preguntas sugestivas que son muy útiles para obtener un relato ordenado y detallado de un hecho. “Las preguntas sugestivas deben ser secuenciales, que vayan desde lo genérico hacia lo específico, a modo de ir generando la imagen en el tribunal y tener mayor dominio de la situación frente al testigo”. (Rúa 2015b, p.84) Por ejemplo:

Defensa: ¿Al llegar al lugar denominado Puente Negro, observaron que tres personas de sexo masculino, que al observar la presencia policial optaron por darse a la fuga?.

Testigo: Sí

Defensa: ¿Estas personas ingresaron al callejón de la línea férrea de Amatitlán?.

Testigo: Sí

Defensa: ¿Las personas que se dieron a la fuga intentaron refugiarse en unas covachas de lámina, en donde les dieron alcance y capturaron a dos de ellos?.

Testigo: Si capturamos a dos de ellos.

Defensa: ¿Las personas que capturaron responden a los nombres de Cristian Armando Bran López Héctor Manuel Pérez Tum?.

Testigo: Sí, así se llaman.

Defensa: ¿Luego de aprehenderlos, les practicaron un registro superficial?.

Testigo: Sí, así es.

Defensa: ¿A Cristian Armando Bran López, le encontraron alguna arma durante el registro superficial?.

Testigo: No, no le encontramos alguna arma.

Defensa: ¿A Héctor Manuel Pérez Tum, le encontraron alguna arma durante el registro superficial?.

Testigo: No, no le encontramos alguna arma.

Nótese, que, al momento de capturar a Cristian y Héctor, no les encontraron ninguna clase de armas. Por lo que el objetivo del contra examen se cumplió.

5.1.2. Preguntas abiertas

Por regla general para el contra examen de testigos y peritos se utilizan preguntas sugestivas, sin embargo, hay casos en los que se pueden realizar preguntas abiertas, especialmente cuando se requiera información que el testigo no brindó en el examen directo, y que además puedan ser útiles a la teoría del caso, y además tendrán que ser preguntas con respuestas seguras, o que por lo menos no tengan un riesgo para afectar nuestra hipótesis.

En el caso de drogas, los agentes captores manifestaron que cuando realizaban un recorrido de seguridad ciudadana, se abocaron a ellos personas que les manifestaron ser víctimas de robo en el lugar conocido como puente Negro. Por lo que los policías se dirigieron a ese lugar en donde vieron a tres personas de sexo masculino, quienes al percatarse de la presencia policial optaron por darse a la fuga. Este es un tema que se planificó preguntar: porque los agentes captores no indicaron en el examen directo que realizó la fiscalía. Como son dos agentes: Henry Benito Cruz Lux y Estuardo Mencos Chuc, habrá que preguntarles: ¿Qué distancia hay del lugar en donde fueron alertados por las personas que son víctimas de robo, al Puente Negro en donde ocurrió la detención? Y para ello es necesario utilizar preguntas abiertas con la palabra interrogativa: ¿Qué?

Para no entrar directo a la pregunta relacionada con la distancia, lo mejor es realizar una pregunta sugestiva en relación al recorrido de seguridad ciudadana, que ya se realizó. Después se efectúa la pregunta abierta. Ejemplo de preguntas sugestivas y abiertas al agente captor A Henry Benito Cruz Lux.

Defensa: Usted declaró que el día 17 de junio como a las 14:10 horas realizaban en motocicleta junto a su compañero, un recorrido de seguridad ciudadana.
¿Es cierto?

Benito: Sí es cierto.

Defensa: Usted indicó que antes de llegar al Puente Negro, fueron alertados por personas que fueron víctimas de robo. ¿Es cierto?

Benito: Si, así es.

Defensa: ¿Cuántas personas los alertaron a ustedes del robo?

Benito: Eran dos personas que iban a pie.

Defensa: Esas personas: ¿Eran hombres o mujeres?

Benito: Una sexo masculino y una de femenino, la pareja.

Defensa: ¿Por dónde exactamente circulaban ustedes cuando reciben esa alerta?

Benito: Por la población, cerca del parque central.

Defensa: ¿Cómo a cuánto del parque?

Benito: No recuerdo la ubicación del lugar. La dirección exacta.

Defensa: ¿Calle o avenida?

Benito: Por la cuarta calle.

Defensa: En ese momento ustedes se dirigen al lugar. ¿Les dijeron ellos la dirección en donde habían sido asaltados?

Benito: Únicamente dijeron en el puente Negro.

Defensa: ¿Qué distancia hay de la cuarta calle en donde ustedes son alertados al puente Negro en donde ustedes detienen al sindicado?

Benito: Un aproximado de diez o doce cuadras.

Defensa: ¿En cuánto tiempo se trasladaron de la cuarta calle al Puente Negro?

Benito: Como cuatro o cinco minutos.

Contra examen para el agente captor Estuardo Mencos Chuc

Defensa: Ese día, usted dice que iba con su compañero.
¿Cuál es el nombre de su compañero?

Estuardo: Henry Benito Cruz Lux.

Defensa: ¿En qué se conducían ustedes?

Estuardo: Íbamos a bordo de una motocicleta.

Defensa: Usted dice, que llegan al lugar en donde se da la detención del sindicato, porque son alertados por unas personas. ¿Cuántas personas les dieron la alerta a ustedes?

Estuardo: Una persona.

Defensa: Esa persona: ¿Era hombre o mujer?

Estuardo: Era un hombre.

Defensa: ¿Por dónde exactamente circulaban ustedes cuando reciben esa alerta?

Estuardo: Por la primera avenida de Amatitlán.

Defensa: ¿A qué hora es que ustedes reciben esa alerta?

Estuardo: Aproximadamente eran como las catorce horas y diez minutos.

Defensa: Estas personas les dijeron; ¿A qué hora habían sido víctimas de ese asalto?

- Estuardo: Dijeron como quince minutos antes que ellos nos informaran.
- Defensa: En ese momento ustedes se dirigen al lugar. ¿Les dijeron ellos la dirección en donde habían sido asaltados?
- Estuardo: Únicamente dijeron en el Puente Negro.
- Defensa: ¿Qué distancia hay del lugar en donde ustedes son alertados al lugar de la detención del sindicato?
- Estuardo: Un aproximado de tres cuadras.
- Defensa: ¿Cuánto tiempo hacen ustedes para llegar al lugar?
- Estuardo: Como dos minutos.

Las preguntas, abiertas van intercaladas con las preguntas sugestivas, aquí por razones didácticas, se realizaron de manera separada, pero la clave de un buen contra examen, es saber mezclar las preguntas abiertas cuando hubiere y sean muy necesarias, incluso le quita monotonía al interrogatorio.

5.2. Manejo de la parte escénica

En Guatemala, casi en todos los tribunales los litigantes están sentados, porque así lo dispone el tribunal, pues no hay norma en el Código Procesal Penal que ordene o prohíba realizar el contra examen de pie. De acuerdo a los expertos en los temas de examen y contra examen de testigos y peritos, lo mejor es estar de

pie para realizar las preguntas según sea el caso, y tener control del espacio físico en donde se desarrollan los exámenes o contra exámenes. Sin embargo, el litigante podrá pedir permiso al tribunal para realizar sus preguntas de pie. Una vez lo esté, el litigante debe tener dominio de la escena que incluye el lugar en donde se encuentra, y para ello habrá que tener la vista hacia el testigo o perito, pero también ver al tribunal. Esto con el ánimo de interpretar el lenguaje corporal emitido tanto por la persona que responde, y la forma que el tribunal percibe las respuestas.

En el tema del examen, como los personajes principales son el testigo o perito, lo más aconsejable es pararse lejos de ellos, para no interferir visualmente al tribunal y que cuenten al mismo lo que oyeron y observaron, o el dictamen que efectuaron. Mientras que en el contra examen, es todo lo contrario, pues en esta parte de preguntas, el papel principal corresponde al litigante, y lo mejor es pararse cerca del testigo o perito. Como afirma Gonzalo Rúa (2015b):

Mientras en el examen directo el manejo de la escena exige al abogado ubicarse lo más alejado posible al testigo (él tiene que cobrar protagonismo y debe el jurado o tribunal observarlo, sin que la imagen del abogado interfiera y le quite espacio, ya que queremos que, al momento de resolver el caso, el tribunal recuerde al testigo y no al abogado), en el contra examen ocurre a la inversa. (p.110)

6. Recomendaciones para el contra examen de testigos o peritos

- 6.1.** Estudie las declaraciones previas de los testigos de la contraparte y escuche con atención el examen directo que formula quien lo ofreció. Evalúe rápidamente si es necesario preguntar, de lo contrario, lo mejor es no preguntar.
- 6.2.** Si estudio el caso, ha considerado contra examinar, planifique el contra interrogatorio, no vaya a la sala de debates a improvisar, pescar, a ver que sale, pues además de dejar una mala imagen al tribunal, lo más seguro es que no conseguirá buenos resultados.
- 6.3.** No realice preguntas que de antemano no sepa las respuestas. Al menos que sea muy necesario sobre preguntas seguras. De lo contrario podría llevarse muchas sorpresas.
- 6.4.** En cuando a la estructura del contra examen que se formula al testigo desfavorable a la teoría del caso, es mejor realizarlo en forma temática, y solo cuando sea muy necesario en forma cronológica. La razón es que este testigo o perito ya declaró en el examen directo que efectuó el litigante que lo ofreció, y utilizó un formato cronológico. Hay que recordar que no es la continuación del examen directo, sino se

debe preguntar para desacreditar el testimonio, descubrir o evidenciar contradicciones o inconsistencias. Por lo que, el formato temático permite preguntas sobre aspectos específicos que interesan a la defensa.

- 6.5.** No lleve elaboradas las preguntas o cuestionario para preguntar, pues se pierde mucho tiempo en escribir respuestas, o bien se limita a las preguntas que escribió. Lo mejor es realizar sus ejercicios de análisis en cuadros sobre temas que le darán líneas de contra examen (contrainterrogatorio), en donde cada pregunta lleva un fin establecido.
- 6.6.** No formule preguntas compuestas, es decir que en la oración haya varias preguntas que exigen varias respuestas, porque lo más seguro es las objetará la contraparte. Haga varias preguntas sencillas sobre detalles de los que desea obtener respuestas concretas.
- 6.7.** No pregunte al testigo que explique determinadas respuestas, especialmente con la palabra interrogativa: ¿por qué?, ya que puede ser muy dañino a su teoría del caso, incluso hasta perder el caso al permitir que el testigo explique aspectos que perjudicaran su historia. Por ejemplo: en un caso de homicidio en una comunidad rural del departamento de Quiché, un testigo declaró que escuchó y

observó como el acusado le propinó varios machetazos a la víctima, a pesar que el hecho sucedió en un lugar en donde no había energía eléctrica y estaba completamente oscuro.

Defensa: ¿Estuvo usted presente cuando mataron al señor Pascual en la casa...ubicada en la comunidad... durante la noche?

Testigo: Sí.

Defensa: ¿Por qué razón se encontraba ese día y en ese momento en esa casa si era por la noche?

Testigo: Porque, dormíamos en el mismo rancho con la familia de Pascual, como dije porque él es mi cuñado

Defensa: Entonces usted vio y escuchó cuando el acusado le propinó varios machetazos al señor Pascual, a pesar que el hecho sucedió en un lugar en donde no había energía eléctrica y estaba totalmente oscuro.

Testigo: Sí.

Defensa: ¿Por qué asegura que lo vio si estaba totalmente oscuro?

Testigo: Porque, al escuchar los golpes y quejidos, lo alumbré con mi linterna que tenía baterías nuevas.

- 6.8.** No realice la pregunta de más. Cuando se logran formular preguntas adecuadas al testigo hostil a nuestra teoría del caso, y con las respuestas se alcanzaron los objetivos del contra examen, ya no hay que preguntar para el contra interrogatorio, para no caer en el error de formular la pregunta de más. Esto es muy similar a pedir explicaciones al testigo, pero con una pregunta que no solo no era necesaria, sino que perjudicara nuestro caso. Paul Bergman (1989, pp. 130 y 131) nos brinda un buen ejemplo:

Este caso tiene que ver con un acusado que supuestamente cometió una agresión, arrancando de un mordisco la nariz de la víctima. Un testigo ocular, convocado por el fiscal, atestiguó que el acusado cometió la malvada fechoría. Comienza a trabajar el repreguntador, y las repreguntas se desarrollan básicamente del siguiente modo:

P: ¿Dónde fue la riña?

R: En medio del campo.

P: ¿Dónde estaba usted?

R: En el límite del campo, a unos 40 metros de distancia.

P: ¿Qué estaba haciendo allí?

R: Miraba los árboles.

P: ¿Estaba dándole la espalda a los que reñían?

R: Sí.

- P: El primer indicio que usted tuvo de la riña fue que oyó el grito de la supuesta víctima, ¿no es verdad?
- R: Así, es.
- P: Usted no se volvió sino después que la supuesta víctima gritó, ¿no es verdad?
- R: Así, es.
- P: Entonces: ¿cómo puede decir que mi cliente arrancó de un mordisco la nariz de la persona?
- R: Porque vi cuando la escupía.

7. Conclusiones del capítulo III contra examen de testigos y peritos

- 7.1.** El contra examen de testigos y peritos, es el tiempo que tiene la contraparte durante el debate para preguntar al testigo o perito, que recién fue examinado por el litigante que lo propuso para probar sus proposiciones fácticas.
- 7.2.** Para tomar la decisión de contra examinar a un testigo o perito hostil o desfavorable a teoría del caso, es necesario estudiar y analizar el caso. No pregunte solo por preguntar sin ninguna dirección o enfoque de la información que desea ingresar al juicio.
- 7.3.** Los objetivos del contra examen de testigos y peritos son: desacreditar al testigo o perito, desacreditar su testimonio,

probar nuestras proposiciones fácticas, evidenciar inconsistencias o contradicciones.

- 7.4.** Los defensores y defensoras públicas deben planificar el contra examen, y para ello realizar cuadros en donde se dividan los temas a tratar para obtener líneas de interrogatorio.
- 7.5.** En el contra examen de testigos y peritos, la norma general es utilizar preguntas sugestivas de un solo punto, es decir un hecho una pregunta.
- 7.6.** El contra examen de testigos y peritos no es una extensión del examen directo, de lo contrario se le estaría haciendo el trabajo a la fiscalía al preguntar aspectos que fortalecen la teoría del caso del Ministerio Público. Para una mejor ilustración, Gonzalo Rúa (2015b, p.37) presenta en el siguiente cuadro, las diferencias entre el examen directo y contra examen de testigos. Aplicable también a los peritos:

Cuadro 12
Diferencias entre examen y contra examen
de testigos/peritos

Habilidades	Examen directo	Contra examen
Preguntas	Abiertas y cerradas	Sugestivas
Orden	Cronológico	Temático
Principal protagonista	Testigo	Abogado
Tiempo	Dar tiempo al testigo para que responda	Preguntar con ritmo. No dar mayor tiempo al testigo para pensar respuestas que pretendan acomodar su relato
Objetivo	Acreditar al testigo y su testimonio a través de proposiciones fácticas favorables.	Impugnar credibilidad. Acreditar alguna proposición fáctica excepcional.
Testigo	Acreditar al testigo	Desacreditar al testigo
Testimonio	Acreditar proposiciones fácticas	Desacreditar el testimonio

Ejercicios de comprensión de lectura del capítulo III contra examen de testigos y peritos

1. En el tema de contra examen de testigo, explique, ¿Qué significa testigo hostil?
2. Escriba, ¿Qué aspectos de la credibilidad en la persona del testigo se podrían investigar?
3. Escriba, ¿Cuáles son los objetivos del contra examen de testigos respecto del testimonio?
4. ¿Cuándo es mejor no preguntar (contra examinar) al testigo hostil?
5. Escriba las tres reglas de oro, que recomienda Gonzalo Rúa.
6. ¿Puede el fiscal realizar preguntas sugestivas a la parte

acusada, cuando ésta ha decidido declarar? Si ____ No____
Explique su respuesta.

