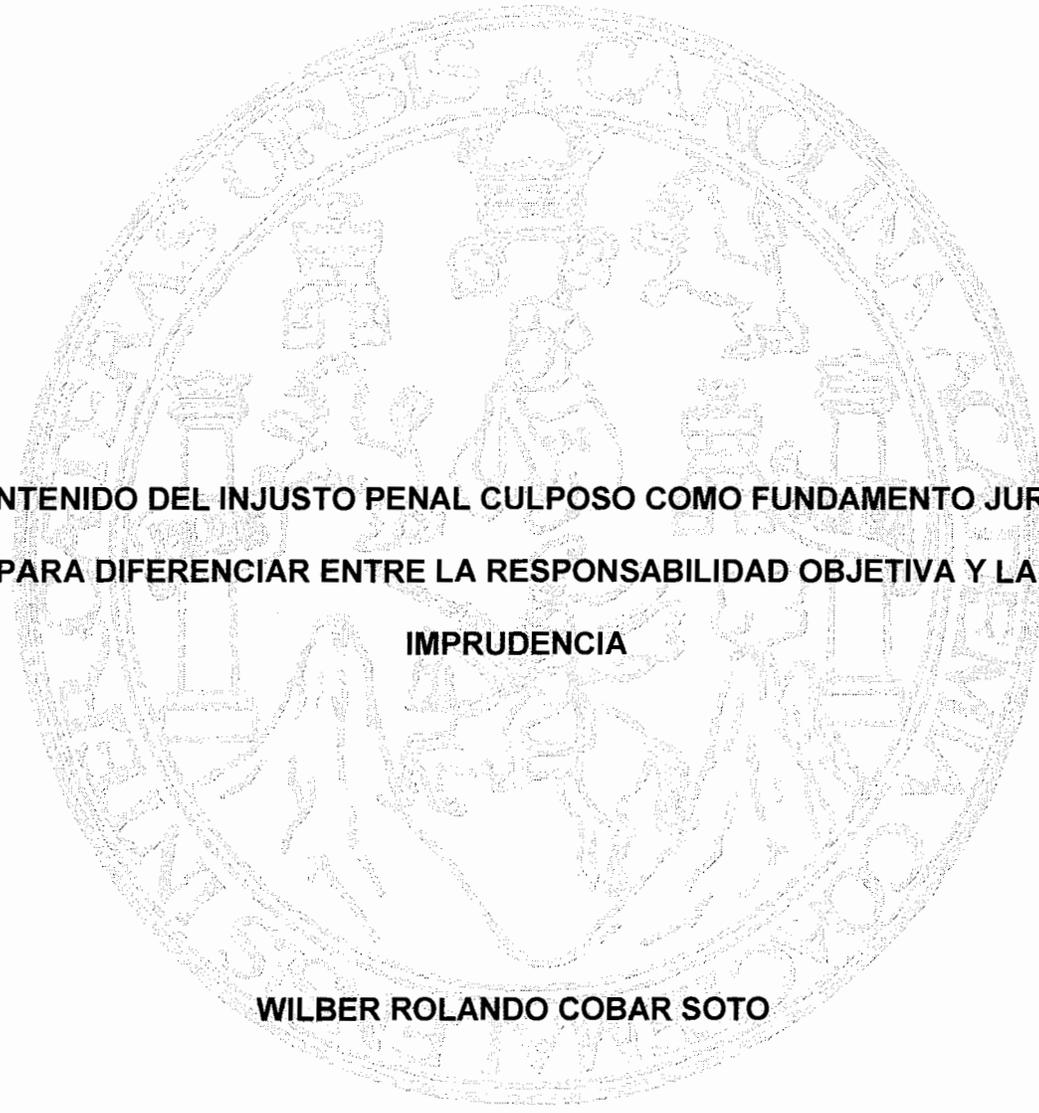


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a large, circular emblem. It features a central figure, likely a saint or religious figure, surrounded by various symbols including a crown, a cross, and architectural elements like columns. The text "UNIVERSITAS CAROLINA GUATEMALENSIS" is inscribed around the perimeter of the seal.

**EL CONTENIDO DEL INJUSTO PENAL CULPOSO COMO FUNDAMENTO JURÍDICO
PARA DIFERENCIAR ENTRE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y LA
IMPRUDENCIA**

WILBER ROLANDO COBAR SOTO

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2012

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

**EL CONTENIDO DEL INJUSTO PENAL CULPOSO COMO FUNDAMENTO JURÍDICO
PARA DIFERENCIAR ENTRE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y LA
IMPRUDENCIA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

WILBER ROLANDO COBAR SOTO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre de 2012

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

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luís Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br: Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V: Br: Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente: Lic. Edgar Mauricio García Rivera
Vocal: Lic. Rigoberto Rodas Vásquez
Secretario: Lic. Guillermo Augusto Menjívar Juárez

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Omar Rafael Ramírez Corzo
Vocal: Licda. María Lesbia Leal Chávez
Secretario: Lic. Luis Fernando González Toscano

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

Lic. Víctor Hugo Lazo Flores
Abogado y Notario



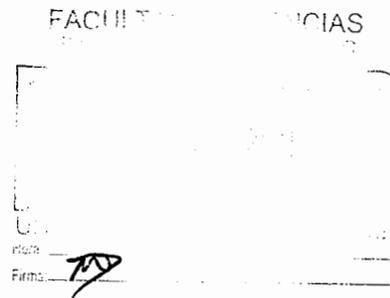
Guatemala 29 de Agosto de 2011

Lic. Carlos Manuel Castro Monrroy

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Castro Monrroy:

Hago de su conocimiento que en cumplimiento a la designación recaída sobre mi persona, según resolución proferida por la Unidad de Asesoría de Tesis a su digno Cargo de fecha dos de junio del año dos mil once, del bachiller Wilber Rolando Cobar Soto, asesoré el trabajo de tesis intitulado: “ **EL CONTENIDO DEL INJUSTO PENAL CULPOSO COMO FUNDAMENTO JURÍDICO PARA DIFERENCIAR ENTRE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y LA IMPRUDENCIA**”; le doy a conocer que la tesis abarca:

1. Un contenido técnico y científico del tema que se investigó. Además, se consultó la legislación y doctrina relacionada, utilizando la terminología jurídica y redacción apropiada y se desarrollaron sucesivamente los diversos pasos del proceso investigativo.
2. El bachiller Cobar Soto, en el análisis realizado a su tesis, señala claramente la importancia de diferenciar entre la responsabilidad objetiva y la imprudencia a través de establecer el contenido del injusto penal culposo, al ser este un importantísimo tema en la lógica procesal penal para establecer la existencia de dolo o culpa en el hecho realizado.
3. Se utilizaron los métodos adecuados, siendo los siguientes: método sintético, que se empleó para señalar el sentido y significado del injusto penal culposo; el

Dirección 0 av. 30-19, zona 6.

Tels. 24348543 23352084



Lic. Víctor Hugo Lazo Flores

Abogado y Notario

método analítico, dio a conocer su importancia; el método inductivo, señaló su ámbito de estudio, y el deductivo, estableció la problemática procesal penal en el país.

4. En relación a la contribución científica del trabajo de tesis llevado a cabo, la misma señala la diferencia entre la responsabilidad objetiva y la imprudencia a través de establecer el contenido del injusto penal culposo en Guatemala.
5. Los objetivos generales y específicos, fueron alcanzados al ser determinantes en señalar la importancia de diferenciar entre la responsabilidad objetiva y la imprudencia para solucionar la determinación de la pena y de medidas de seguridad.
6. También, la hipótesis se comprobó, al indicar que el elemento fundamental que permite diferenciar entre la responsabilidad objetiva y la imprudencia es el contenido del injusto penal.
7. Se emplearon las siguientes técnicas de investigación: documental y de fichas bibliográficas, con las cuales se obtuvo de forma ordenada la bibliografía actual y relacionada con el tema investigado.
8. Las conclusiones y recomendaciones se redactaron clara y sencillamente, y las mismas son constitutivas de supuestos valederos que muestran lo fundamental de la teoría del delito, para determinar la diferencia fundamental entre responsabilidad objetiva y la imprudencia.
9. La redacción de la tesis y la bibliografía son acordes y se relacionan con el contenido de la tesis.

Dirección 0 av. 30-19, zona 6.

Tels. 24348543 23352084



Lic. Víctor Hugo Lazo Flores
Abogado y Notario

10. Al sustentante, le indiqué la necesidad de llevar a cabo varias correcciones a los capítulos de su tesis, introducción y bibliografía, encontrándose de acuerdo en su realización.

Es por lo antes mencionado, que considero que el trabajo de tesis llena los requisitos necesarios que establece el Artículo 32 para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para continuar con la tramitación correspondiente, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente.

Lic. Víctor Hugo Lazo Flores

Colegiado 6524

Asesor de Tesis

LIC. VICTOR HUGO LAZO FLORES
ABOGADO Y NOTARIO

Dirección 0 av. 30-19, zona 6.

Tels. 24348543 23352084

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

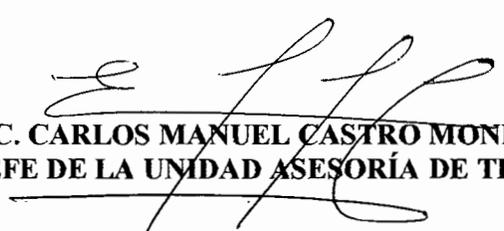
Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, siete de septiembre de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **FLORIDALMA LUCH CAR**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **WILBER ROLANDO COBAR SOTO**, Intitulado: **"EL CONTENIDO DEL INJUSTO PENAL CULPOSO COMO FUNDAMENTO JURÍDICO PARA DIFERENCIAR ENTRE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y LA IMPRUDENCIA"**.

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


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



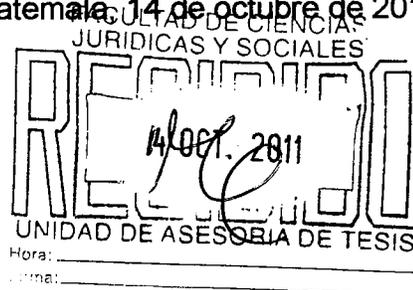
cc.Unidad de Tesis
CMCM/jrvch.



Licda. Floridalma Luch Car
Abogada y Notaria
6ª. Av. 0-60, zona 4, Torre II, Of. 203 "A"
Guatemala, C.A.
Tel. 53058851

Guatemala, 14 de octubre de 2011

Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Licenciado Castro Monroy:

Como Revisora de tesis del Bachiller **Wilber Rolando Cobar Soto**, en la elaboración del trabajo titulado. **"EL CONTENIDO DEL INJUSTO PENAL CULPOSO COMO FUNDAMENTO JURÍDICO PARA DIFERENCIAR ENTRE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y LA IMPRUDENCIA"**, me complace manifestarle que:

1. El trabajo analiza jurídicamente la doctrina referente a la responsabilidad penal y la imprudencia, lo cual sirve para diferenciar entre dolo y culpa y entre estos y lo que es la imprudencia.
2. Los métodos y técnicas que se emplearon para la realización del trabajo de tesis, fueron acordes y de utilidad para el desarrollo de la misma. Se utilizó el método analítico para establecer los aspectos de relevancia jurídica de la responsabilidad penal; el sintético sirvió de fundamento lógico en la interpretación de las normas legales que se han creado para garantizar esa responsabilidad, el deductivo se encargó de determinar la importancia de diferenciar entre responsabilidad objetiva e imprudencia y el inductivo determinó lo fundamental del injusto penal.
3. La contribución científica del trabajo es de importancia, siendo el mismo un aporte significativo y realizado con esmero por parte del sustentante. La redacción empleada durante el desarrollo de la tesis fue la adecuada.
4. Las conclusiones, recomendaciones y bibliografía son acordes y se relacionan con el contenido de la tesis. Después de reunirme con el Bachiller Wilber Rolando Cobar Soto, le sugerí varias correcciones a los capítulos, introducción y bibliografía de su trabajo, siempre bajo el respeto de su posición doctrinaria, estando de acuerdo el sustentante en llevar a cabo las modificaciones.