7. Explique: ¿En qué consisten las preguntas sugestivas de un solo punto?

8. ¿En qué casos se puede formular preguntas abiertas en el contra examen de testigos?

9. Busque en su mesa de trabajo un expediente que tenga la declaración de un testigo en sede fiscal. Si usted considera que le puede preguntar alguna información favorable a su teoría del caso. Llene el siguiente cuadro.

Cuadro No. 13
Organizar contra examen de testigos/peritos

Propósito de la pregunta	Lo que quiero resaltar	Tema a tratar

Capítulo IV

Las objeciones

1. Definición

La palabra objeción en el Derecho procesal penal, especialmente en el debate es un término que se utiliza para manifestar que no se está de acuerdo con el acto procesal, o una pregunta que se formule a un testigo a perito o perito. Por lo que se objeta cualquier acto procesal que no cumpla con los requisitos establecidos en la ley, o bien los medios de prueba que ofrezcan los litigantes durante la audiencia correspondiente. Para Baytelman & Duce (2009) las objeciones son:

El mecanismo de las objeciones es la forma que tienen las partes en juicio para manifestar su disconformidad con cualquier actividad de la contraparte que pueda afectar sus derechos o poner en riesgo la vigencia de las reglas que rigen el desarrollo del juicio oral. 2009, (p. 214)

1.1. Objeciones contra actos procesales

Por ejemplo, en un anticipo de prueba testimonial en donde se recibirá la declaración de un testigo menor de catorce años, y no se encuentra su padre, madre o tutor. Se objeta el acto por no cumplir con los requisitos del artículo 213 del Código Procesal Penal. Si persiste el juez en realizar el mismo se interpone un reclamo de subsanación (actividad procesal defectuosa).

Otros ejemplos, serán en la audiencia de ofrecimiento de prueba, cuando alguna de las pruebas de la contraparte es abundante, innecesaria, ilegítima o impertinente. (Art. 343 CPP). Se podrá objetar durante el debate cuando se trate de incorporar alguna prueba que no fue ofrecida ni admitida en la audiencia señalada en el artículo anterior. Así se puede objetar cualquier acto en donde no este conforme la defensa porque considera que perjudica al acusado, debido proceso, o derecho de defensa.

1.2. Objeciones a preguntas en sentido estricto

En sentido estricto, durante una audiencia oral, se refiere a la forma de indicarle al tribunal que no se está de acuerdo con la forma que la contraparte realiza preguntas ya sea durante la declaración del acusado, el examen o contra examen de testigos o peritos. El acusado, los testigos, o peritos introducen información al debate, y a excepción del acusado son órganos de prueba cuyas declaraciones se valorarán en el juicio. No obstante, toda información que ingrese al debate debe ser de calidad, es decir que

no se encuentre viciada, producto de preguntas mal formuladas, confusas, ambiguas, mal intencionadas, o que tiendan a ofender a los testigos o peritos.

Durante el examen directo los testigos o peritos son los que introducen información al debate, no el abogado. Por lo que en un sistema acusatorio adversarial debe prevalecer el principio de contradicción, en donde los litigantes puedan controvertir la prueba, especialmente las declaraciones de los órganos de prueba antes mencionados, y de esa forma la información producida será de calidad, para que el tribunal la pueda apreciar y valorar de una forma más adecuada.

2. Regulación legal

En el Código Procesal Penal, de Guatemala no se regulan las objeciones, sino que se refiere a ellas muy escuetamente en la declaración del acusado, en el examen y contra examen de testigos y peritos, donde señala las preguntas que no está permitido contestarlas. (Artículos, 86 y 378 del Código Procesal Penal)

2.1. Objeciones en la declaración del acusado

Si el acusado desea declarar en cualquier fase del proceso, no se le podrán realizar preguntas capciosas o sugestivas. Y en todo caso las mismas serán dirigidas en forma claras y precisas. Asimismo, no se le puede obligar a contestar muy rápido o a poner tiempo para que responda. *“Las preguntas serán claras y precisas, no están permitidas las preguntas capciosas o sugestivas y las*

respuestas no serán instadas perentoriamente". (Artículo 86 de Código Procesal Penal). La forma correcta de preguntar al acusado debe ser clara y precisa, por lo que no están permitidas las preguntas ambiguas, o confusas, las capciosas, las sugestivas. Por ejemplo:

- Fiscal: Doña Juana ¿Recuerda de qué color era el vehículo de donde pasaron disparando? Tiene cinco segundos para responder.
- Defensor: Objeción, el Fiscal está limitando el tiempo para responder a la testigo, por lo que vulnera el artículo 86 del Código Procesal Penal.
- Juez: Con lugar la objeción, reformule su pregunta abogado.

2.2. Objeciones en el examen directo y contra examen de testigos y peritos

El artículo 378 del Código Procesal Penal, regula el examen de testigos y peritos. Las preguntas que los litigantes no pueden formular son las capciosas y las impertinentes, tanto durante el examen como en el contra examen de testigos y peritos. Están permitidas las preguntas sugestivas. Nuestra legislación no desarrolla más aspectos respecto de la forma de objetar dichas preguntas, ni establece que estén prohibidas para el examen de testigos o peritos. Los especialistas en este tema, aconsejan que

no se formulen preguntas sugestivas en el examen directo de testigos o peritos, porque las respuestas deben salir de la boca del testigo o perito, quien explicará con sus propias palabras los temas relacionados con los hechos que se le pregunten, o bien las respuestas relacionadas con aspectos cronológicos sobre el hecho sujeto a juicio. Ahora bien, en el contra examen de testigos y peritos, las preguntas que deben formularse son las sugestivas. En el caso que alguna de las partes formule alguna objeción la deberá resolver inmediatamente el tribunal, y ésta a la vez será recurrible.

El artículo anterior no indica qué recurso es el idóneo, pero se aplica en todo caso el 403 del mismo código que se refiere al recurso de reposición. Estas normas serían aplicables en las audiencias de anticipo de prueba de testigos y peritos tal como lo estipula el segundo párrafo del artículo 317 del Código antes citado: *“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”*.

3. Tipos de preguntas prohibidas u objetables

3.1. Preguntas capciosas

También se les denomina preguntas engañosas o mal intencionadas, porque tienden a confundir a la persona que se interroga o se examina. “Las preguntas capciosas pueden ser entendidas como aquellas que en su elaboración inducen a error al sujeto que responde, favoreciendo de este modo al que las formula” (Baytelman & Duce, 2009, p.228). La parte que las formula no está jugando limpio, y las respuestas que se brinden a este tipo de preguntas contienen información de mala calidad, porque son producto de una confusión, engaño o error. Por ejemplo:

Fiscal: ¿Vio usted a don Carlos durante el evento referido?

Testigo: No, no lo vi.

Fiscal: ¿Qué hacía don Carlos allí?

Abogado: Objeción, la pregunta es capciosa ya que busca engañar al testigo.

Fiscal: ¿Es el martillo con que usted intentó atacar a don Carlos?

Testigo: No, yo nunca lo atacué.

Fiscal: ¿Podría mostrarnos la forma en que estaba sosteniendo el martillo, cuando intentó atacar a don Carlos?

Abogado: Objeción, la pregunta es capciosa ya que el testigo nos acaba de decir que él nunca intentó atacar a don Carlos con un martillo. (Proyecto CREA/USAID, 1990, P.171) ¹⁰

Otra forma de querer inducir a error a la persona que se interroga es presentarle un álbum fotográfico en donde hay fotografías de varios objetos de la misma especie, pero no se encuentra el objeto que interesa al juicio, puede ser, por ejemplo, el automóvil, o vehículo en donde sucedió el hecho, o escaparon los que lo ocasionaron. O bien otro tipo de objetos, y se le pregunta al testigo que identifique el vehículo en donde escaparon. El testigo no lo reconoce, pero como el litigante que pregunta asegura que allí está, tiende a confundir al testigo.

3.2. Preguntas sugestivas

Son preguntas que sugieren las respuestas. Aunque estén redactadas en forma de preguntas, son afirmaciones o negaciones sobre determinados hechos.

3.3. Preguntas impertinentes o irrelevantes

Como su nombre lo indica son preguntas que no se refieren a los hechos, prueba, tema, o asunto que se discute, y por lo tanto no tienen ninguna relevancia con la teoría del caso de ninguna de las partes. “Estas preguntas intentan obtener del testigo información

¹⁰ En el ejemplo se usa la palabra imputado. Esta fue cambiada por el nombre de don Carlos, para humanizar el proceso penal.

que no tiene una relación sustancial con los hechos que son objeto de prueba, es decir que no resultan relevantes para decidir el asunto que se encuentra bajo la decisión del tribunal” (Baytelman & Duce, 2009, p.233). “Por ejemplo: (caso de estafa)

Fiscal: ¿Usted tiene conocimiento de que el imputado maltrata a su mujer?

Abogado: Objeción, la pregunta es impertinente ya que no guarda relación con la acusación.

Presidente: Con lugar.

Otro ejemplo, en el caso de drogas:

Fiscal: De conformidad con su conocimiento. Usted está enterado, le han informado del lugar de la aprehensión. ¿Es un lugar de alto riesgo de índice delincencial?

Defensa: Objeto la pregunta por impertinente, no tiene relación con los hechos que describe la acusación.

Presidente: Se declara con lugar la objeción. De acuerdo, podría reformularla.

3.4. Otras preguntas objetables

Este tipo de preguntas no están taxativamente prohibidas en la legislación guatemalteca, pero al permitir que ingresen sus respuestas brindarán información de baja calidad que no ayuda a la teoría del caso de las partes.

3.4.1. Preguntas por opiniones o conclusiones

Inicialmente este tipo de preguntas están dirigidas a testigos legos, porque ellos podrán declarar lo que les consta del hecho, ya sea porque vieron, oyeron, palparon, probaron, degustaron, olfatearon, pero no pueden contestar alguna opinión o conclusión sobre algún hecho o tema, ya que ellos no son expertos o peritos en la materia a la cual se les pregunta.

Abogado: ¿Usted le está echando la culpa a mi defendido, porque lo odia, ¿No es cierto?

La pregunta no es objetable si se plantea de otra forma: Por ejemplo:

Abogado: ¿Guarda usted algún rencor hacia mi defendido?

(Deje el argumento para la discusión final) (CREA/
USAID, 1999, p. 173)

Esta regla tiene sus excepciones, la primera es cuando sea un perito que declara sobre la ciencia o arte en la cual es experto, sin embargo, cuando se realizan preguntas al perito sobre temas de los cuales no es experto, la pregunta se puede objetar. La segunda excepción a considerar es cuando se le pregunta a algún testigo experto una cuestión que rebasa su calificación o conocimiento, y aun así, la respuesta puede disminuir de credibilidad, puesto que no todos los testigos expertos tienen conocimiento de todas las materias.

- Fiscal: Basado en su inspección de la escena, ¿A qué velocidad iba el carro conducido por el sindicado?
- Abogado: Objeción, el testigo es policía de tránsito no perito.
- Presidente: Con lugar.
- Fiscal: El testigo tiene información especial en la reconstrucción de accidentes de tránsito.
- Presidente: No hay lugar para las preguntas, hasta tanto no se establezca la calidad del perito. (CREA/USAID 1999, p. 172)

3.4.2.Preguntas formuladas en términos poco claros u oscuros

Recuerda el lector que la ley procesal establece realizar las preguntas claras y precisas especialmente cuando se dirigen al sindicado o acusado. Cuando las preguntas no son claras y sencillas tienen como consecuencia que el órgano que las responde cometa errores en su declaración, pues la preguntas no se entiende por ser confusas, ambiguas, o vagas y entonces tienden a convertirse en capciosas.

“En conjunto pueden ser entendidas como aquellas preguntas que por su defectuosa formulación no le permiten comprender al testigo con claridad cuál es el tema que efectivamente indagan. La confusión se da por lo complejo o poco claro de la formulación. La ambigüedad se da por el hecho de que la pregunta puede sugerir distintas cuestiones

que se intentan indagar. Finalmente, la vaguedad se pueda dar por la amplitud o falta de claridad en la pregunta. (Baytelman & Duce, 2009, p. 232)

Cuando las preguntas no son claras, son confusas, ambiguas o vagas, no se puede comprender con claridad que es lo que realmente se está preguntando, o porque son muy amplias y no se entiende el verdadero sentido de la pregunta o porque lo que se pregunta puede tener varios significados.

Este tipo de preguntas posee como nota distintiva su escasa o nula claridad, pues no resulta comprensible para el que la recibe en atención a que su enunciado resulta inentendible, de una amplitud que la torna imposible de comprender en su genuino sentido, o bien porque se formula de tal manera que pueden entenderse dos o más cosas que incluso se contradicen entre sí. (Blanco *et al*, 2005, p.200)

Por ejemplo, en un contra examen: ¿Cómo se relacionaban Cristian y Maribel?

Independiente del contexto que haya declarado el testigo, no explica el tipo de relación a que se refiere (estudiantil, laboral, comercial, vecinos, amorosa). Otro, ejemplo, pero ahora en un examen directo:

¿Cómo era el acusado antes de este juicio?

Esta pregunta peca de vaguedad, al poder referirse a una diversidad de factores; por lo que la respuesta puede desviarse hacia aspectos no pretendidos por quien interroga, incluso pudiendo afectar la atención de los miembros del tribunal. (Blanco *et al*, 2005, p.200)

En el grupo de preguntas poco claras, también se puede incluir las preguntas compuestas, es decir en una misma pregunta hay varios temas. (Ver número 3.4.3)

3.4.3. Preguntas repetitivas

Son preguntas, que realiza alguna de las partes sobre puntos que el testigo ya declaró, o contestó, y, por lo tanto, se repite el examen directo o contra examen sobre ese tópico, causando pérdida de tiempo porque no agrega nada nuevo para esclarecer el hecho, o bien tratará de confundir al testigo convirtiéndose en una pregunta capciosa. Puede darse el caso que el litigante realice la pregunta varias veces porque el testigo no ha contestado, tratando de evadirla. En este caso la pregunta no es objetable porque no ha sido respondida.

3.4.4. Preguntas compuestas

Son las que se formulan varias preguntas sobre temas diferentes en una misma oración y requieren que el testigo brinde varias respuestas. En estos casos la persona que examina debería

realizar varias preguntas en vez de una compuesta. Llevan el propósito de confundir o inducir al testigo a error por lo que merecen ser objetadas. Por ejemplo:

P: Y usted fue de vacaciones al Caribe luego de que le notificaron la quiebra...

Si el testigo no ha declarado sobre ninguna parte de esta información en forma previa, el abogado en realidad ha realizado varias preguntas completamente diferentes y autónomas entre sí. (Baytelman & Duce, 2009, p.247)

4. Forma de interponer las objeciones a las preguntas

El defensor público deberá decidir las preguntas que objetará, pues, aunque las preguntas estén mal formuladas por quien las dirige, no se trata de objetar todas las preguntas. La mejor decisión en objetar las preguntas que puedan afectar o dañar la teoría del caso, por eso se trata de una decisión estratégica, y velar que no se introduzca información de baja calidad al debate que perjudique nuestras proposiciones fácticas.

En ese mismo orden de ideas no se trata de objetar automáticamente, aunque las preguntas estén mal formuladas, pues podría brindarnos respuestas que ayuden a nuestra teoría del caso.

Sin embargo, la interposición de objeciones si debe ser una cuestión vertiginosa, tanto para el que las formula, como para los jueces que escuchan el examen o contra examen de testigos o peritos.

En Guatemala, se acostumbra plantear la objeción después de escuchar la pregunta que realiza la contra parte, se argumenta el motivo de la objeción, y luego se espera que el juez o tribunal decida sobre su procedencia.