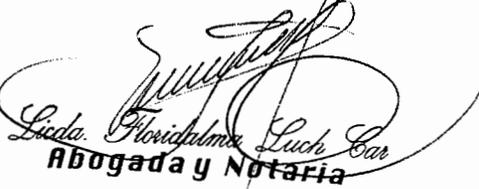


Licda. Floridalma Luch Car
Abogada y Notaria
6ª. Av. 0-60, zona 4, Torre II, Of. 203 "A"
Guatemala, C.A.
Tel. 53058851

5. De manera personal me encargue de revisar y corregir el trabajo de tesis del estudiante bajo los lineamientos de todas las etapas correspondientes al proceso de investigación científica, aplicando para el efecto las técnicas y métodos apropiados para la resolución de la problemática esbozada, con lo cual se comprueba la hipótesis, la cual determina la importancia del estudio de la integración de los criterios jurídicos que informan a la doctrina de la responsabilidad objetiva, el injusto penal y la imprudencia, para asegurar que se realice una adecuada diferenciación entre estas figuras penales para aplicar penas o las medidas de seguridad.

El trabajo de tesis efectivamente reúne los requisitos de carácter legal, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE** de conformidad con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,



Licda. Floridalma Luch Car
Abogada y Notaria

Licda. Floridalma Luch Car
Revisora de Tesis
Colegiada 6023



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, 31 de agosto de 2012.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante WILBER ROLANDO COBAR SOTO, titulado EL CONTENIDO DEL INJUSTO PENAL CULPOSO COMO FUNDAMENTO JURÍDICO PARA DIFERENCIAR ENTRE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y LA IMPRUDENCIA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iyrc

Rosario



ACTO QUE DEDICO

- A DIOS:** Por permitirme cumplir uno de mis anhelos, ser fuente de sabiduría y fortaleza en mi vida
- A MIS PADRES:** Rigoberto Cobar Flores
Clara Isabel Soto Méndez de Cobar
- A MIS HIJOS:** Dayring Paola (QEPD) y Pablo Rolando Cobar Melgar con amor eterno
- A MI ESPOSA:** Brenda Paola Melgar de Cobar, por su amor, comprensión y apoyo moral
- A MIS ABUELOS:** Vicente Soto (QEPD)
Clara Isabel Mendez de Soto
Felipe Cobar (QEPD)
Refugio Flores de Cobar
con mucho respeto
- A MIS HERMANOS:** Rigoberto, Paty, Osbel, Maylin
con amor fraternal
- A MIS SOBRINOS:** Que mi logro alcanzado les sirva de ejemplo e inspiración
- A MI FAMILIA:** Con cariño
- A MI ASESOR y REVISOR:** Lic. Victor Hugo Lazo Flores y
Licda. Floridalma Luch Car
gracias por su orientación docente
- A MIS AMIGOS:** Gracias por su amistad
- A LA UNIVERSIDAD:** De San Carlos de Guatemala especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por mi formación profesional



ÍNDICE

Introducción.....	Pág. i
-------------------	-----------

CAPÍTULO I

1. Derecho penal.....	1
1.1. Definición del derecho penal.....	1
1.2 Naturaleza jurídica del derecho penal.....	6
1.3 La norma penal.....	9
1.4 Diversas clases de normas.....	13
1.5 Interpretación de la norma penal.....	18
1.6 Ámbitos de validez de la ley penal.....	20

CAPÍTULO II

2. Teoría del delito.....	27
2.1 Definición del delito.....	29
2.2 Características de la teoría del delito.....	30
2.3 Evolución del tipo del injusto.....	33

CAPÍTULO III

3. El injusto penal.....	41
3.1 El tipo del injusto doloso.....	51
3.2 Imprudencia.....	56
3.3 La responsabilidad penal.....	58

CAPÍTULO IV

4. Importancia del contenido del injusto penal culposo como fundamento jurídico para diferenciar entre la responsabilidad objetiva y la imprudencia en el derecho penal guatemalteco.....	65
---	----

CONCLUSIONES.....	83
-------------------	----

RECOMENDACIONES.....	85
----------------------	----

BIBLIOGRAFÍA.....	87
-------------------	----



INTRODUCCIÓN

El contenido del injusto penal culposo resulta fundamental para comprender la diferencia jurídica entre la responsabilidad objetiva y la imprudencia, lo cual es importante en el proceso penal, especialmente cuando el juez contralor de la investigación o los integrantes del tribunal de sentencia determinarán la existencia de una acción dolosa o culposa en un caso específico sobre el cual debe tomar una decisión judicial.

Esta realidad determinó que se considerara importante realizar un estudio jurídico doctrinario sobre la importancia del injusto penal y su relación con la responsabilidad, para lo cual se logró establecer como hipótesis, la cual fue debidamente comprobada, que esta figura penal resulta determinante para discernir entre una conducta que se encuentra enmarcada en lo que es la responsabilidad dolosa o bien la misma no tiene penalización porque es un delito de imprudencia.

Con estos elementos se planteó como objetivos establecer los elementos centrales de la teoría del delito que contribuyeran a explicar el injusto penal y su connotación en la determinación del dolo o la culpa en una conducta típica y antijurídica.

Para llevar a cabo la investigación se utilizó el método deductivo, el inductivo, el sintético y el histórico con el cual se obtuvo la información sobre el derecho penal,



además de la importancia de la teoría del delito para establecer la responsabilidad penal, lo que permitió aplicarlo al caso de los injustos penales y su relación con el dolo y la culpa.

El trabajo final de la presente tesis se encuentra redactado en cuatro capítulos; el primero se orientó hacia la explicación del derecho penal, los elementos que informan a esta rama jurídica, los aspectos que lo integran, así como las características de cada una de las instituciones jurídicas que lo conforman; en el segundo se abordan los elementos y fundamentos jurídicos de la teoría del delito, las características que debe tener la tipificación de los ilícitos, así como su naturaleza jurídica; en el tercer capítulo se hizo una relación acerca del significado del injusto penal, sus elementos, su relación con el dolo y la culpa, así como con la imprudencia. Mientras que en el cuarto capítulo se aborda la discusión sobre la importancia del injusto penal culposo como fundamento para diferenciar la responsabilidad objetiva y la imprudencia.

El desarrollo de esta tesis, permitió establecer las diferencias cualitativas entre lo que es el dolo y la culpa, así como los factores que determinan la diferencia entre responsabilidad objetiva e imprudencia. Se considera que es un aporte a los estudiantes de la carrera de derecho, porque se desarrolla una argumentación adecuada de los puntos de vista sobre el injusto penal, así como la diferenciación entre responsabilidad objetiva e imprudencia.



CAPÍTULO I

1. Derecho Penal

El derecho se refiere a los postulados de justicia que conforman el orden normativo de una sociedad. Basándose en las relaciones sociales, el derecho es el conjunto de normas que ayudan a resolver los conflictos derivados de la conducta humana, esto determina que el derecho se encarga de regular las actividades de los hombres que viven en sociedad y que mantienen relaciones con el resto de los hombres. De esta forma, el derecho busca proteger la paz social con normas que son impuestas por la autoridad, quien, a su vez, tiene el monopolio del uso de la fuerza.

1.1. Definición de derecho penal

El derecho penal es la rama del derecho que establece y regula el castigo de los crímenes o delitos, a través de la imposición de ciertas penas como la reclusión en prisión, por ejemplo.

“Es posible distinguir entre derecho penal objetivo (ius poenale), que se refiere a las normas jurídicas penales en sí y derecho penal subjetivo (ius puniendi), que contempla la aplicación de una sanción a aquellos que actualizan las hipótesis previstas por el derecho penal objetivo. El principal objetivo del derecho penal es promover el respeto a los bienes jurídicos (todo bien vital de la comunidad o del



individuo). Para esto, prohíbe las conductas que están dirigidas a lesionar o poner en peligro un bien jurídico. Lo que no puede hacer el derecho penal es evitar que sucedan ciertos efectos”.¹

El Estado dispone de las medidas de seguridad y de las penas para reaccionar frente al delito. Mientras las primeras buscan la prevención, las segundas suponen el castigo. La pena, por lo tanto, implica una restricción a los derechos del responsable.

“Para que sea posible la convivencia entre los hombres se precisa una serie de normas positivas que establezcan las bases de la coexistencia. El conjunto de estas normas constituye el Derecho. Entre ellas, hay unas que imponen a sus destinatarios prohibiciones o mandatos de hacer u omitir determinadas conductas, amenazan con sanciones penales a quienes los infrinjan y tienen como fin principal la lucha contra el crimen, que constituye el más importante factor de perturbación de las condiciones de convivencia. A éstas las llamamos normas penales y su conjunto constituye el derecho penal, que puede definirse como el sector del ordenamiento jurídico que tutela los valores fundamentales de la vida comunitaria, atribuyendo a un poder transpersonalista superior la facultad de exigir a los individuos comportarse de acuerdo con las normas, y de imponer penas o medidas de seguridad a quienes atenten contra aquellos valores”.²

¹ Berdugo Gómez de la Torre, Ignacio. *Lecciones de derecho penal. Parte general*, pág. 17.

² Fernández Carrasquilla, Juan. *Derecho penal liberal de hoy*, pág. 48.



La problemática de esta rama del ordenamiento jurídico se inicia en el umbral mismo de su denominación que ha intentado revisar un sector de la doctrina, porque al principio se utilizaba el concepto de derecho criminal, sin embargo a finales del siglo XVIII, es reemplazado por el término de derecho penal que es con el cual se conoce ahora.

Como sector del ordenamiento jurídico, la función del derecho penal es regular las relaciones humanas y ordena el conglomerado social para hacer posible la convivencia a partir de proteger determinados intereses del individuo y de la comunidad, mediante la conminación de sanciones penales para las conductas que atenten contra ellos.

Esta protección no la realiza el derecho penal sobre todos los intereses del individuo o de la comunidad, sino sólo sobre los que son fundamentales; es decir, aquellos de cuya lesión o puesta en peligro resulta una perturbación intolerable para la convivencia pacífica de los hombres.