En caso que la resolución del juez o tribunal a nuestro juicio no sea la adecuada, se podrá interponer recurso de reposición. “El presidente del tribunal moderará el interrogatorio y no permitirá que el testigo o perito conteste a preguntas capciosas e impertinentes. La resolución que sobre ese extremo adopte será recurrible, decidiendo inmediatamente el tribunal. (Segundo párrafo del artículo 378 del Código Procesal Penal)

5. Conclusiones del capítulo IV objeciones

- 5.1.** En sentido estricto, durante una audiencia oral, se refiere a la forma de indicarle al tribunal que no se está de acuerdo con la forma que la contraparte realiza preguntas ya sea durante la declaración del acusado, el examen o contra examen de testigos o peritos.
- 5.2.** Las objeciones durante el debate se pueden plantear cuando se realizan preguntas mal formuladas al acusado que declara, a los testigos, o peritos.
- 5.3.** El defensor público deberá decidir las preguntas que objetará, pues, aunque las preguntas estén mal formuladas por quien las dirige, no se trata de objetar todas las preguntas.

- 5.4.** En Guatemala, se acostumbra plantear la objeción después de escuchar la pregunta que realiza la contra parte, se argumenta el motivo de la objeción, y luego se espera que el juez o tribunal decida sobre su procedencia.
- 5.5.** En caso que la resolución del juez o tribunal a nuestro juicio no sea la adecuada, se podrá interponer recurso de reposición.

Ejercicios de comprobación de lectura del capítulo IV las objeciones

Instrucciones: En la columna de la izquierda hay varios conceptos o definiciones relacionadas con preguntas prohibidas durante el examen o contra examen, y en la columna de la derecha el nombre de esas preguntas. Después de leer, escriba el número que considere correcto dentro del paréntesis. El ejercicio No 0, le sirve de ejemplo.

Conceptos o definiciones	Preguntas
0. Es la forma que tienen las partes en juicio para manifestar su disconformidad con cualquier actividad de la contraparte que pueda afectar sus derechos o poner en riesgo la vigencia de las reglas que rigen el desarrollo del juicio oral.	() Repetitivas
1. Son afirmaciones en forma de pregunta que sugieren la respuesta	() Por opiniones o conclusiones
2. Son las que se formulan varias preguntas sobre temas diferentes en una misma oración y requieren que el testigo brinde varias respuestas.	() Compuestas
3. Estas preguntas intentan obtener del testigo información que no tiene una relación sustancial con los hechos que son objeto de prueba, es decir que no resultan relevantes para decidir el asunto que se encuentra bajo la decisión del tribunal.	() Sugestivas
4. Inicialmente este tipo de preguntas están dirigidas a testigos legos, porque ellos podrán declarar lo que les consta del hecho, ya sea porque vieron, oyeron, palparon, probaron o degustaron, olfatearon, pero no pueden contestar alguna opinión o conclusión sobre algún hecho o tema, ya que ellos no son expertos o peritos en la materia a la cual se les pregunta.	() Capciosas

5. Por su defectuosa formulación no le permiten comprender al testigo con claridad cuál es el tema que efectivamente indagan. () Impertinentes
6. También se les denomina preguntas engañosas o mal intencionadas, porque tienden a confundir a la persona que se interroga o se examina. () Poco claras
u oscuras
7. Son preguntas, que realizan alguna de las partes sobre puntos que testigo ya declaró, o contestó y por lo tanto, se repite el examen directo o contra examen sobre ese tópico, causando pérdida de tiempo porque no agrega nada nuevo para esclarecer el hecho. (0) Objeción
en sentido
general
8. Si el juez declara que no procede la objeción planteada por la defensa, y esta considera que tiene la razón. ¿Qué recurso se puede interponer en contra de la decisión del juez? () Afirmativo
9. En los casos que el acusado, decida declarar, y lo hace. ¿Se le puede formular preguntas sugestivas? () Reposición
10. En Guatemala, se acostumbra plantear la objeción después de escuchar la pregunta que realiza la contra parte, se argumenta el motivo de la objeción, y luego se espera que el juez o tribunal decida sobre su procedencia. () Negativo

Capítulo V

Alegato final

1. Definición

Después de haber recibido e incorporado la prueba al debate, corresponde escuchar el alegato final que cada uno de los litigantes presentará al tribunal. Este alegato también recibe el nombre de alegato de clausura, o discusión final. El alegato final, es el argumento que presentan el fiscal y la defensa al tribunal, por medio del cual explican las razones por las que, sus proposiciones fácticas, han quedado acreditadas con las pruebas incorporadas al debate, y concuerdan con las teorías jurídicas expuestas.

Es la oportunidad que tienen las partes de argumentar y utilizar las conclusiones inferidas de la prueba que se incorporó al debate, y de explicar al tribunal porque su teoría del caso ha quedado probada y realizar la petición final, que puede ser una sentencia condenatoria o una sentencia absolutoria, según su teoría del caso.

De manera que lo que corresponde es centrarse en la estructura principal de la teoría del caso presentada y apoyarse en las declaraciones de los testigos propios, en las conclusiones y explicaciones de los peritos sobre las pericias efectuadas, en la prueba material incorporada, en las inconsistencias e incoherencias de la prueba de la contraparte, entre otras. En una palabra, mostrar al tribunal la coherencia existente entre lo prometido en la apertura y lo sucedido en la audiencia, en particular ordenando las pruebas de tal forma que al tribunal sólo le quede acoger la versión de los hechos que le ha sido presentada. Para ello debe haber correspondencia fiel con lo señalado por los peritos y testigos, profundizando en la credibilidad de sus aseveraciones y en las relaciones que deben existir entre todas las pruebas rendidas. (Blanco *et al*, 2005, p.245)

2. Fundamento legal

En el procedimiento común se regula en el artículo 382 como discusión final, y en el procedimiento para delitos menos graves en el artículo 465 Ter 3º literal d), como alegatos finales, ambos del Código Procesal Penal.

3. Objetivo del alegato final

El objetivo de este alegato es persuadir al tribunal que nuestra teoría del caso es la que más se ajusta a la ley, porque la respaldan las pruebas que se incorporaron al debate.

El principal objetivo del alegato final es convencer al juzgador de que nuestras proposiciones fácticas son exactas. Como un juzgador normalmente desea sentir que una decisión es legalmente válida, sino moralmente justa, una meta afín y concurrente del alegato final es formular razones en el sentido de que la exactitud de nuestras proposiciones, fácticas concuerdan con el sentido de la justicia. (Bergman, 1989, p.186)

El tema sobre el cual versará el alegato final será entonces la teoría del caso y la prueba producida durante el debate, en donde la defensora o el defensor público explicarán, cómo cada medio probatorio acredita las proposiciones de su teoría del caso. Por eso es una práctica argumentativa y de discusión. Este alegato debe ser creíble y jurídicamente suficiente, y al final realizar la petición correspondiente, anunciada desde la presentación de los alegatos de apertura, cuando aún no se habían diligenciado los medios de prueba. “Debe persuadir a los jueces de que las cosas efectivamente ocurrieron como decimos, y de que el hecho de que hayan ocurrido así exige la consecuencia jurídica que proponemos” (Baytelman & Duce, 2009, p.396)

En ese sentido los defensores públicos deben de circunscribirse a las proposiciones fácticas presentadas en los alegatos de apertura, no otras proposiciones fácticas que mentalmente tengan relación, pues serán desechadas por los jueces, ya que ellos observaron, escucharon, anotaron, cada medio de prueba incorporado al

juicio, y quedaron grabadas en audio las declaraciones de los órganos de prueba, por lo que se debe tener cuidado de no imaginar expresiones que no han sido declaradas por los testigos o los peritos, o sea no exagerar la prueba. Pero sobre todo no decir apreciaciones personales que restan credibilidad al alegato final.

4. Elementos del alegato final

a) Conclusiones

Durante el alegato final, se exponen inferencias de cómo cada prueba acredita cada una de nuestras proposiciones fácticas, y cómo cada proposición subsume las teorías jurídicas, de donde se obtienen conclusiones relacionadas con la forma que debe ser valoradas de acuerdo a nuestras proposiciones fácticas concretas, que nos llevan a concluir sobre la valoración de la prueba. Es decir, se concede o no valor probatorio a determinada prueba. Asimismo, explicar las razones o los motivos por los que nuestras conclusiones son las más adecuadas. Es por ello que anteriormente a este alegato se le denominaba conclusiones.

b) Coherencia lógica

El alegato final debe tener coherencia lógica, es decir que el argumento es admisible, recomendable, y digno de atención, porque no es contradictorio entre sí, y como consecuencia creíble. Esto no significa que sea necesario, o el único que exista, pues habrá un argumento de la contraparte, pero se debe procurar que el nuestro sea plausible, porque en el alegato final deben tener

coherencia los hechos que se exponen, la prueba que acredita los mismos, y las conclusiones a las que arribamos. Que nuestro argumento tenga sentido común.

c) Prueba directa y prueba indirecta.

Es muy importante distinguir la prueba directa que no necesita proceso de razonamiento y de donde resulta probado un hecho, con la prueba indirecta, indiciaria, o referencial, en donde es necesario realizar un razonamiento por medio del silogismo indiciario (ver capítulo I, punto 5.2.2).

5. Estructura del alegato final

No se puede recomendar una estructura fija para el alegato final, pues cada litigante lo presentará de acuerdo a las características de cada caso en particular, pero se puede dar algunas ideas de su estructura.

5.1. Presentación de la teoría del caso

A diferencia de los alegatos de apertura, en este momento ya se incorporó la prueba al debate, y es bueno recordar al tribunal, nuestra historia. El Ministerio Público presentará la acusación, o sea su hipótesis acusatoria que para la fiscalía es la teoría del caso. En la mayoría de casos, la fiscalía realiza la presentación de los hechos desde un punto de vista cronológico. Asimismo, la defensa deberá iniciar el alegato final con presentar su teoría del caso.

5.2. Análisis de la prueba

Habrá que iniciar con el análisis de la prueba de la defensa, por ejemplo: declaración de testigos, qué dijeron cada uno para probar las proposiciones fácticas de la teoría del caso, y qué relación tiene con otros medios de prueba en donde se corrobore o robustezca la teoría del caso de la defensa. Se puede principiar por las respuestas que indican la credibilidad de las personas que declararon, luego el análisis de su declaración, y finalmente las razones por las que el tribunal debe otorgar valor probatorio positivo¹¹ a tales declaraciones.

Si el argumento se refiere a un perito presentado por la defensa, se deberá exponer sus calidades académicas y científicas por las que tiene credibilidad su declaración. Luego en la parte del informe, destacar las conclusiones a que arribó que prueben la teoría del caso, y las proposiciones fácticas que se acreditan. Pero, sobre todo, destacar la metodología utilizada por el experto en su dictamen, pues servirá para indicar al tribunal las razones por las que se debe otorgar valor probatorio positivo al mismo.

Respecto de la prueba de la contraparte, iniciar con debilidades encontradas en la acreditación de sus testigos o peritos, para restar credibilidad a sus testimonios. Sin embargo, si durante el contra examen no surgió ninguna debilidad en su acreditación o idoneidad como persona, lo mejor es no referirnos a ello.

¹¹ Cuando se refiere a la petición que realiza la defensa al tribunal que se le otorgue valor probatorio a la prueba que argumente, debe completar la frase valor probatorio positivo.

En cuanto al testimonio o al peritaje propiamente dicho, se deberá partir de las preguntas realizadas durante el contra interrogatorio en donde se hayan encontrado inconsistencias, dudas, o contradicciones. En el argumento indicar las debilidades, contradicciones o inconsistencias por las que no se debe otorgar valor probatorio.

Ahora bien, si en la tesis de la contraparte solo hay un medio de prueba, porque no haya otro que lo corrobore, se podrá alegar que la prueba es insuficiente y vulneraría la regla de la derivación, específicamente el principio de razón suficiente, porque de una sola prueba no se pueden extraer inferencias para arribar a una conclusión definitiva, especialmente de culpabilidad.

5.3. Análisis jurídico

En esta parte, se podrá analizar según el tipo de defensa que se realice. Por ejemplo, si se trata de una defensa positiva o activa en donde se enfrenta la acusación con una teoría del caso, las teorías jurídicas deben presentarse indicando los elementos de cada una.

En un caso donde se apoye en la causa de justificación de legítima defensa, debe explicarse a partir del elemento: agresión ilegítima, y exponer que es ilegal la acción causada por el agresor, que es contraria a derecho e indicar el artículo en donde subsume su conducta, que es dolosa y la finalidad perseguida por la persona

que agrede, que es real porque existió en el tiempo (día, hora, mes, año), y por último que es inminente porque el ataque dirigido en contra del acusado persistió, y no le quedó al agredido otro recurso más que defender su vida, o integridad, patrimonio, depende del bien jurídico que se trate. Por supuesto, esta argumentación debe de estar respaldada por los hechos que se proponen según las proposiciones fácticas de su teoría del caso, e indicar cuál es el medio de prueba que la respalda.

En la misma forma, debe de acreditarse la existencia del segundo elemento de la legítima defensa: necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla. Explicar al tribunal que el objeto o arma con que se defendió su patrocinado, es lo que racionalmente tenía en ese momento a la mano, para repeler el ataque sufrido por el agresor.

Por último, el tercer elemento: falta de provocación suficiente, el cual con la prueba recabada debe acreditarse que el acusado (a), en ningún momento provocó al agresor, sino el ataque provino del agresor. Cada elemento de esta causa de justificación debe subsumir con un hecho que debe ser probado, ya sea con los medios de prueba de la defensa e incluso con los de la fiscalía.

En el caso de una defensa negativa, podrá iniciar con la exposición de la teoría jurídica con los elementos del tipo penal que la contraparte desea probar, para determinar su inexistencia con los medios probatorios incorporados, pues si faltare algún elemento}

porque no hay un hecho que lo relacione, o habiéndolo no se probó, no configura el tipo penal. Y así, se puede argumentar según la teoría del caso, incluso hasta para exponer una o varias causas atenuantes y tener fundamento para solicitar una pena mínima, o pedir un cambio en la calificación jurídica del tipo, según cada caso en particular.¹²

5.4. Conclusión

Cada conclusión debe ser inferida producto de un razonamiento a partir de los hechos expuestos en la teoría del caso, respaldados por la prueba diligenciada durante el debate, probando cada una de las proposiciones fácticas expuestas, a fin de lograr credibilidad, de donde se deduzca que el argumento de la defensa es el que más se ajusta a derecho, y a la prueba incorporada durante el juicio, para arribar a una conclusión final: la absolución. O bien depende de la teoría del caso expuesta, un cambio en la calificación jurídica, una pena mínima entre otras.

6. Alegatos finales en un caso concreto

A manera de ilustración, a continuación, se transcribe los alegatos finales en un debate. Inicia con el argumento del Ministerio Público.

¹² Hay casos de defensa negativa en donde la fiscalía presentó evidencia suficiente para probar la participación en el hecho descrito en la acusación, y de parte de acusado no se incorporó ninguna prueba, solamente carencia de antecedentes penales y cartas de recomendación. Pero hay atenuantes para lograr una pena mínima, o bien se puede pedir el cambio en la calificación jurídica del delito señalado en la acusación, por otro atenuado. En estos casos, también hay una buena defensa técnica a favor de la persona acusada, pues no en todos los casos se puede lograr una sentencia de carácter absolutoria.

6.1. Alegato del ministerio público

6.1.1. Introducción

“El Ministerio Público con fundamento en lo que establece el artículo 382 del Código Procesal Penal, procede a formular sus conclusiones en el presente proceso”.