“La selección de estos intereses, y su rango de fundamentales, está en función de los valores culturales vigentes en la realidad histórico-social del grupo humano en un momento determinado. Por eso, algunos que se consideraron valores fundamentales en otras épocas han dejado de serlo hoy, e intereses que en nuestra hora estimamos fundamentales, y, en consecuencia, dignos de protección, pueden no serlo en el futuro. Esta función protectora la lleva a cabo el derecho penal prohibiendo o



mandando realizar determinadas conductas humanas, ejerciendo así una importante misión ético-social con la que contribuye, como ha puntualizado Welzel, a formar la conciencia jurídica y el juicio moral de los individuos que forman la comunidad. Para cumplir adecuadamente esta función, el ordenamiento jurídico atribuye a un poder transpersonalista superior (que en nuestros días es el Estado y se tiende a que lo sea también la comunidad internacional) una doble facultad: la de exigir a los componentes del grupo social comportarse de acuerdo con los mandatos y prohibiciones contenidos en las normas penales, y la de imponer una pena o el cumplimiento de una medida de seguridad a los individuos que no se comporten de acuerdo con lo prohibido o mandado. Esta segunda facultad constituye lo que tradicionalmente se viene llamando *ius puniendi*, el cual se concibe, según puntualizara Rocco, como un derecho subjetivo del que se deduce una relación jurídico-penal entre el Estado y el reo en virtud de la cual aquél tiene derecho a imponer a éste una sanción y el reo debe sufrirla. Ese derecho subjetivo tiene su origen en la ley positiva y encuentra como presupuestos de su ejercicio la violación del mandato (positivo o prohibitivo) por una conducta humana y el reconocimiento del mismo por un órgano judicial a través de una sentencia firme. Los medios con que cuenta hoy el Estado para reaccionar contra los individuos que infringen el imperativo contenido en la norma penal son la pena y la medida de seguridad. La primera tiene carácter retributivo y se impone en relación a la culpabilidad del autor de la infracción; la segunda tiene carácter preventivo y se aplica en atención a su peligrosidad".³

³ *Ibid*; pág. 51.

El carácter preventivo o represivo del derecho penal ha sido objeto de polémica por parte de los penalistas; sin embargo, en la actualidad se plantea en la doctrina que el derecho penal debe cumplir, tanto una función preventiva como represiva, porque la existencia en la sociedad de grupos humanos de diferentes características, a los que la sociedad debe darle un tratamiento diferente.

“Uno de ellos está formado por los ciudadanos que se encuentran ligados a la comunidad por lazos de carácter permanente, son capaces de una relación ético-social y participan en la estructuración de la vida comunitaria a través de la familia y la profesión. El otro grupo está formado por aquellas personas que no tienen el índice de capacidad necesario para ligarse a la comunidad por normas ético-sociales, y arroja una criminalidad de características bien diversas a la que ofrece el grupo anterior. A él pertenecen los delincuentes habituales, los antisociales y los llamados criminales de Estado. Las condiciones de la sociedad moderna han aumentado considerablemente este grupo, constituyendo hoy una amenaza considerable para la convivencia pacífica”.⁴

Es a partir de la actitud de cada grupo en función de los valores de la sociedad que la norma penal no puede actuar del mismo modo frente a uno y otro, porque en el caso de los del primer grupo, la norma penal puede cumplir una función ético-social, para formar en su conciencia un sentir jurídico consistente en la voluntad constante de

⁴ Ibid; pág. 52.



cumplir el deber jurídico o bien cumplir una función retributiva, imponiendo una pena con base en tipos fijos y fundamentada en la culpabilidad.

Sin embargo, para el segundo grupo, la función ética y la retributiva no resulta eficaz por lo que el Estado debe recurrir al derecho penal, el cual debe combatir graves peligros sociales, a partir de tomar en cuenta a peligrosidad del sujeto. Por eso es que se justifica el carácter preventivo y represivo del derecho penal, en donde el sujeto decide si pasa por la culpabilidad hacia la pena retributiva, o bien se orienta hacia la peligrosidad que lo lleva a la medida de seguridad.

1.2. Naturaleza jurídica del derecho penal

Desde hace mucho tiempo, el derecho penal ha sido discutido en función de si el mismo pertenece al derecho público o al privado.

“La primera de estas cuestiones se ha planteado desde posturas irreconciliables, desenvolviéndose la polémica entre la afirmación de que el derecho penal es autónomo porque posee carácter normativo y sancionatorio y la tesis de que carece de tal autonomía, porque tiene sólo naturaleza sancionatoria (no se distingue de las otras ramas del derecho por la peculiar naturaleza de sus prescripciones, sino por la peculiaridad de sus sanciones, porque el imperativo de la ley penal presupone un precepto que está fuera de ella, o porque su función específica consiste en reforzar con la sanción penal los preceptos y las sanciones de las otras ramas jurídicas.



Enfocado de esta manera, el planteamiento de la cuestión es desacertado, pues se olvida el carácter unitario del ordenamiento jurídico del que el penal no es más que un sector”.⁵

Partiendo de esta concepción unitaria, puede aceptarse hoy que el derecho penal es independiente en sus efectos jurídicos, porque puede aplicar las sanciones y medidas de que dispone sin tomar en consideración otras ramas del ordenamiento, pero al mismo tiempo es relativamente dependiente en sus presupuestos, en cuanto la facultad punitiva del Estado se halla vinculada al total ordenamiento jurídico, por lo que no pudiendo valorar de manera independiente, como injusto, lo que en otros sectores del ordenamiento ha sido valorado como lícito.

El legislador penal, al describir los tipos en las leyes penales, no crea lo ilícito, sino que se encuentra ya con ello, las conductas consideradas como tales por el derecho, de las cuales recorta un especial sector, al que otorga relevancia penal, sancionándolo con penas, por considerarlo forma más grave e intolerable del comportamiento antijurídico.

Lo relativo de esta dependencia resulta de que, una vez incorporado el injusto general al derecho penal, se somete a un proceso peculiar que lo impele a su autonomía, el cual se ve favorecido por los más rigurosos requisitos que el orden penal exige al

⁵ Saavedra, Edgar. *Constitución, derechos humanos y derecho penal*, pág. 31.



injusto, por la formación de términos específicamente penales y por la independencia que en la interpretación desarrolla el juez penal, quien no interpreta los términos recibidos de otros sectores del ordenamiento según la significación que allí se les da, sino según el sentido usual del derecho penal.