6.1.2. Presentación de su teoría del caso

El Ministerio Público formuló su tesis acusatoria en contra de Cristian Armando Bran López, en virtud de que el hoy acusado fue aprehendido en fecha 16 de julio del año 2017, aproximadamente a las 14.00 horas con 10 minutos, en cero y/o segunda avenida Cerro Corado del municipio de Amatitlán departamento de Guatemala, como referencia a un costado del Puente Negro, esto por parte de los Agentes de Policía Nacional Civil Selvin Estuardo Mencos Chuc y Henry Benito Cruz Lux. Esto en virtud de que dichos agentes son alertados al hacer un recorrido de seguridad ciudadana por el sector por personas que manifiestan ser víctimas de robo por personas armadas que se encontraban en el puente negro ya indicado. Razón por la cual los agentes se apersonan a dicho lugar y observan al hoy acusado Cristian Armando Bran López, junto con Héctor Manuel Pérez Tum, y otra persona de sexo masculino, quienes al notar la presencia policial optaron por darse a la fuga, logrando su propósito una de las tres personas, no así el señor Cristian Armando Bran López y Héctor, por lo que los agentes proceden a su identificación y al hacerle un registro superficial, el agente Cruz Lux le incautó al señor Cristian Armando Bran López,

en el interior del pantalón que vestía cerca de sus partes íntimas una bolsa de nylon de color negro conteniendo 10 bolsitas de nailon transparente todas éstas conteniendo material vegetal de la droga Marihuana, lo cual se complementa cuando se hace la audiencia en calidad de anticipo de prueba de análisis e incineración, el cual se establece que efectivamente lo incautado es droga marihuana con un peso neto de 17.7 gramos. En ese sentido, el Ministerio Público ha aportado en este debate los medios de prueba suficientes para probar la participación y responsabilidad del acusado en dichos hechos. Medios de prueba que fueron debidamente diligenciados, e incorporados durante las diferentes audiencias que hubo durante el presente debate, y que sustentan la presente tesis acusatoria del Ministerio Público en relación a la participación y responsabilidad penal del señor Cristian Armando Bran López, en la comisión de una acción, típica, antijurídica y culpable como lo es delito de Promoción y estímulo a la drogadicción.

6.1.3. Análisis de la prueba de cargo

Estos medios de prueba son la declaración testimonial de los agentes de Policía Nacional Civil Selvin Estuardo Mencos Chuc y Henry Benito Cruz Lux, quienes fueron los agentes aprehensores en este proceso, y quienes vinieron a narrar ante el honorable juzgador, las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la aprehensión del acusado, el motivo por el cual ellos proceden a su identificación, la persecución que se da, así como el registro y

la evidencia que se le incautó. Dichas declaraciones señor juez, son contestes y lógicas, por lo que respetuosamente le solicito al honorable juzgador se les pueda dar valor probatorio positivo, ya que los mismos agentes a quienes les constan los hechos vinieron a narrar las circunstancias de tiempo, modo y lugar con lo cual se prueban dichos extremos, así como que al realizarle un registro al hoy acusado se le incautaron diez bolsitas de nailon transparente, todas estas conteniendo Marihuana.

Asimismo, en cuanto a la prueba documental, se establece a través del acta ministerial de prueba de campo, que efectivamente a dicha evidencia se le realiza una prueba de campo que en su momento da como resultado presuntivo positivo para Marihuana, razón por la cual es ligado a proceso penal el hoy acusado.

Asimismo, se cuenta con el informe 015- GUIÓN GUVNU -2017-426 con lo cual se prueba la visualización de la evidencia incautada al acusado, así como la prueba de campo que se le realiza y el resultado de la misma.

Se cuenta también con el medio de prueba reina en los delitos de narcoactividad, como es el acta de audiencia en calidad de anticipo de prueba, reconocimiento judicial, análisis e incineración 1356-2017 con lo cual se prueba efectivamente que lo incautado era droga Marihuana, su peso, su reconocimiento judicial, análisis e incineración. Asimismo, con el acta de inspección ocular y álbum fotográfico faccionada por el Auxiliar Fiscal Carlos Enrique Perales

Ardón, se prueba la pre existencia y visualización del lugar en donde fueron aprehendido los acusados, toda vez que se constituye personal de Ministerio Público junto con el agente aprehensor y señalar el lugar que efectivamente existe, y cuál fue la ubicación en donde se da la aprehensión del acusado.

Se cuenta también con certificación de documento personal de identificación, con lo cual se individualiza al acusado y se cuenta también con un oficio de la Unidad de Antecedentes Penales y de Fiscalía de Ejecución, con lo cual se prueba que al hoy acusado ya le aparecen antecedentes penales. En ese sentido el Ministerio Público le solicita respetuosamente al honorable juzgador, que a través del arsenal probatorio que el Ministerio Público ha presentado en este debate oral y público, se logra demostrar contundentemente la participación y responsabilidad penal del acusado en el ilícito penal regulado en el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, delito de Promoción y Estímulo a la Drogadicción.

6.1.4. Análisis jurídico por el Ministerio Público

Tal como lo establece dicho artículo, que: quien promueva o estimule por cualquier medio el consumo de drogas, sustancias estupefacientes, psicotrópicas e inhalables, y da la sanción respectiva. En ese sentido el Ministerio Público también quiere hacer ver honorable juzgador que los delitos regulados en la Ley Contra la Narcoactividad, son los delitos tipificados como delitos de mera actividad, los cuales basta para su consumación la

realización de alguno de los verbos rectores que encuadran en esta ley, y que no es necesario que se cause un daño en el mundo exterior.

En ese sentido, el hecho de haber adquirido, transportar entre sus prendas de vestir, la cantidad de diez bolsitas de nylon transparente, las cuales el Ministerio Público con fundamento en lo que establece el artículo 108 del Código Procesal Penal, el cual preceptúa que el Ministerio Público debe ser objetivo en cuanto a sus solicitudes, aún en favor del acusado, considera esta representación que las diez bolsitas exceden de un consumo inmediato,¹³ y también honorable juzgador, no hay circunstancias o más elementos que hagan establecer o que hagan probar que dicha droga era para el propio consumo del hoy acusado. Sino que, contrario a esto, el Ministerio Público considera que se encuadra en lo establecido en el artículo 49, en virtud de que por la cantidad y presentación de dichas bolsitas, el Ministerio Público considera que las mismas eran para promover, estimular e inducir su consumo no autorizado a terceras personas por el lugar de su detención.

Esto concatenado con lo que ya indiqué que los delitos de narcoactividad son delitos de mera actividad. En ese sentido, el hecho de haber adquirido, almacenar y transportar en sus prendas de vestir droga Marihuana en su presentación de diez bolsitas,

¹³ En esta parte del razonamiento jurídico, el Ministerio Público se opone al argumento que presentará la defensa. Pues escucho que, dentro de los alegatos de apertura, ésta solicitó subsidiariamente un cambio en la calificación jurídica del delito de Promoción y estímulo a la drogadicción al delito de Posesión para el consumo. En ese sentido, además señala las debilidades de una de las proposiciones fácticas y jurídicas de la defensa.

se efectúa un verbo rector regulado en el artículo 49, lo cual era para promover, estimular, inducir su consumo no autorizado por el lugar de su detención. En ese sentido, honorable juzgador el Ministerio Público respetuosamente le solicita al honorable juzgador que se pueda hacer ese análisis de los medios de prueba debidamente diligenciados aquí, a través de la sana crítica razonada, especialmente la psicología, la lógica y la experiencia del honorable juzgador, y que a los mismos se les dé un valor probatorio positivo y concatenados con las argumentaciones dadas por esta representación, toda vez que los mismos son contundentes para demostrar la participación y responsabilidad penal del acusado en la acción típica, antijurídica y culpable como lo es el delito de Promoción y Estímulo a la Drogadicción.

6.1.5. Análisis de la prueba de la defensa

Asimismo honorable juzgador se tuvieron la declaración de tres testigos de descargo, a los cuales respetuosamente se le solicita el Ministerio Público al honorable juzgador, que no se les pueda dar un valor probatorio positivo, toda vez que en dos de las testigos hay duda en cuanto a su idoneidad para declarar en el presente proceso, toda vez que las tres indicaron, doña Ana Cecilia, y María Armenia Marroquín Gutiérrez, que son amigas del hoy acusado, desde hace quince y trece años respectivamente, por lo cual se duda de la idoneidad de dichas declaraciones, así mismo, la última testigo Alma Morales indicó que conoce desde

hace nueve años al hoy acusado. Asimismo. dichas declaraciones no fueron congruentes ni lógicas entre sí, y se contradijeron entre las mismas. La señora Ana Cecilia indicó que lo había visto ya en la patrulla posteriormente indicó que no, que lo habían sacado de su casa, que iba en bóxer. A preguntas de esta representación cambió su versión al indicar que, efectivamente vio cuando lo habían traído, sin embargo, también fue conteste al indicar que a ella no le constaba nada del registro que se le pudo haber hecho en su oportunidad, y asimismo ella indicó que no le constaba nada, toda vez que ya estaba detenido el hoy acusado.

En cuanto a las dos testigos que escuchamos hoy, las dos se contradijeron, doña Mayra Marroquín, indica que el señor acusado estaba en su puesto toda vez de que ella vende almuerzos en casa, en eso fue donde se da la aprehensión, que él se va a su casa. Sin embargo, tampoco le consta nada, que cuando ella salió ya estaba él en la unidad policial, y la señora Alma Morales indica de igual manera que el señor acusado ya estaba afuera de su casa, también le había solicitado un almuerzo porque ella vende almuerzos, lo cual honorable juzgador, vemos esa gran contradicción que existen entre esas dos declaraciones, y que no es lógico que el acusado iba a estar en dos lugares al mismo tiempo solicitando un almuerzo. En ese sentido el Ministerio Público considera que no se ha logrado desvirtuar el arsenal probatorio que el Ministerio Público ha presentado en esta oportunidad y razón por la cual solicita que a dichas declaraciones no se les dé un valor probatorio positivo.

6.1.6. Conclusión

Aunado a lo anterior honorable juzgador, el Ministerio Público considera que en cuanto a los testigos y prueba documental ofrecida en esta oportunidad, se ha logrado quebrantar el principio de inocencia del cual estaba revestido el acusado durante todo el proceso penal, por lo que respetuosamente le solicito al honorable juzgador que se pueda emitir una sentencia condenatoria en contra de Cristian Armando... como autor responsable del delito consumado de Promoción y estímulo a la drogadicción, imponiéndole una pena de prisión de tres años de prisión y una multa de cinco mil quetzales. Fundamentado en los artículos ya indicados, así como en del artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala”.

6.1.7. Comentario

En este alegato final, el fiscal realiza un argumento con un modelo lógico para estructurar su conclusión final. Aunque no hay un modelo único, realizó el análisis de las pruebas de cargo, después el análisis jurídico, y luego el análisis de las pruebas de la defensa, aunque en mi criterio hubiese realizado el análisis de las pruebas de cargo, después las de descargo, y luego el análisis jurídico. Pero cada uno tiene su estilo, y al suprimir algunas muletillas con las que se apoya continuamente, al contrastarlo con lo preceptuado en el Manual del Fiscal (2001), cumple con la estructura del alegato final indicada.

- i. Introducción
- ii. Planteo de la hipótesis del Ministerio Público
- iii. Valoración de la prueba favorable
- iv. Valoración de los argumentos de la defensa
- v. Razonamiento jurídico
- vi. Petición final (p.312)

6.2. Alegato final de la defensa

6.2.1. Introducción y teoría del caso

La defensa técnica del señor Cristian Armando Bran Gómez, luego de haber recepcionado todos los medios de prueba en el presente debate, al contrastarlos con el apartado fáctico de la acusación, considera señor juez, que en este caso no se logra acreditar en el grado de certeza la participación de mi patrocinado en el hecho que describe la acusación.

6.2.2. Análisis de la prueba de la contraparte¹⁴

Esto porque se recepcionó la declaración de los dos agentes de Policía Nacional Civil, en este caso me refiero a los agentes Cruz Lux y Mencos Chuc. Al momento que ellos se presentan a declarar el agente Cruz es la persona que realiza el registro de mi patrocinado, él indica algunas cuestiones que son contradictorias y que no son corroboradas por Selvin Estuardo Mencos Chuc, por ejemplo: al momento de ser interrogado el agente Henry Benito

¹⁴ La defensora decide iniciar con el análisis de la prueba del Ministerio Público, y señalar inconsistencias, contradicciones que detectó en la declaración de los agentes captores para atacar su credibilidad. Según la estructura del alegato final del fiscal. Considero que es bueno principiar en la forma como lo realiza la defensa, porque es la parte del argumento que pudo haber impactado al tribunal, y que hay que atacar para desvirtuar técnicamente sus conclusiones.

Cruz Lux se le preguntó si en el lugar al momento que se da la detención habían más personas y él dice que no, fue la persona que registro a mi patrocinado, el indica que en las partes íntimas de mi patrocinado se sentía un bulto y que por eso le pidió que se lo sacara, sin embargo, indicó no recordar la forma que vestía mi patrocinado al momento que se realizó el registro, lo cual pues en atención a las reglas de la lógica y el sentido común, como es posible que si fue la persona que efectúa el registro que indica haber sentido un bulto en las partes íntimas de mi patrocinado y que ni siquiera recuerde la forma en que este vestía y de donde le pidió que este sacara el bulto que él indica había sentido al hacerle el registro superficial.

Él dice no había más personas, sino que hasta después de la detención llegan personas curiosas al lugar. Al contrastar esta declaración con la declaración del agente Mencos Chuc, se advierte que lejos de concatenarse y complementarse una con otra, se contradicen porque, el agente Selvin Estuardo Mencos Chuc dice que cuando se da ese registro si había muchas personas en el lugar porque el lugar es bastante transitado, él fue la persona que registró al otro sindicado y también indicó no recordar cómo vestían ni haber incautado otros objetos. Este agente Mencos Chuc indicó que si había otras personas en ese lugar y de esa cuenta es que mi patrocinado ofreció oportunamente la declaración de algunas personas a las que les consta personalmente la forma en que ocurren éstos hechos.

6.2.3. Análisis de la prueba de la defensa (descargo)

Me refiero al caso de las testigos que comparecieron a declarar al debate, testigos de descargo, en este caso doña Ana Cecilia, doña Mayra Armenia y doña Alma Magaly, que fueron las personas, éstas dos últimas las que tuvimos la oportunidad de escuchar el día de hoy.

Ellas fueron contestes las tres testigos, al indicar que en este caso a mi patrocinado no se le incauta nada al momento que se realiza el registro. En el caso de la otra persona, a la que ellas identifican como Héctor, las tres fueron bastante contestes al indicar que a esta persona la policía lo saca de su casa, en bóxer y en calcetines y que tampoco le incautan ningún objeto. A mí, me llama la atención la declaración que una de las testigos del día de hoy porque ella dice, en este caso doña Alma Morales que ella vio cuando la policía iba corriendo a tres muchachos que fueron los que se metieron al callejón, que mi patrocinado al ver esto va a su casa para ver que está sucediendo y es allí donde lo detienen.

Y es que llama la atención porque efectivamente hay un documento que incorporó la fiscalía en que a través de fotografías dice que pretende hacer ver el lugar de la detención de las personas, y aquí se mencionan justamente a tres muchachos que guarda relación con el relato que da doña Mayra, pero en ninguno de ellos aparece el nombre de mi patrocinado.

Me refiero al oficio 386-2017 de fecha 16 de julio donde dice: Señor fiscal del Ministerio Público, atentamente me dirijo a usted con la finalidad de dar respuesta al requerimiento verbal, relacionado a la aprehensión de los señores Miguel Ángel Jiménez Chacón, Gilder Adolfo Lucas Escobar y José Alfredo Jiménez Chacón, puestos a disposición del Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Turno de Villa Nueva. Se documentó el lugar de los hechos segunda avenida cerro Corado zona cero, del municipio de Amatitlán. Como referencia el Puente Negro, es un documento que hacer referencia a la detención de otras personas en donde no figura para nada mi patrocinado y a través del cual la fiscalía pretende ilustrar el lugar en donde supuestamente se detuvo al mismo, pero según informa este investigador de turno Juan José Ponce Baltazar, no corresponde a la detención de mi patrocinado sino de otras personas.

Con la declaración de las testigos de descargo, se advierte señor juez que en este caso mi patrocinado al momento que se da su detención, a una de las testigos de descargo no le consta el momento del registro, pero las otras dos indicaron que sí, especialmente la última de las testigos en declarar doña Mayra indica que lo detienen porque no tenía su DPI, ella vio cuando le hacen el registro y que no le incautaron nada y sin embargo se lo llevan detenido.

6.2.4. Conclusión

Todo esto señor juez hace advertir en este caso, que existe una duda razonable a favor de mi patrocinado en cuanto a su participación en el hecho que describe la acusación, y consecuentemente con fundamento en lo que regula el artículo 14 Constitucional y 14 del Código Procesal Penal, la defensa técnica solicita al señor juez, que se dicte una sentencia de carácter absolutorio en favor de mi patrocinado.

7. Réplicas

Después que las partes hayan emitido sus alegatos finales, el presidente del tribunal colegiado, o el juez del tribunal unipersonal, preguntará a las partes si tienen réplicas que presentar, si las hubiere presentarán sus argumentos adversos, no una extensión del alegato final. Después dará la palabra al acusado y a la víctima si estuviere presente para que se manifiesten, previó a cerrar el debate. En el caso que el fiscal no presente réplica en contra de alguna parte del argumento de la defensa, ésta no tiene materia que refutar.

Es por ello que en el Manual del Fiscal (2001), se recomienda que:

La réplica ha de ser concisa y debe tener nuevos argumentos. El fiscal tendrá que valorar si procede hacer uso de su réplica. Por ejemplo, en las conclusiones, el Ministerio Público ha sido netamente superior a la defensa y los argumentos de ataque de ésta son débiles. En este

caso el fiscal puede optar por no replicar, impidiendo de esta manera que la defensa tome de nuevo la palabra y se pueda recuperar. (p.313)

7.1. Definición de réplicas

Con este nombre se designa a la oportunidad que tienen los litigantes de argumentar, para contradecir, refutar parte del alegato final que haya dañado su teoría del caso. “La réplica no debe ser repetición del discurso final, por lo tanto, el fiscal y el defensor deben estar atentos para decidir en cuestión de segundos si realmente se ocasionó algún daño en la discusión final” (CREA/ USAID, 1999, p.207)

7.2. Fundamento legal

La ley procesal regula la réplica y limita este derecho solo al Ministerio Público y al defensor del acusado, pero, por el derecho a la igualdad procesal, la víctima por medio de su abogado director en los casos que haya querellante adhesivo, podrá replicar. Asimismo, indica sobre qué argumentos se podrá refutar, especialmente los relacionados con hechos y las pruebas recibidas, así como el uso adecuado del tiempo para las réplicas y las consecuencias del abuso del tiempo en la exposición de estos argumentos.

“Solo el Ministerio Público y el defensor del acusado podrán replicar; corresponderá al segundo la última palabra. La réplica se deberá limitar a la refutación de los argumentos adversos que antes no hubieren sido objeto del informe.

En caso de manifiesto abuso de la palabra, el presidente llamará la atención al orador, y, si éste persistiere, podrá limitar prudentemente el tiempo del informe, teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos del examen, las pruebas recibidas y las cuestiones a resolver. Vencido el plazo, el orador deberá emitir sus conclusiones. La omisión implicará incumplimiento de la función o abandono injustificado de la defensa” (Cuarto y quinto párrafo del artículo 382 del Código Procesal Penal).

7.3. Ejemplo de réplicas

En el caso Cristian, que se ha venido conociendo, la fiscalía evaluó la posibilidad de presentar replicas para refutar los argumentos presentados por la defensa, de la siguiente forma:

7.3.1. Réplica del Ministerio Público

“Esta representación hará uso de su derecho de réplica en el siguiente sentido: En primer lugar, honorable juzgador, considera el Ministerio Público que no hay incongruencia en cuanto a la declaración de los agentes de Policía Nacional Civil, en lo que se está determinando en este proceso como lo es, la fecha, hora y el lugar de la aprehensión, el registro que se realiza y la evidencia que se les incautó. Para no ser repetitivo consta en audio lo que vinieron a declarar cada uno de los agentes, los cuales esta representación considera que fueron congruentes y lógicas entre sí, se complementan a la perfección en cuanto a las circunstancias

que se pretenden probar de modo, tiempo y lugar de la aprehensión del acusado.

Asimismo, honorable juzgador, esta representación considera que en cuanto a los testigos de descargo, considera que sí existe esa contradicción notoria en cuanto a sus declaraciones, y que a dos de ellas no les consta absolutamente nada del momento de la aprehensión, sino que únicamente indican que ya los había observado, que no tenía su DPI también es la misma persona que nos indicó que estaba esperando un almuerzo el hoy acusado, lo mismo que la señora María Armenia Marroquín, que también estaba esperando un almuerzo el hoy acusado en el lugar de su trabajo. En ese sentido, el Ministerio Público considera y sostiene que no se les debe dar ese valor probatorio positivo, ya que las mismas no coadyuvan en la averiguación de la verdad del proceso.

Asimismo en cuanto al oficio referido, identificado como oficio 386-2017 en el cual se establecen fotografías en el lugar de la aprehensión y de la evidencia incautada, el Ministerio Público considera que dichos extremos están debidamente probados con el acta de inspección ocular que se le realizó a la evidencia, el acta que en conjunto con el Ministerio Público se facciona en el cual consta esa inspección ocular y de la evidencia incautada y asimismo consta el lugar de la aprehensión con la inspección ocular posteriormente con personal del Ministerio Público y los

*agentes aprehensores del lugar de la aprehensión, sin embargo, el Ministerio Público quiere **hacer ver que se pretende engañar al honorable juzgador**,¹⁵ toda vez que se indica que dicho oficio no hace mención del hoy acusado, sin embargo, ya al analizar el contenido del mismo honorable juzgador, se establece la dirección y también existe una fotografía en la hoja número dos, que dice fotografía, los captores del señor Cristian, una bolsa de nylon color negra conteniendo en su interior diez bolsitas de nylon color transparente, cada una en su interior conteniendo hierba seca de droga conocida como Marihuana, y también está el señor Héctor ...observando en dichas fotografías que también hay unas fotografías, valga la redundancia del acusado. En ese sentido el Ministerio Público considera que tampoco lo hayan visto en bóxer y en la foto aparezca hasta con suéter, que la policía lo haya vestido otra vez hasta con suéter.*

En ese sentido el Ministerio Público establece que se le de valor probatorio con sentido positivo con el cual se establece también que ha quedado probado con los demás medios de prueba debidamente diligenciados (...). En ese sentido el Ministerio Público se mantiene en cuanto a lo solicitado en sus conclusiones”.

15 La negrilla es puesta por el autor, La réplica va muy bien, pero en la parte que esta con negrilla, en mi criterio el fiscal ignora lo establecido en el Manual del Fiscal (2001) en donde se lee:

En ningún caso, en las conclusiones finales se podrá:

g. Atacar la persona del abogado defensor o del imputado. El fiscal ha de limitarse a desbaratar las opiniones del defensor y no atacar a su persona. Por otra parte, el fiscal ha de limitarse a señalar la antijuricidad del hecho y la culpabilidad del imputado, pero nunca debe hacer juicios morales sobre su persona o su actuar. La sanción se le impone por infringir un precepto penal y no por haber hecho un acto inhumano, impío o contrario a las buenas costumbres. (p.312)

Como se puede observar, la réplica del Ministerio Público se refiere a refutar los siguientes medios de prueba:

- 1) Las declaraciones de tres testigos de descargo de la defensa, y solicita que no se les dé valor probatorio positivo.*
- 2) Lo relacionado al contenido del Oficio No 386-2017 en donde la Policía Nacional Civil, en el mismo tiempo y lugar, aprehendió a tres personas cuyos nombres son distintos del nombre del acusado, el cual la fiscalía lo ve desde el punto de vista de las fotografías del lugar de la aprehensión y de la evidencia incautada.*

7.3.2. Réplica de la defensa

“De manera muy concreta, en cuanto a los puntos señalados por la fiscalía, en cuanto a las contradicciones de los agentes, no me voy a pronunciar toda vez que por el principio de inmediación procesal, el señor juez estuvo presente en el momento de recepcionar la declaración de estos agentes, y al momento de valorarlas podrá establecer si existieron las mismas o no.

En cuanto al Oficio 386-2017 de fecha dieciséis de julio, la defensa no pretende engañar al señor juez, es un documento que ofreció la fiscalía no lo ofreció la defensa, y lo único que hice fue darle lectura a lo que informó el agente investigador de turno. Desconozco si el informe no corresponde a las fotos, o si las fotos no corresponden no lo sé. El documento fue ofrecido por la fiscalía y lo único que

hice fue darle lectura tal y como aparece en ese informe que está rindiendo el investigador de turno, todo lo relativo a la detención de tres personas dentro de las cuáles no figura mi patrocinado, entonces no es en este caso, sabiendo que litiga de buena fe conforme a la lealtad procesal, en ningún momento la defensa pretende sorprender al señor juez, simplemente se está dando lectura a un documento que fue ofrecido por la propia fiscalía, no por la defensa. Y en cuanto a lo demás, se reitera lo expuesto al momento de emitir conclusiones señor juez”.

La réplica de la defensa refuta el argumento de la fiscalía en cuanto a que la defensa pretende engañar al señor juez, y aclara de manera contundente que en ningún momento la defensa pretendió sorprender al juez, solamente dio lectura a un documento que se incorporó por su lectura, ofrecido por la fiscalía.

En ese sentido ambas replicas cumplen con los requisitos enumerados en el artículo 382 del Código Procesal Penal, pues al final de cada refutación reiteran la solicitud final que realizaron en el alegato final.

8. Sentencia

En la sentencia el juez no tuvo por acreditados los hechos contenidos en la acusación. “De conformidad con los medios de prueba producidos en el debate, con el análisis y valoración de los mismos, quien juzga aprecia que de la prueba recibida NO se

tienen por acreditados ninguno de los hechos sometidos a juicio”. (Sentencia de fecha 17 de julio de 2019, pp. 2 y 3).

Al hacer el análisis de la prueba incorporada al debate, no le otorgó valor probatorio a las declaraciones de los testigos del Ministerio Público por considerar que las deposiciones fueron contradictorias:

A las dos declaraciones de los agentes aprehensores no se les otorga valor probatorio pues las mismas son contradictorias en elementos que provocan dudas de la realidad de las circunstancias y forma en que sucedió la aprehensión del acusado, tal es el caso del hecho que mientras que uno de los testigos manifestó que se encontraban a dos cuadras del lugar en donde supuestamente fueron avisados que ocurrían asaltos y fue la captura del acusado, el otro testigo manifestó que estaban a diez o doce cuadras del lugar, siendo evidente lo cuestionable del dicho de ambos al confrontarlos, luego nunca se aclaró de manera fehaciente el motivo por el cual se dispusieron los agentes a acudir al lugar de la aprehensión ya que según manifestaron se les denuncia de parte de una pareja, que habían intentado asaltarles, pero nunca se acreditó en definitiva la existencia de ese hecho o de las supuestas personas afectadas por ese intento, luego el hecho de que frente a las declaraciones de los aprehensores, se encuentran las de varias vecinas quienes contradicen a los agentes,

en cuanto a los motivos de la aprehensión, señalando las testigos que se perseguía a otras personas, que no tenían relación alguna con el acusado, que al mismo lo llevan de su residencia luego de registrarlo y que claramente Alma Magaly Morales Castañeda¹⁶, manifestó que observó el registro y que en ningún momento le fue encontrado ningún objeto, que en todo caso lo detuvieron bajo el argumento de no tener ningún documento de identificación; otra testigo de nombre Ana Cecilia Ochoa Ramírez¹⁷ manifestó que al ver lo que ocurría se acercó y la insultaron los agentes, que luego le manifestaron que debía de presentar su documento de identificación, dando a entender que de lo contrario se lo llevarían, con estas declaraciones que se contraponen a las de los aprehensores en el dicho que los agentes supuestamente perseguían a otras personas y detuvieron al señor acusado sin razón, al juzgador le motiva la duda de qué fue realmente lo ocurrido al momento de la aprehensión y cuál fue el motivo de la misma. (Sentencia 17 de julio 2019, pp. 8 y 9)

Al valorar las declaraciones de las testigos de la defensa, el juez no les otorgó valor probatorio por las siguientes razones:

A las tres declaraciones anteriores, no se les otorga valor probatorio pues las mismas no permiten acreditar ninguno de los hechos señalados en el planteamiento hipotético

16 Se substituyó el nombre original de esta testigo.

17 Se substituyó el nombre original de la testigo.

respecto a que al acusado Cristian Armando Bran López¹⁸ le hubieran detenido por la participación de un hecho ilícito, por el contrario, se señala por las testigos, que el acusado se encontraba en el lugar solo, sin compañía alguna, que lo detienen sin que se le encontrara objeto ilícito, que lo que observan es una aprehensión en virtud de que los agentes les manifestaron que el acusado no tenía consigo documento personal de identificación, razón por lo cual se lo llevan en una patrulla, que una de las testigos al acercarse y preguntar qué ocurría, los agentes se comportan agresivos en su contra, razones por las cuales se puede apreciar que lo depuesto por las testigos es totalmente opuesto a lo manifestado por los aprehensores. (Sentencia de fecha 17 julio 2019, p. 14)

A los documentos incorporados al debate mediante su lectura, el tribunal no se les otorgó valor probatorio, y en la parte de la sentencia que se refiera a la existencia del delito y participación del acusado, se lee:

(...) este órgano jurisdiccional no encontró ninguna prueba directa o indirecta en contra del procesado que dé certeza jurídica de su participación en el hecho que se le endilga, por el contrario, solo existen especulaciones y argumentos aislados, así como, elementos poco creíbles o dudosos en su contra, con lo cual no se permite acreditar la hipótesis

18 Se substituyó el nombre original del acusado.

acusatoria del Ministerio Público, y como consecuencia de lo analizado el Juez considera que existe duda razonable sobre la participación del incoado Cristian Armando Bran López,¹⁹ lo que hace que el tribunal emita un fallo de naturaleza absolutoria pues de acuerdo al principio in dubio pro-reo, la duda favorece al procesado. (Sentencia de fecha 17 de julio de 2019, p. 23)

Por lo que en la parte resolutive el tribunal absuelve al acusado.

“(…) el **Juzgador** al resolver: **DECLARA: I)** Que por duda razonable **SE ABSUELVE** al acusado **CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ**, del delito de **PROMOCIÓN O ESTIMULO A LA DROGADICCIÓN**”.
(Sentencia de fecha 17 de julio de 2019, p. 26)

9. Recomendaciones para presentar el alegato final

9.1. Preparar el alegato final

Un buen alegato final no será producto de la improvisación, sino del estudio y análisis del caso. Por ello el defensor debe marcar durante el debate en su cuaderno de apuntes determinados aspectos como respuestas que acrediten sus proposiciones fácticas, contradicciones de los testigos de la fiscalía, aspectos importantes de las pruebas que acrediten su teoría del caso. Se puede preparar un esquema del alegato final, o bien en fichas de

19 Se substituyó el nombre original del acusado.

cartulina los títulos de los temas más importantes para un buen alegato.

“(…) comienza a prepararse desde el más temprano momento, y los exámenes de testigos y demás presentación de la evidencia están siempre al servicio de ponernos en condiciones de construir en él estas argumentaciones específicas y concretas”. (Baytelman & Duce, 2009, p.394)

9.2. Mantener la atención del tribunal

La mayoría de manuales se refiere a que no se necesita que el (la) litigante sea un gran orador (a), para un buen alegato final, sino por el contrario el éxito en el mismo dependerá del conocimiento del caso (análisis de los hechos, de la prueba y de las teorías jurídicas aplicables). No obstante:

Los recursos del lenguaje oral, utilizar un tono de voz adecuada, la correcta estructura gramatical, se logra así:

- Utilizar un lenguaje claro y sencillo.
- Usar el lenguaje coloquial, evitando modismos y formas de expresión pedestres.
- Controlar el ritmo de exposición, ni demasiado rápido ni muy despacio.
- Usar voz fuerte, sin gritar para que llegue con claridad a la concurrencia.

- Usar frases cortas estructuradas en forma sencilla porque son más fáciles de entender y recordad.
- Matizar el discurso, con emoción de acuerdo a su contenido, para mantener el interés del tribunal
- El ritmo, las pausas, cadencias y períodos breves de silencio combinados con el lenguaje corporal, entre otras, son maneras impactantes para subrayar puntos importantes. (...)
- Observar globalmente al conglomerado y a los jueces individualmente. La expresión clara y serena es muy importante para proyectar seguridad y facilita la comunicación verbal. (CREA/USAID, 1999, p197)

9.3. Evitar exageraciones

La defensa deberá evitar en sus argumentos todo tipo de exageraciones porque restan credibilidad y persuasión tanto en el alegato de apertura como en el alegato final, pues no se puede prometer cosas que no se van a probar. Y en el caso del argumento final las declaraciones de testigos y peritos han quedado grabados en audio, por lo cual, al exagerar alguna declaración sobre un hecho, crea una mala imagen hacia el tribunal.