“El derecho penal pertenece al campo del derecho público. Los argumentos que abonan esta tesis son: a) la naturaleza comunitaria de los intereses que tutela; b) las relaciones que regula, que no son las que existen entre particulares, sino las del individuo con la sociedad; tiene razón Maurach cuando dice que no hay relación de jerarquía y subordinación más evidente que aquella por la que el Estado somete al individuo por la fuerza a sufrir el castigo que la pena supone; c) la misma naturaleza del derecho penal, pues no hay ninguna otra rama del derecho que esté dominada tan poderosamente por la necesidad de salvaguardar la paz pública; d) que sólo el Estado tiene facultad de crear normas que definan delitos y que impongan sanciones, de acuerdo con el dogma legalista; e) que la acción dirigida a la persecución de los delitos es siempre pública, aún en los casos en que debe ser instada por el particular. Una excepción a esta posición mayoritaria la constituye, en la doctrina española.⁶

Asimismo, la función social del derecho penal se orienta hacia la preservación de los valores morales predominantes en una sociedad determinada en un período histórico específico, los cuales son aceptados como válidos por la sociedad, quien exige a sus integrantes aceptarlos porque de no hacerlo los considera desadaptados o

⁶ Ibid; pág. 33.



antisociales y los margina de las relaciones sociales o bien, si los mismos transgreden esos valores que han llegado a ser tipificados como delitos, no titubea en aplicarles la ley para apartarlos de la convivencia social en aras de mantener y garantizar la cohesión social.

1.3. La norma penal

El delincuente no puede actuar en contra de las distintas leyes penales particulares, porque siempre actúa conforme a la primera parte de la ley penal, pues el mismo cumple el tipo penal; a partir de lo cual, el derecho penal, como instrumento de control social formalizado que incide en la sociedad en orden a obtener comportamientos determinados por la acción o la omisión que sean compatibles con la convivencia pacífica de los ciudadanos, se vale del mensaje preventivo general de la pena para informar a la comunidad sobre el contenido obligatorio de las normas prohibitivas y de mandato.

La pena actúa de manera preventiva general con sus modalidades de prevención general negativa o pena intimidación y preventivo general positiva o pena integración, y preventivo especial, prevención especial, prevención general negativa o inoculización temporal y prevención especial positiva o resocialización.

“Claux Roxin afirma que la tarea del Estado es muy modesta porque debe mejorar las relaciones sociales, esto es: la libertad, la seguridad y el bienestar de sus ciudadanos

y la mejor forma posible de conseguirlo es orientar la finalidad de la pena a la evitación de comportamientos delictivos mediante la incidencia en el delincuente y en la conciencia jurídica de la comunidad”.⁷

A partir de lo señalado, se entiende la norma penal como el conjunto de disposiciones que se encuentran contenidas tanto en el Código Penal, como en otros códigos de índole extrapenal y en disposiciones especiales, resultado de lo cual se entiende que la norma penal es el más importante vehículo a través del cual el derecho penal cumple su función de protección de bienes jurídicos, motivando al individuo al respeto mediante el desencadenamiento de procesos psicológicos que lo inducen a ello.

“Por norma entendemos los preceptos que en abstracto componen el ordenamiento penal. La norma penal es naturalmente una norma jurídica. Norma, en general, es toda regla o precepto que oriente o discipline las conductas humanas. El tipo es la expresión de la norma y no impide que extraigamos el contenido de la norma a partir de la proposición típica mediante un procedimiento de abstracción. El tipo deriva de la norma y por consiguiente las normas pueden averiguarse por inducción a partir del tipo. La naturaleza de la norma radica en que en ella contiene lo que es contrario a derecho y por ende antijurídico. Ese es el contenido del injusto o ilícito”.⁸

⁷ *Ibid*, pág. 35.

⁸ Cerezo Mir, José. *Curso de Derecho penal*, pág. 23.



Todas las normas penales se integran por un precepto hipotético de la conducta ilícita y un efecto que es la sanción por la realización de la conducta prohibida. Pero entre la primera parte y la segunda habrá que mediar durante el tiempo razonable, el procedimiento penal que conduce a que, cumplida la ilicitud, sobrevenga la sanción.

Lo anterior significa que deberá pasar el tiempo justo y necesario desde el momento de la materialización de la norma por el sujeto y la imposición efectiva de la sanción, para que los fiscales y jueces den cumplimiento al sistema procesal que es el único que permite llegar a la sentencia que condena o absuelve. Por lo tanto entre el precepto hipotético y la sanción habrá de mediar todo el procedimiento penal, sin el cual, la consecuencia jurídica sería imposible de aplicar.

La norma penal entonces es más compleja de lo que parece, pues la hipótesis y la sanción están lejos en el tiempo, significando ello que entre el hecho cumplido y la sanción impuesta habrá de mediar todo el debido proceso con todas las complicaciones y dilaciones a que haya lugar.

“Se caracteriza la norma penal por ser imperativa; pues dado su carácter de ley formal emanada de la autoridad del Estado, como regla de conducta, es inexorablemente obligatoria. Las normas de derecho penal son un conjunto de imperativos, preceptos dirigidos a los súbditos estatales, para regular la conducta de estos, mediante la prohibición de determinados comportamientos. Así, la finalidad del



derecho penal es la conservación y desarrollo de la comunidad social (control social estatal)".⁹

Pero esa función de la norma penal, no se agota en su carácter imperativo, pues cumple también una función valorativa en cuanto califica como contrarios a los fines de seguridad y bienestar del Estado, respecto de la comunidad, a un sin número de comportamientos y por eso los prohíbe, dando resultado que la función valorativa no se distingue del precepto jurídico, sino que forma un todo con el mismo. La norma jurídica no valora sin preceptuar y no preceptúa sin realizar valoraciones.