La exageración puede cruzar la línea divisoria e ingresar en el terreno del argumento impropio, sobre todo en los casos penales. Por ejemplo, la referencia de un fiscal a un acusado como “un animal salvaje, una bestia inmundada”

probablemente cruza el límite y se interna en el pareo de la argumentación impropia. (Bergman, 1989, p. 191)

9.4. Evitar opiniones personales

La defensa en su argumentación debe evitar toda opinión o creencia personal sobre los hechos, y la prueba que se incorporó al debate, especialmente cuando se refiere a declaraciones de testigos o peritos, y en ningún momento utilizar la frase “yo creo”. Por el contrario, en todo momento debe referirse a la evidencia y como ésta respalda cada proposición fáctica de su teoría del caso, o bien al realizar el análisis de la prueba de la contraparte. Como aconseja Bergman (1989) “un enunciado de la creencia personal en general es impropio si presenta ante los ojos del juzgador la integridad personal o la credibilidad del abogado, o la de otro letrado” (p. 192)

10. Conclusiones del capítulo V el alegato final

10.1. El alegato final, es el argumento que presentan los litigantes al tribunal, en donde explican las razones por las que, sus proposiciones fácticas, han quedado acreditadas con las pruebas incorporadas al debate, y concuerdan con las teorías jurídicas expuestas.

10.2. El objetivo de este alegato es persuadir al tribunal que nuestra teoría del caso es la que más se ajusta a la ley, porque la respaldan las pruebas que se incorporaron al debate.

- 10.3.** Los elementos del alegato final son conclusiones, coherencia lógica, y prueba directa e indirecta.
- 10.4.** Como estructura de un alegato final se puede proponer:
- Introducción
 - Planteo de la hipótesis del Ministerio Público
 - Valoración de la prueba favorable
 - Valoración de los argumentos de la defensa
 - Razonamiento jurídico
 - Petición final
- 10.5.** La réplica es la oportunidad que tienen los litigantes de argumentar, para contradecir, refutar parte del alegato final que haya dañado su teoría del caso.
- 10.6.** La réplica no debe ser repetición del discurso final, por lo tanto, el fiscal y el defensor deben estar atentos para decidir en cuestión de segundos si realmente se ocasionó algún daño en la discusión final.
- 10.7.** Un buen alegato final no será producto de la improvisación, sino del estudio y análisis del caso.
- 10.8.** El éxito en el mismo dependerá del conocimiento del caso (análisis de los hechos, de la prueba y de las teorías jurídicas aplicables).

- 10.9.** La defensa deberá evitar en sus argumentos todo tipo de exageraciones porque restan credibilidad y persuasión tanto en el alegato de apertura como en el alegato final, pues no se puede prometer cosas que no se van a probar. Y en el caso del argumento final las declaraciones de testigos y peritos han quedado grabados en audio, por lo cual, al exagerar alguna declaración sobre un hecho, crea una mala imagen hacia el tribunal.
- 10.10.** La defensa en su argumentación debe evitar toda opinión o creencia personal sobre los hechos, y la prueba que se incorporó al debate, especialmente cuando se refiere a declaraciones de testigos o peritos. Es mejor utilizar la frase: “la evidencia demuestra”, en vez de “yo creo”.

Ejercicios de comprensión de lectura del capítulo V

El alegato final

1. Consiga con algún compañero (a) un disco que contenga un debate y escuche el alegato final del Ministerio Público, así como el alegato final de la defensa. Luego transcriba los mismos, incluyendo las réplicas si las hubiere.
2. Después de escuchar y transcribir los alegatos finales del numeral anterior, contrástelos con los que usted ha realizado y con lo señalado en este módulo.
3. Después de realizar el ejercicio, escriba en una hoja de papel bond la estructura de los alegatos finales que analizó, y algunas técnicas aplicadas. Alegato final del Ministerio Público. Alegato final de la defensa.

Materiales de referencia

Libros

- Baytelman A. Andrés, Duce J Mauricio. (2009) *Litigación penal y Juicio oral y prueba*. México. INECIPE. Fondo de la Cultura Económica.
- Bergman, Paul. (1989). *La defensa en juicio*. La defensa penal y la oralidad. Buenos Aires. Ediciones Abeledo Perrot.
- Blanco Suárez, Rafael. Decap Fernández, Mauricio. Moreno Holman, Eduardo. Rojas Corral, Hugo. (2005) *Litigación Estratégica en el Nuevo Proceso Penal*. Universidad Alberto Hurtado. Chile. Editorial Lexis Nexis.
- CREA-USAID. (1,999) *Manual de Técnica para el debate*. Módulo Interinstitucional. Guatemala. S/E.
- Hidalgo Murillo, José Daniel. (2015) *Teoría del caso y gestión del caso*. México. Editorial Flores.
- Jiménez Montes, Fernando, Montes Calderón, Ana. (2005) *Técnicas del Proceso Oral en el Sistema Acusatorio Colombiano. Manuel General para Operadores Jurídicos*. USAID / Programa de Fortalecimiento y Acceso a la Justicia. Colombia. Impresión Ingeniería Gráfica.
- Instituto de la Defensa Pública Penal (2008). *Teoría del Caso*. Guatemala. S/E.
- Ministerio Público de la República de Guatemala. *Manual del Fiscal*. (2001) Segundo edición. Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo con el financiamiento del Reino de Noruega.

- Moreno Holman, Eduardo (2012). *Teoría del caso*. Colección litigación y enjuiciamiento penal adversarial, Buenos Aires, Argentina. Ediciones Didot.
- Montes Calderón, Ana. Jiménez Montes, Fernando. (2005) *Técnicas del Proceso Oral en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano. Manual de Operadores de Justicia*. Colombia Checchi and Company Consulting. USAID. Colombia. Ingeniería Gráfica.
- Organismo Judicial. (2001) *Módulo El Debate*. USAID. Guatemala. S/e.
- Organismo Judicial. (1999). *Manual de Técnicas para el Debate*. Proyecto CREA-USAID. Guatemala. S/e.
- Rúa, Gonzalo. (2015 a) *Examen directo de testigos*. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Didot.
- Rúa, Gonzalo. (2015 b) *Contraexamen de testigos*. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Didot.
- Velásquez V., Fernando. (2012) *La aplicación de la teoría del delito en la teoría del caso*. Revista Digital de Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica. No 04, 2012.

Legislación

- Código Procesal Penal. Decreto Número 51-92 del Congreso de la República.
- Código Penal. Decreto Número 17-73 del Congreso de la República.
- Ley Contra la Narcoactividad. Decreto Número 48-92 Congreso de la República.
- Instrucción General No 001-2006. Fiscal General de la República y Jefa del Ministerio Público.
- Instrucción General No 05-2011 Fiscal General de la República y Jefa del Ministerio Público.

Jurisprudencia

- Sentencia de fecha 17 de julio de 2019. Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Amatitlán, departamento de Guatemala. Carpeta Judicial **No 01024-2017-00101**.

Audios

- Audiencias públicas debate, carpeta Judicial No 01024-2017-00101. Fechas 20 de junio 2019, 04 de julio 2019 y 17 de julio de 2019.

Anexos

Casos para práctica

Caso No. 1 Cristian

“Porque usted: **CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ**, fue detenido el día dieciséis de julio del año dos mil diecisiete, a eso de las catorce horas con diez minutos aproximadamente, en cero avenida, Cerro Corado, del municipio de Amatitlán, departamento de Guatemala, como referencia a un costado del Puente Negro, por los agentes de Policía Nacional Civil Selvin Estuardo Mencos Chuc y Henry Benito Cruz Lux, ya que se le incautó droga MARIHUANA, la cual portaba almacenada en el interior de sus prendas de vestir, misma que es para promover, estimular e inducir su consumo no autorizado en el lugar de su detención, en virtud de que cuando los Agentes Policiales realizaban un recorrido de seguridad ciudadana por el sector, a bordo de la motocicleta GUA-15156, fueron alertados por personas que manifestaron ser víctimas de robo por personas armadas que se encontraban en el puente negro ubicado en cero y /o segunda avenida, Cerro Corado, del municipio

de Amatitlán, departamento de Guatemala, por lo que al dirigirse al referido lugar, observaron al Acusado CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ junto con Héctor Manuel Pérez Tun y otra persona de sexo masculino, quienes al observar la presencia policial, optaron por darse a la fuga, logrando su propósito una persona de sexo masculino, no así el acusado CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ, procediendo los agentes a su identificación y al realizarle un registro superficial el Agente Cruz Lux al acusado CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ le incautó en el interior del pantalón que vestía, cerca de sus partes íntimas una bolsa de color nailon de color negro conteniendo diez bolsitas de nailon transparente todas conteniendo material vegetal de la droga Marihuana. El agente William Augusto Porres le realizó la prueba de campo a lo incautado, dando como resultado presuntivo para Marihuana. El día dieciséis de agosto del año dos mil diecisiete, se realizó la audiencia de en Calidad de Anticipo de Prueba, de Reconocimiento Judicial, análisis e incineración número 1356-2017 (Julio), donde el Perito del INACIF Erasmo Efraín Chum Morales determinó que lo incautado al Acusado e identificado como la evidencia y/o INDICIO NO 02 es droga **MARIHUANA**, con un peso de DIECISITE PUNTO SIETE GRAMOS. De lo descrito se adecúa su conducta dentro del tipo penal de Promoción o Estímulo a la drogadicción regulado en el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, en virtud de que al acusado se le incautó droga MARIHUANA, la cual portaba almacenada en el interior de sus prendas de vestir, misma que es para promover, estimular e inducir su consumo no autorizado en el lugar de su detención”.

Testigos de cargo

SELVIN ESTUARDO MENCOS CHUC. Policía Nacional Civil. “Hoy 16 de julio de 2017 cuando efectuaba un recorrido de seguridad ciudadana como a eso de las catorce horas con diez minutos, a bordo de la motocicleta GUA-15156 junto con mi compañero Henry Benito Cruz Lux, fuimos alertados por personas que manifestaron ser víctimas de robo, por personas armadas que se encontraban en el puente negro de Amatitlán, al dirigirnos al lugar indicado por las personas que nos alertaron observamos a tres personas de sexo masculino que al notar la presencia policial optaron por darse a la fuga, ingresando al callejón de la Línea férrea de Amatitlán, buscando refugiarse en una covacha de lámina, lugar en donde estas personas se refugian luego de realizar actos delictivos según lo manifestaron vecinos de lugar quienes por temor no se identifican, dándoles alcance a dos de ellos antes de ingresar al lugar referido, por lo que de inmediato se le realizó un registro superficial a ambas personas, ya que el tercero logró su objetivo fugándose del lugar, yo realicé el registro superficial al señor HÉCTOR MANUEL PÉREZ TUM, estableciendo que en el interior del pantalón junto a sus partes íntimas, se le localizó una bolsa de nailon negro, conteniendo en su interior siete bolsas de nailon transparente posible droga denominada marihuana, y mi compañero realizó el registro al señor CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ incautándole en el interior del pantalón cerca de sus partes íntimas una bolsa color negro de nailon, conteniendo en su interior diez bolsitas de nylon transparente , con posible droga

denominada marihuana, por lo que se procedió a su aprehensión en el lugar ubicado en la cero avenida Cerro Corado, como referencia Puente Negro, Amatitlán, Guatemala, por tal razón encontrando a los sindicados en delito flagrante, se procedió a su consignación y presentación al Juzgado de Turno correspondiente (...)

HENRY BENITO CRUZ LUX. Policía Nacional Civil.

“Hoy 16 de julio de 2017 cuando efectuaba recorrido de seguridad ciudadana como a eso de las catorce horas con diez minutos a bordo de la motocicleta GUA-15156 junto a mi compañero Selvin Estuardo Mencos Chuc quien conducía la Unidad Motorizada, fuimos alertados por personas que manifestaron ser víctimas de tobo, por personas armadas que se encontraban en el puente negro de Amatitlán, al dirigirnos al lugar indicado por las personas que nos alertaron observamos a tres personas de sexo masculino que al notar la presencia policial optaron por darse a la fuga, ingresando al callejón de la Línea Férrea de Amatitlán, buscando refugiarse en una covacha de lámina, lugar donde estas personas se refugian luego de realizar hechos delictivos según lo que manifiestan vecinos del lugar quienes por temor no se identifican, dándoles alcance a dos de ellos antes de ingresar al lugar ya referido, por lo que de inmediato se le realizó un registro superficial a ambas personas, ya que el tercero logró su objetivo fugándose del lugar, yo realice el registro al señor CRISTIAN ARMANDO BRAN LÓPEZ incautándole en el interior del pantalón cerca de sus

partes íntimas una bolsa de color negro de nylon ,conteniendo en su interior diez bolsitas de nailon transparentes , con posiblemente droga denominada marihuana , y mi compañero Selvin Estuardo Mencos Chuc, procedió a realizar el registro superficial al señor HÉCTOR MANUEL PÉREZ TUM, estableciendo que en el interior de su pantalón junto a sus partes íntimas, se le localizó una bolsa de nylon negro, conteniendo en su interior siete bolsas de nailon transparente con posible droga denominada marihuana , por lo que se procedió a la aprehensión en el lugar ubicado en la cero avenida Cerro Corado, como referencia Puente Negro, Amatitlán, Guatemala, por tal razón encontrando a los sindicados en delito flagrante, se procedió a su consignación y presentación al Juzgado de Turno correspondiente (...)"

Testigos de descargo

MAYRA ARMENIA MARROQUÍN GUTIÉRREZ (Vecina, tiene amistad con los procesados).

Conoce a Cristian porque son vecinos; a él lo conoce desde hace trece años; ella vive como a cuatro casas de Cristian; ese día él paso por su casa y ella estaba cocinando un caldo de gallina porque ella vende almuerzos, él se sentó y le dijo ¿a qué horas va a estar el caldo de gallina? A lo que ella le respondió que ya faltaba un poquito, de pronto él escuchó cosas en su casa, fue a ver y allí lo detuvieron, cuando ya estaba el almuerzo ella dijo hay que llamarlo porque él encargó un almuerzo y se acercó a ver y era a él a quien

tenían detenido allí; él pasó preguntando por el almuerzo como a la una y media; él iba sólo; cuando ella indica que él escuchó cosas en su casa se refiere a que se escucharon tronidos; ella salió a ver pero después porque estaba en la hora de la venta de almuerzos; cuando salió pudo observar que habían patrullas y como cinco Policías; ella salió a ver como a los veinticinco minutos después; Cristian ya estaba subido en la patrulla cuando ella salió; había una persona más de allí de la tienda; los vecinos también salieron a ver qué estaba pasando; no recuerda los nombres de los vecinos que estaban allí solo a los de la tienda porque en ese momento ella estaba corriendo por lo de la hora del almuerzo; había otro muchacho detenido; indica que conoce a ese otro muchacho; él se llama Héctor; cuando ella llegó a Héctor lo sacaron en bóxer y en calcetines de adentro de su casa y lo llevaban para la patrulla; estos hechos se dieron como a las dos de la tarde; no supo porque se los habían llevado detenidos; la dirección de su casa es cero avenida Cerro Corado lote tres; Cristian vive en esa misma avenida; no habían familiares de Cristian al momento que lo detuvieron; no vio si la Policía le efectuó registro a Cristian; él no llevaba nada en sus manos cuando llegó a la casa de ella; manifiesta que por donde ella vive hay cerca un puente denominado Puente Negro; dicho puente se encuentra a la vuelta de su casa, está cerca; manifiesta que ella no vio porque hecho los detuvieron porque ella se quedó cocinando; ella no logró hablar con él del por qué lo estaban deteniendo; ella no se acercó al lugar de los hechos;

ANA CECILIA OCHOA RAMÍREZ

Recuerda que venían del mercado con su hija cuando vio a tres patrullas que estaban paradas y una moto, cuando vio que venían sacando al muchacho y a otro muchacho que venían bóxer y calcetines, cuando ella se les acerco y les quiso preguntar ¿Qué pasaba? Los Oficiales que los tenían allí groseramente le dijeron que ella no tenía que saber nada de ellos, que era la autoridad la que tenía que ver eso, pero ella les dijo que ¿por qué los estaban sacando de la casa? Porque logró ver cuando sacaron al otro muchacho, a Héctor y al Cristian ya lo tenían en la patrulla, ella se acercó para preguntarles que había pasado para ir avisarle a la hermana que vende en el mercado; recuerda que eso ocurrió como a las doce o doce y diez; su hija se llama Karen Amarilis Reyes García; recuerda que eso ocurrió allí a la par del puente negro; ellos viven en ese lugar, más arribita; ella vio cuando a Cristian ya lo traían para la patrulla; lo traían del callejón que da de ese lado de la línea; él vive allí en ese callejón pero ahora ya lo cerraron; en ese tiempo estaba abierto; ese día Cristian vestía pantalón negro; manifiesta que no vio si los Agentes de la Policía le efectuaron registro; eso fue rápido, cuando ella se acercó al lugar a preguntar, lo subieron luego a la patrulla, con insultos y todo, por eso no puede decir cuánto tiempo fue; ella estuvo allí hasta que se lo llevaron; había bastante gente, también estaban los señores de una tienda que está allí; eran bastantes Agentes porque habían tres patrullas y una moto; también eran Policías los dos muchachos que iban en la moto; manifiesta que no podría decirles si al otro

muchacho también lo sacaron de la casa de Cristian porque cuando ella llegó ya venía Cristian para afuera porque ya lo traían los Agentes; al otro muchacho solo por Héctor lo conoce; a Héctor lo traían de una casa que está allí en el callejón; él vivía allí con una muchacha; un Agente le dijo que los habían detenido porque no habían presentado su documento de identificación; no vio que le incautaran algo porque al otro muchacho lo traían solo en bóxer y calcetines; al lugar solo llegó Jaira hermana de Cristian; ahorita recordó que Cristian estaba en pantalón, el otro muchacho fue al que ella vio que lo sacaron en calzoncillo y en calcetines; Cristian no estaba adentro de la patrulla, estaba afuera, lo traían los Agentes; no, no estaba adentro de la patrulla; el callejón de dónde sacaron a Héctor está a una distancia como de aquí para donde está la puerta; no sabe la dirección solo como puente negro lo conoce; Cristian vive en ese mismo callejón; ella vive como a una cuadra, cuadra y media o dos de allí; no podría decirle a cuántas casas de allí vive ella, del puente negro a una cuadra y media; su vivienda está lejos de donde vive él, ella venía del mercado; la última vez que ella vino a declarar era ama de casa ahora se encuentra vendiendo helados que se llama Ice Fruit; cuando sucedió el hecho no vendía helados, era ama de casa; ella conoce a Cristian de hace mucho tiempo, como hace dieciséis años, ella llegó al lugar cuando su hija tenía un año; tiene una amistad de aproximadamente quince años con Cristian; ella no tomó fotografías porque no usa teléfono; ella no vio a dónde se los llevaron, solo los subieron a la patrulla y se fueron; no logró hablar con Cristian porque los Policías la empujaron; únicamente con su hija iba ese día.

ALMA MAGALY MORALES CASTAÑEDA

Conoce a Cristian desde hace como nueve años; él vive a seis casas de su casa; como ella vende comida afuera de su casa recuerda que iban los Policías siguiendo a unos muchachos, los muchachos se metieron a un callejón que está a tres casas de su casa entonces Cristian estaba esperando un almuerzo, los Policías entraron a la casa de él y él le dijo voy a ir a ver qué está pasando, mejor espere ya le voy a dar su almuerzo le dijo ella, no, le respondió él, voy a ir a ver de una vez, vaya le dijo ella, él entrando a su casa iba cuando los Policías lo agarraron, ¿y su almuerzo qué? Le dijo ella cuando los Policías lo tenían, denme sus documentos le dijeron entonces él les dijo que no los cargaba, solo cargaba una fotocopia del documento de identificación personal entonces allí lo agarraron y dijeron que se lo iban a llevar; él estaba esperando el almuerzo a la par de la venta de ella; manifiesta que conoce a doña Mayra Armenia Marroquín Gutiérrez; doña Mayra vende rellenitos, chuchitos y yo vendo almuerzos y tamales los fines de semana; ese día doña Mayra estaba junto a ellos porque son vecinas; este hecho ocurrió como a las dos de la tarde; ella vende a orilla de calle afuera de su casa entonces pudo ver lo que sucedía porque como queda recto como a seis casas o media cuadra si mucho así enfrente; indica que ella vio cuando los Policías iban dándole persecución a esos tres muchachos porque estaba a la orilla de la calle vendiendo comida; a él supuestamente lo detuvieron porque no andaba con su documento de identificación personal; ese día también detuvieron a Héctor; detuvieron primero

a Cristian porque estaba afuera y a Héctor lo entraron a sacar de adentro de su casa porque él estaba durmiendo y lo sacaron en bóxer y calcetines; a Cristian lo registraron, le bajaron su pantalón y todo pero como no le encontraron nada, ellos le dijeron a los Agentes que esperaran que iban a buscar el documento de identificación pero les respondieron que no, que el documento lo tenía que llevar la familia a la Subestación; eran varios los Agentes que estaban en el lugar porque andaban varias patrullas; todos los vecinos estaban afuera de shutes allí; manifiesta que Cristian le fue a comprar el almuerzo a ella directamente; ella es la única que atiende allí; cuando pasaron los tres muchachos a los que perseguía la Policía Cristian estaba sentado a la par de ella en una banca esperando su almuerzo; cuando los Policías pasaron unos agarraron para adentro del callejón y otros siguieron para arriba, tocaron la puerta pero como estaba abierta iban para adentro de la casa de Cristian entonces cuando él vio esto le dijo que iba ir a ver qué estaba pasando y se fue para su casa; pasaron de tres a cinco minutos en lo que él fue a su casa y en lo que lo traían los Policías, todo fue bien rápido.

Prueba documental de cargo

1. Acta Ministerial del Prueba de Campo, identificada como MP015-2017-8540, de fecha 16 de julio de 2017, elaborada por el Fiscal Carla Maritza García Grijalva Jiménez, en donde consta la prueba de Campo realizada a la evidencia

incautada a los acusados, la cual dio como resultado presuntivo positivo para marihuana.

2. Oficio Número 386-2017, REF. JCPS de fecha 16 de julio de 2017, firmado por Agente de PNC Juan José Ponce Baltazar, Investigador de Turno, de la Delegación de Investigación sur, Villa Nueva, Delegación Especial de la Región Metropolitana, que contiene 4 hojas con fotografías impresas en blanco y negro del lugar de la aprehensión de los acusados, de la evidencia que les incautó y de la prueba de campo realizada a las mismas.
3. Acta de Audiencia en Calidad de Anticipo de Prueba , de Reconocimiento Judicial, análisis e Incineración número 1356-2017 (Julio), de fecha 16 de agosto de 2017, donde el perito del INACIF Erasmo Efraín Chum Morales determinó que lo incautado al Acusado Cristian Armando Bran López, e identificado como EVIDENCIA Y/O INDICIO No 02 es droga MARIHUANA, con un peso de DIECISIETE PUNTO SIETE GRAMOS y que lo incautado al Acusado Héctor Manuel Pérez Tum, identificado como EVIDENCIA No 01 es droga MARIHUANA, con un peso de VEINTISIETE GRAMOS.
4. Acta de Inspección Ocular, de fecha 9 de agosto de 2017, faccionada por el auxiliar fiscal I Carlos Enrique Perales Ardón, están presentes los agentes captores en donde señalan el lugar exacto de la aprehensión de los acusados.
5. Álbum fotográfico identificado como MP015-8540, elaborado por el Auxiliar Fiscal I Carlos Enrique Perales Ardón, el cual contiene 8 fotografías impresas a color del lugar exacto de

la aprehensión de los acusados, señalado por los agentes captores.

6. Oficio No 169-2017, de fecha 25 de julio de 2017, firmado por el Agente de PNC Selvin Eduardo Pérez Abrego; CICANG (SGAIA/PNC, el cual contiene copia certificada de la tabla de valoración de drogas.
7. Oficio número 8030-2017 de fecha 30 de julio de 2017 firmado por el sub Inspector de Policía Juan Pablo Enríquez Castellanos, Jefe de Oficina de servicios y Seguridad Sección de Operaciones comisaría 15, que contiene copia certificada de la papeleta de servicio número 585 de los Agentes Captadores del día que ocurrió la Aprensión de los acusados. Se refiere a la detención de Miguel Ángel Jiménez Chacón, Hilder Adolfo Lucas Escobar, y José Alfredo Jiménez Chacón.
8. Certificado de Nacimiento a nombre de Cristian Armando Bran López de fecha 07/08/2017, emitida por el Registro Nacional de las Personas RENAP con el cual se individualiza e identifica al acusado.
9. Certificación del Documento Personal de Identificación a nombre de Cristian Armando Bran López de fecha 07/08/201, emitido por el Registro Nacional de Personas RENAP, con el cual se individualiza e identifica al acusado.
10. Certificado de Nacimiento a nombre de Héctor Manuel Pérez Tum, de fecha 07/08/2017, emitida por el Registro Nacional de las Personas RENAP con el cual se individualiza e identifica al acusado.

11. UCAP/smejia7EANC, Referencia C-2035-2017-01113, de fecha 31 de julio de 2017 donde se informa que a nombre de Cristian Armando Bran López aparecen Antecedentes Penales.
12. Oficio FE-9852-2017 de la Fiscalía de Ejecución de fecha 18 de agosto de 2017. Firmado por el Licenciado Walter Emilio Rosales del Cid, Fiscal de Sección, Fiscalía de ejecución, donde informa que a nombre de Héctor Manuel Pérez Tum y Cristian Armando Bran López, consta que ya fueron sentenciados con anterioridad.

Prueba documental de descargo

1. **Cuatro cartas** de recomendación ofrecidas por Cristian Armando Bran López, una extendida por Francisco Arévalo Montes de fecha 17 de noviembre de 2017, otra por Karen Patricia Chanchabac de fecha 17 de noviembre de 2017, otra por Jordin Estuardo López Ramírez de fecha 17 de noviembre de 2017, y otra extendida por Enrique Pineda Monterroso de fecha 17 de noviembre de 2017.

Caso No. 2 Méndez Cruz

Acusación

“Porque usted Juan José Méndez Cruz, el día 14 de septiembre de 2018, cuando eran alrededor de las dieciséis horas aproximadamente y conducía la camioneta identificada con la placa de circulación C 702 BCD, de la Cooperativa Aurora R.L. la cual hacía circular de Villa Hermosa hacia la ciudad de Guatemala, exactamente cuando pasaba frente a una parada de buses que se encuentra sobre la 28 avenida y 21 calle, a la par del puente de aguas negras y frente al lote 17 manzana H, sector 9 de Villa Hermosa Uno, de la zona 7 del municipio de San Miguel Petapa, Guatemala, cuando sorpresivamente abordó el señor Mario Orlando Ruiz García (ahora fallecido), en compañía de otras dos personas desconocidas pidiéndole ésta persona que detuviera la marcha del referido vehículo y que procediera a entregarle el dinero que llevaba, accediendo a parar inmediatamente, luego como usted llevaba un arma de fuego en la cintura, el ahora fallecido se dio cuenta de ello y trató de quitársela, seguidamente ambos comenzaron a forcejear hasta caer por las gradas del bus hacia fuera de éste, luego se escucharon varios disparos; en ese instante cae en el suelo Mario Orlando Ruiz García, presentado heridas a nivel del cráneo y tórax, las cuáles fueron provocadas por usted con el arma de fuego que portaba, causándole finalmente la muerte, en ese momento, varios instantes después llegaron elementos de la Policía Nacional Civil y le sorprenden todavía con el arma de fuego en una de sus manos, por lo que se procede a detenerlo encontrando en el lugar de la escena una ojiva y seis

Cartuchos, encuadrando la acción cometida en ese momento por su persona en el delito de Homicidio”.²⁰

ROSA MARÍA GONZÁLEZ CAMPOS

” El 14-09-18 aproximadamente a las 15.00 horas, llegó a mi casa el señor Pablo García Torres, a pedirle a mi conviviente Juan José Méndez Cruz, que sacara un turno manejando un bus de Villa Hermosa a Guatemala y viceversa, a lo cual mi conviviente accedió, pues estaba de descanso. Él me pidió que lo acompañara y agarre a mis 2 hijos Juan Carlos y José Luis, ambos de apellidos Méndez González, y nos fuimos en el primer asiento al lado del piloto. A las 16.00 después de echarle diesel al bus empezaron a subir pasajeros entre ellos 3 desconocidos de los cuales uno portando un tubo de metal de fue al fondo, otro con otro tubo de metal se quedó en medio y otro se quedó cerca del piloto, quien le dijo a mi conviviente que le entregara todo el dinero que tuviera. Mi conviviente paró el bus a la orilla de la banqueta de la 28 av. A la par del puente del río de aguas negras y le dio todo el dinero. Es ese momento. En ese momento vio que Juan José cargaba una pistola en el lado derecho de la cintura y se le tiró encima queriéndosela quitar y empezaron a luchar cayendo sobre las gradas hacia fuera del bus, y en ese forcejeo se escucharon disparos y vi que a la calle cayó el hombre que antes le había quintado el dinero y estuvo forcejeando con mi conviviente para quitarle su arma de fuego y todo el mundo salió corriendo por la

²⁰ No obstante, la publicidad de los actos administrativos, regulada en el artículo 30 de la Constitución Política de la República de Guatemala. En este caso se cambiaron los nombres de todos los participantes.

puerta de atrás incluyendo con Pablo García Torres, yo traté de proteger a mis 2 hijitos abrazándolos, como a los 10 minutos llegó la PNC y yo pude bajar del bus y vi que mi conviviente le entregó a un policía el arma en mención, su licencia de portar arma de fuego, su licencia de conducir y su DPI. Yo me fui a dejar a mis hijos a mi casa de habitación ubicada como a 15 metros, cuando iba a medio camino escuché varias detonaciones y pensé que habían matado a mi conviviente, me di prisa a dejar a mis hijos, y regresé y como pude me acerqué hasta donde estaban los policías y vi que mi esposo estaba vivo, y cuando le pregunté qué pasó me dijo que “uno de los policías le disparó al que estaba en el suelo” y luego se lo llevaron detenido.

CARLOS RENÉ ÁVILA GÓMEZ, (62 años, transportista).