"También tiene la norma penal un carácter estatal; la potestad punitiva del Estado sólo corresponde al Estado, proviene solamente del Estado. No son verdaderas normas penales las que provienen de institutos que viven dentro del Estado (no puede el gobernador o alcalde hacer una norma penal para ejercerla en su jurisdicción), por lo que se ha dicho por algunos tratadistas que no existen normas penales internacionales, aunque la tendencia del mundo moderno es la internacionalización del derecho penal, ahora, si la norma es objeto de un tratado entre Estados, esta será de carácter obligatorio penal solamente entre los Estados contratantes y no podrá exigirse en ningún otro Estado".¹⁰

⁹ Ibid, pág. 24.

¹⁰ Luzón Peña, Diego-Manuel. Curso práctico de derecho penal, pág. 48.



De ahí porque los preceptos penales adoptan la forma de prohibición, en cuanto prohíben la realización de una determinada acción o la causación de un resultado, siendo excepcional que la prohibición adquiera la forma de una norma permisiva o bien, en muchos supuestos, se manifiesta en la forma de prescripción, preceptuando realizar un acto determinado, como cuando se castiga al funcionario público que omite o retarda la denuncia de un delito del que ha tenido noticia.

Esta realidad determina que la consecuencia jurídica del encuadramiento de una conducta en esos preceptos penales es una sanción a la que se denomina pena, dirigida a ejercer una coacción psicológica sobre la voluntad de los individuos que habitan un Estado, para inducirles al respeto del precepto penal, ante la perspectiva de un sufrimiento.

1.4. Diversas clases de normas

El precepto y la sanción, como elementos esenciales de la norma, no siempre están contenidos en una misma disposición de la norma; algunas veces una contiene solamente la sanción o el precepto. En estos casos es misión del intérprete reconstruir su unidad, denominándose estas normas incompletas o imperfectas.

En la regulación legal, en donde la norma contiene plenamente determinada solo la sanción pero el precepto no se haya determinado claramente o esta determinado genéricamente y que debe se completado con un elemento futuro, se le denomina



normas penales en blanco; Por ejemplo, cuando se prescribe la observancia de determinadas ordenes o prescripciones, que emanaran de la autoridad en determinada materia y contenidas en determinados actos. Como es el caso del funcionario público que retarda u omite indebidamente poner en conocimiento el delito que le ha sido informado y que debe emprender o informar de manera oficiosa. Por lo que en estas normas penales en blanco no falta el precepto, existe, pero se presenta en forma muy especial, careciendo de concreción y actualidad.

Las normas dotadas de precepto y sanción se denominan incriminadoras porque determinan el contenido de un delito. Indican los extremos de un delito o conducta prohibidos por la ley y fijan su sanción.

Las normas que se encuentran en el Libro Primero del Código Penal guatemalteco, no contienen ni precepto ni sanción y están destinadas a limitar el alcance de otras o disciplinar su aplicabilidad, por lo que a las mismas se les denominan normas integradoras o de segundo grado.

“Las normas integradoras o de segundo grado pueden ser directivas cuando fijan los principios que deben ser seguidos en ciertas materias; declarativas o explicativas, si precisan el significado que la ley atribuye a determinadas expresiones; interpretativas cuando especifican el significado que debe atribuirse a otras normas o fijan las reglas que deben seguirse en su interpretación; de actuación porque regulan las actuaciones de un conjunto de disposiciones legales, distinguiéndose en normas de coordinación

y transitorias, también las hay extensivas o limitativas, pues extienden o limitan o circunscriben el alcance de otras normas, de reenvío son las que atraen otras normas para hacerlas propias (reenvío receptivo), o bien para dar a las mismas relevancia sin incorporarlas (reenvío formal); las últimas en esta clasificación son las de conflicto, que establecen que norma debe aplicarse en caso de conflicto con otras”.¹¹

Las normas del Libro Segundo del Código Penal son normas sustantivas, mientras que las normas del Código Procesal Penal son adjetivas.

“De acuerdo a cada uno de los elementos del tipo se clasifican las normas en distintos grupos, así: Según su estructura son básicos, especiales, subordinados, elementales, compuestos, completos, incompletos, autónomos y en blanco. En relación con el sujeto activo pueden ser: mono subjetivos o singulares, plurisubjetivos o plurales, de sujeto indeterminado, de sujeto calificado y cualificado, de sujeto especial y sujeto común. En cuanto al bien jurídico tutelado pueden ser simples, complejos, de lesión y de peligro. De acuerdo con su contenido existen tipos de mera conducta, de resultado, de conducta instantánea, de conducta permanente, de acción, de omisión, abiertos y cerrados”.¹²

El derecho penal en sus normas ataca los delitos y las contravenciones y de manera extrapenal se atacan las transgresiones administrativas, disciplinarias, fiscales y

¹¹ **Ibid**; pág. 53.

¹² **Ibid**; pág. 55.

económicas que si bien no son lesivas penalmente, se consideran faltas menores que deben ser redimidas y puestas en orden, antes de que por permisibilidad y descuido se conviertan en verdaderos delitos.

“Es por esto que la norma penal, merece un análisis gramatical que permite entenderla en su significación más profunda, pues, el conocimiento de los términos gramaticales hace más fácil definirla en términos jurídico; además porque el legislador se expresa con palabras comunes que estén al alcance comprensivo de sus destinatarios. El análisis de las normas descriptivas de las conductas punibles debe hacerse a partir del verbo rector. Por tanto es necesario trabajar no con la conducta real o material sino con la amplia y abstracta descripción que de una hipotética actividad del hombre hace el legislador en una norma penal; en el tipo penal”.¹³

Es por eso que, cuando una sociedad se encuentra bajo la amenaza de una conducta dañosa, el Estado debe entrar a remediar de manera preventiva el daño potencial y si éste efectivamente se causa, debe entonces imponer una sanción que servirá de estímulo negativo para aquellos que pretendan continuar en contra de los intereses del conglomerado.