“Soy propietario de varios buses de la Cooperativa Aurora R.L. y el día 14 de septiembre de 2018, a las 15.00 horas aproximadamente me conduje a la residencia del señor Juan José Méndez Cruz, ubicada en la 21 calle “A” 28-10 sector 9, zona 7 Villa Hermosa I San Miguel Petapa, Guatemala, a pedirle a dicho señor que me sacara la última vuelta en mi autobús placas C 702, BCD, de la ruta Villa Hermosa a Guatemala y viceversa, a lo cual accedió, y media hora después nos subimos al autobús, acompañándonos la esposa y dos menores hijos del señor Juan José Méndez Cruz, y nos fuimos a echarle diésel, luego a las dieciséis horas del mismo día. empezaron a subir algunos pasajeros, y yo me fui hasta el último asiento trasero del bus, cuando sorpresivamente por la

puerta delantera del bus subieron tres personas desconocidas del sexo masculino, de los cuales dos de ellos empezaron a caminar hacia el final y el otro se quedó adelante y cuando el señor Juan José Méndez Cruz, estaba tratando de estacionar el bus a la orilla de la banqueta de la veintiocho avenida y veintiuna calle, a la par del puente de aguas negras, sector nueve, Villa Hermosa I, San Miguel Petapa, el individuo que se quedó adelante gritó “Este es un asalto, queremos todo el dinero” y mientras uno de los tres hombres se dirigía hacia el fondo del bus me puse nervioso y trate de salir por la puerta trasera para que no me robaran y en ese momento escuché dos disparos y me apresuré a huir de dicho autobús y no pude ver qué fue lo que sucedió pues me fui para mi casa de habitación pues yo me sentía muy mal por lo del asalto, luego a las 17.00 horas regresé al lugar del asalto y para mi sorpresa en la calle a la par del bus estaban bastantes personas aglomeradas y estaba tirado el cadáver de la persona que antes había gritado dentro del bus que entregaran el dinero que se trataba de un asalto. Es todo cuanto tengo que manifestar. A continuación, se le hacen las siguientes preguntas: DIGA: ¿Conocía usted a las tres personas que subieron a asaltar el bus? CONSTESTA: Únicamente de vista pues toda la gente los señalaba que ello se subía a las camionetas a asaltar a los buses. DIGA: ¿Tiene conocimiento si los individuos que subieron a asaltar el bus habían cometido algún otro delito? RESPONDE: que yo sepa no. DIGA: ¿Cuánto tiempo tiene de conocer a don Juan José Méndez Cruz? RESPONDE: ocho años. DIGA: ¿Cuánto tiempo tenía de trabajar con usted el señor Juan

José Méndez Cruz? RESPONDE: Para mi trabajaba de vez en cuando sacándome algunas vueltas, pero antes trabajó como piloto para los demás socios de la Cooperativa Aurora R.L. y nos ha ayudado a todos a sacar varios turnos. DIGA: ¿Tenía conocimiento usted si el señor Juan José Méndez Cruz, portaba arma de fuego? RESPONDE: Nunca lo supe pues yo nunca le vi que anduviera con arma de fuego. DIGA: ¿Cómo es la conducta del señor Juan José Méndez Cruz? RESPONDE: Es bien tranquilo, no se exalta, y a pesar que manejar requiere bastante cuidado, él no se altera. DIGA: ¿A qué gasolinera fueron a echar diésel al bus en mención? RESONDE: A la gasolinera TAXA ubicada en el camino para la aldea el Zapote, Villa Canales, Guatemala, pues es la gasolinera de la Cooperativa y es donde siempre echamos combustible pues es obligación echar combustible en dicho lugar. DIGA: ¿Tiene algún comprobante cuando echaron diésel en la gasolinera? No tengo, por lo regular los perdemos.

JORGE ERNESTO DÍAZ FUENTES (49 años piloto automovilista reside en lote 65 manzana L, sector 9 Villa Hermosa I).

El 14-09-18 a las 16.00 horas aproximadamente, enfrente de una venta de ropa americana, a la par de la abarrotería Manix, ubicada en el lote 14, 28 av. Y 21 calle manzana H, sector 9, Villa Hermosa I, zona 7 de San Miguel Petapa, Guatemala, cuando me encontraba estacionando el taxi en el que trabajo placas de circulación A 569 BBB, a nombre de mi esposa Sandra Isabel Pérez Leiva, vi que de la abarrotería Manix, salió corriendo a quien le decían Marlon

Orlando acompañado de otro hombre a quien no lo conozco y cruzándose la calle cerca de un guineal, en la acera, a media cuadra de dicha abarrotería, se le fueron encima al señor a quien únicamente conozco como “don José”, pues el manejaba buses de Villa Hermosa a Guatemala, y don José trató de defenderse sacando un arma de fuego pero Mario Orlando Ruiz García se le tiró encima tratando de quitársela, mientras el otro desconocido salió huyendo, y en el forcejeo que dichos señores tenían escuché dos disparos y vi cuando Marlon Orlando cayó sobre la acera a la orilla de dicho guineal y que ya no se movía, en ese momento se aglomeró bastante gente y llegó la PNC, quienes a don José le quitaron su arma de fuego , y se juntó más gente, y ya no puede ver más y quienes lo efectuaron.

LUIS DIEGO AGUILAR OCHA. (45 años, herrero reside en 28 av. 12-14, manzana H, sector 9 Villa Hermosa I).

El 14 de septiembre de 2018, aproximadamente a las 16.00 horas, yo me encontraba en la puerta de mi residencia junto a mi nieta Valery Sofía Aguilar Ortiz, de un años de edad, cuidando una venta de ropa americana, cuando paso corriendo un hombre del que no recuerdo ninguna característica y al tratar de observarlo vi quedel otro lado de la calle como a 15 metros, sobre la banqueta, a orilla de un guineal, estaban forcejeando los señores a quienes conozco únicamente como Mario Orlando Ruiz García, quien deambulaba por la calle donde yo vivo y don José quién vive a la vuelta de mi casa, y en ese momento escuché dos disparos y que cayó a la

acera y calle Mario Orlando Ruiz García, y por temor a que algo pasara tomé rápido a mi nievecita y me la llevé hacia el fondo de mi casa, luego vi que iba un montón de gente y salí a ver qué pasaba y muchas personas estaban alrededor de donde cayó Mario Orlando, al ratito llegó la PNC y detuvieron a José luego se escucharon varios disparos”.

BLANCA YOLANDA BARRIOS CHUC. (29 años de edad, ama de casa, reside en lote 5 manzana L, sector 9 Villa Hermosa I, zona y San Miguel Petapa, Guatemala.

“El 14 de septiembre de 2018, entre las 16.00 y 17.20 horas, fui a comprar a la tienda denominada Manix, ubicada en la 28 av. y 21 calle, manzana H, sector 9, Villa Hermosa I, San Miguel Petapa, Guatemala, y cuando llegue a dicho lugar estaba el señor a quien le decían Mario Orlando Ruiz García, quien se dedicaba a pedir dinero en el sector acompañado de un hombre desconocido, y en ese momento ellos dos se fueron corriendo, el desconocido con rumbo ignorado y Mario Orlando Ruiz García se cruzó hacia el otro lado y como a media cuadra sobre la acera este señor estaba luchando con el señor a quien únicamente conozco como el señor José, quien vive enfrente de mi residencia, en ese momento escuché dos disparos y luego llegó la PNC y bastante gente se amontonó y se escucharon más disparos, luego me fui para mi casa y varia gente decía que fue uno de los policías le disparó con el arma de don José a Mario Orlando estando herido.”

PAULO DANILO FLORES GUZMÁN. (24 años PNC).

El día de ayer 14 de septiembre de 2018, cuando efectuábamos un recorrido de seguridad, en la calle principal de Villa Hermosa, zona 7, de San Miguel Petapa, aproximadamente a las 16.40 horas cuando escuchamos unos disparos, por lo que fuimos a verificar que sucedía en el lugar, al llegar frente al lote 17 manzana H, sector 13 Villa Hermosa I, observamos que habían muchas personas, ya que este lugar es una terminal de buses, y algunas personas que se encontraban allí nos informaron, que había una persona herida por arma de fuego, verificamos que había una persona en el piso, de sexo masculino, que tenía dos heridas por arma de fuego, quien al parecer había fallecido al instante porque en la cabeza, del lado derecho, tenía manchas blancas posiblemente masa encefálica, algunas personas que estaban en el lugar y que no quisieron identificarse, nos informaron que la persona que en ese momento se estaba retirando en ese momento, había sido quien le había efectuado los disparos, y dado muerte al señor Mario Orlando Ruiz García, por lo que procedimos a identificar al señor que habían señalado como el responsable, al hacerle un registro minucioso, mi compañero Javier Estrada Leiva, le incautó a la cintura del cinto, en la parte trasera del pantalón, una arma de fuego calibre 9 milímetros, marca CZ, registro número E7657, pavón y empuñaduras plásticas color negro, con su respectivo cargador, el cual tenía en su interior ocho cartuchos útiles. Quien posteriormente nos manifestó llamarse Juan José Méndez Cruz. Por lo que se le hizo saber el motivo de su detención.

JAVIER ESTRADA LEIVA. (27 años PNC).

El día de ayer 14 de septiembre de 2018, cuando efectuábamos un recorrido de seguridad, en la calle principal de Villa Hermosa, zona 7, de San Miguel Petapa, aproximadamente a las 16.40 horas cuando escuchamos unos disparos, por lo que fuimos a verificar que sucedía en el lugar, al llegar frente al lote 17 manzana H, sector 9 Villa Hermosa I. Al llegar al lugar, había un grupo aproximadamente de 30 personas, indicándonos que había una persona herida, por lo que solicitamos apoyo de los Bomberos Municipales, de Villa Hermosa, quienes al llegar al lugar informaron que la persona ya había fallecido, por múltiples impactos de proyectil de arma de fuego, siendo el señor Mario Orlando Ruíz García, asimismo las personas que se encontraban en el lugar, nos indicaron, que quien había cometido los disparos, era el señor que estaba caminando aproximadamente a diez metros de donde se encontraba la persona herida. Al hacerle el alto, le hice un registro superficial, incautándole a la altura del cinto, en la parte trasera del pantalón, un arma de fuego calibre 9 milímetros, marca CZ, registro número E7657, pavón y empuñaduras plásticas color negro. Al solicitarle la licencia respectiva indicó tenerla pero que no la portaba en ese momento, asimismo nos manifestó llamarse Juan José Méndez Cruz, por lo que solicitamos apoyo de una unidad para trasladarlo hacia la sede de la sub estación de Villa Hermosa de la PNC, posteriormente fue trasladado hacia la sede de este juzgado.

Evidencia

Pistola CZ modelo, calibre 9 mm, marca Lugar, registro E 7657, largo de cañón 114mm. 6 casquillos y un proyectil de arma de fuego, encontrados en la escena del crimen.

Documentos.

1. Informe médico forense realizado con fecha 14-09-18 a las 22.10 horas, al cadáver de B, 25 años, 1.70 M estatura. Se observa una herida de arma de fuego con orificio de entrada en mentón, orificio de más o menos 1 CM de diámetro, con área de quemadura y con orificio de salida en región occipital. Presencia de dos heridas de arma de fuego en tórax posterior izquierdo y con dos orificios de salida en tórax anterior. Cráneo, cerebro y cerebelo perforados. Perforación del lóbulo superior izquierdo del pulmón izquierdo. Conclusiones; Heridas de arma de fuego en cráneo y tórax. Causas de la muerte 1. Perforación del cerebro. 2. Perforación del lóbulo superior del pulmón izquierdo.
2. Peritaje de Balística, BAL 06 2406 de fecha 4-12-18. Conclusiones: 1. El arma de fuego identificada como indicio número 8.1 es tipo pistola CZ modelo 85B, calibre 9 milímetros, marca Lugar, registro E7657 y se encontraba en capacidad de disparar. 2. Los casquillos de arma de fuego identificados como indicios 01, 02,04,05,06 y 07 son calibre 9 mm Luger, y fueron detonados con el arma es tipo pistola CZ modelo 85B, calibre 9 milímetros, marca Lugar, registro

- E7657. 3. El proyectil de arma de fuego identificado como indicio 03, es calibre 9 mm, y no fue posible determinar si fue disparado con arma de fuego objeto de estudio, debido a que no posee suficientes elementos microscópicos de comparación que presenta. 4. Los 8 cartuchos de arma de fuego identificados como indicio 8.2 son calibre 9mm Luger y están diseñados para ser utilizados por el arma de fuego descrita en la conclusión No 1.
3. Informe del resultado de absorción atómica FIQ-06-0349. practicado a Juan José Méndez Cruz recibida por técnicos del MP el 11-10-18. Conclusiones 1. Los niveles de elementos de Bario y Antimonio detectados en la mano derecha no son compatibles. 2. Los niveles de elementos de Bario y Antimonio detectados en la mano izquierda SON COMPATIBLES con ambiente de disparo.

Otros documentos

4. Certificación de la partida No 516, folio 258, del libro 28 de defunciones extendida por el RENAP de San Miguel Petapa, Guatemala. Defunción del señor Mario Orlando Ruiz García, de 28 años de edad, según informe del Doctor Jorge Morales Estrada, falleció el 14 de septiembre de 2018, a las 16.00 horas, en la 28 av. y 21 calle frente al lote 17, manzana H, sector 9. Villa Hermosa I, San Miguel Petapa, Guatemala.

5. Acta de levantamiento de cadáver de fecha 14 de septiembre de 2018, redactada en San Miguel Petapa, Guatemala, a las 19.27 horas. En donde se examina el cadáver.... Elementos individuales tatuaje pantorrilla derecha se lee: Sandy, tatuaje en el brazo izquierdo figura una calavera pirata.
6. Oficio 11HSMS/ds-9816-2016 de fecha 30 de noviembre de 2018. Extendido por la DIGECAM la Defensa, en donde consta que Juan José Méndez Cruz, tiene licencia para portar arma de fuego con fecha de vencimiento 09 de diciembre de 2017, No 116450 que ampara portación de arma de fuego clase pistola, modelo 85 B, calibre 9 milímetros, marca CZ, registro número E7657, pavón y empuñaduras plásticas color negro, cañón de 114 milímetros de largo, tarjeta de tenencia 635817, huella balística 197512.
7. Informe No 6577 DITPNC de fecha 16 de septiembre de 2018, suscrito por el Investigador de PNC Evaristo Mendoza Ramírez de la Sección de Delitos Contra la Vida. Observación: Se hace del conocimiento del señor fiscal actuante que según versión de personas del lugar quienes se negaron a proporcionar datos personales manifestaron que el fallecido se dedicaba a cobrar el Impuesto a los Comercios del lugar y a asaltar a los transeúntes que pasaban por el sector, por lo que se envía el siguiente informe.
8. Álbum fotográfico, de 29 fotografías tomadas el 14 de septiembre de 2018. con cámara Canon EODS K”, lente de 28-90mm y cámara de Video Sony, de fecha 22 de

- septiembre. Fotos con el lugar de orificios de entrada y salida de balazos, y tatuajes en el cuerpo del occiso.
9. Croquis, de fecha 14 de septiembre de 2018, planimetrista AWDMP, aparece el plano del lugar de la escena del crimen y 7 puntos en donde se marcan los casquillos entre la camioneta y la banqueta, 2 de ellos debajo de la camioneta.
 10. Constancia de fecha 26 de marzo de 2019. No 5056542 extendida por Organismo Judicial, Unidad de Antecedentes Penales, NO LE APARECEN antecedentes penales al señor Juan José Méndez Cruz.
 11. Constancia de fecha 27 de marzo de 2019, extendida por Sub-Director de Investigación Criminal Sección Dactiloscópico Henry, de PNC, no le aparecen antecedentes policíacos al señor Juan José Méndez Cruz.
 12. Certificación de nacimiento de Juan Carlos Méndez González, nació el 21 de agosto de 2003, hijo de Juan José Méndez Cruz, y Rosa María González Campos, partida 383, folio 382 del libro 522 de nacimientos del Registro Civil de la Ciudad de Guatemala.
 13. Certificación de nacimiento de José Luis Méndez González Campos, nació el 29 de enero de 2006, hijo de Juan José Méndez Cruz y Rosa María González Campos, partida 258, folio 258 del libro 742 de nacimientos del Registro Civil de la Ciudad de Guatemala.
 14. Tres cartas de recomendación extendidas por personas diferentes a favor de Juan José Méndez Cruz.

15. Constancia de fecha 27 de marzo de 2019, extendida por Sub-Director de Investigación Criminal Sección Dactiloscópico Henry, de PNC, en donde le aparecen al señor Mario Orlando Ruiz García, diez antecedentes policiales desde 1997 a 2005, un hecho de tránsito, 4 robos, 4 posesiones para el consumo, y una falta.



7ª. Avenida 10-35 zona 1, ciudad de Guatemala



www.idpp.gob.gt



direccion_general@idpp.gob.gt



Instituto de la Defensa Pública Penal
Guatemala



Instituto de la Defensa Pública Penal
Guatemala



Instituto de la Defensa Pública Penal
Guatemala



(502) 2501 5757

Con el apoyo de:



Cooperación
Española
GUATEMALA



Programa Prevención de la Violencia y el Delito
contra Mujeres, Niñez y Adolescencia en Guatemala

TEORÍA DEL CASO Y TÉCNICAS DE LITIGACIÓN PARA EL DEBATE