“De esa realidad deviene que la norma es sólo un modelo o encuadramiento legal, dentro del cual pueden quedar las diferentes conductas existentes, por lo que la norma legal, por sí sola no es factor de coerción penal, su verdadero sentido hay que

¹³ Cerezo Mir. Ob. Cit; pág. 25.

descubrirlo y esto se logra sólo mediante la adecuación de su contenido gramatical con el contenido inferencial de su más profunda significación y alcance. Hay que partir entonces del desentrañamiento del significado de los distintos elementos gramaticales que componen la oración. La conducta descrita en el tipo se plasma en una oración gramatical. Por lo anterior el verbo rector ha sido llamado Núcleo Rector del Tipo. Núcleo Rector es la forma verbal que nutre antológicamente la conducta típica de tal manera que ella gira en derredor del mismo".¹⁴

La importancia de lo dicho radica en que la interpretación que sobre la norma hacen jueces, magistrados, fiscales y abogados en su diario administrar o participar en la administración de justicia entre los hombres, es básicamente interpretación del verbo rector en ellas planteado, porque la oración o norma de conducta, puede tener varios significados, pero solo uno será el que le da sentido a la sanción penal, siendo este el principal, y los otros accesorios.

En relación al sentido de la norma, se entiende que la misma está dirigida al presunto infractor, así como a los órganos encargados de aplicarla, lo cual le da un doble carácter a la misma, en donde el primero va dirigido a todos los ciudadanos del Estado, mientras que el otro va dirigido a los entes que aplican la ley penal.

Además, de manera complementaria, también va dirigido a la comunidad donde tiene jurisdicción el Estado.

¹⁴ **Ibid**, pág. 26.

“En relación con los anormales y los inmaduros mentales (incapaces por su edad) llamados inimputables, debemos decir que no es que no sean destinatarios de la ley penal, sino que se les aplica de modo diferencial dadas sus particulares características. En caso, de ser necesario se les impondrá una medida de seguridad, jamás una pena. El tratamiento es otro. La inimputabilidad sólo se establece a través del proceso mediante peritaje médico legal, no en el criterio personal y discrecional del juez”.¹⁵

En síntesis, la norma penal se destina tanto a los ciudadanos como a los órganos del Estado que deben hacerla u observarla. Las personas obedecen el precepto y el juez debe aplicar la sanción.

1.5. Interpretación de la norma penal

Entender el contenido o sentido de la norma y buscar su real alcance, es un proceso interpretativo, que en ocasiones no resulta fácil. La interpretación debe efectuarse a partir del texto legal pero manteniéndolo dentro de un sistema superior que comprende la norma en particular. Dicha normatividad le traza límites, contenidos, objetivos al sistema penal, por tanto toda norma penal debe ser entendida desde el modelo constitucional relacionado con un Estado democrático de derecho con categorías políticas y sociales definidas en sus principios fundamentales y no como un precepto distante y solitario.

¹⁵ **Ibid.**



“La interpretación es una operación lógico-jurídica que se dirige a descubrir la voluntad de la ley en funciones con todo el ordenamiento jurídico y las normas superiores de cultura, a fin de aplicarla a los casos concretos de la vida real. La interpretación es una inferencia lógica que hace alguien respecto de un texto legal. El intérprete parte de unos hechos a los cuales pretende aplicar una o varias leyes mediante un proceso cognoscitivo y utilizando juicios de inferencia o mecanismos interpretativos. El primer conocimiento debe estar relacionado con los hechos, esa la primera claridad, que se logra a través del conocimiento y análisis de la prueba, pues recordemos que los hechos pasan y sólo mediante una actividad probatoria se pueden reconstruir aplicando un proceso racional y lógico valorativo que luego de una adecuación de tipicidad encaja perfectamente con la norma legal aplicable. Interpretar pues es penetrar en el sentido de la norma para que ella actúe en los casos a los cuales por finalidad está destinada a ser aplicable”.¹⁶

Estos elementos permiten comprender, entonces, que el intérprete no puede dar sentido a la ley partiendo de sus propios valores subjetivos, porque los principios fundamentales son una pauta de interpretación por la simple razón de que son parte de la normativa misma y están dotados de fuerza legal; sin embargo no siempre es suficiente por si solas para determinar la solución necesaria en un caso concreto.

¹⁶ Rojas Vargas, Fidel. *Jurisprudencia penal comentada*, pág. 49.



Según quien hace la interpretación puede ser doctrinal, judicial o auténtica. Siendo la doctrinal la que es efectuada por estudiosos del sistema; la judicial, que es propia de los órganos judiciales encargados de aplicar la ley penal a situaciones concretas; la auténtica, que la realiza el propio legislador por medio de otra ley.

Asimismo, según la atención de los medios utilizados la interpretación puede ser gramatical, sistemática y finalista. La primera se refiere a la que parte de analizar el alcance, sentido y significado literal de los términos de la norma; la segunda analiza la norma como parte del conjunto, considera la función, el objetivo y política de la ley en su totalidad, sus principios rectores o fundamentales, su orientación político criminal e ir con esas categorías para dar aplicación y sentido a una norma en particular; mientras que la finalista o teleológica atiende al fin o política de la ley, porque ésta se expide con una finalidad, bajo unos objetivos y motivaciones, se propone unos objetivos y políticas, luego la interpretación de un texto completo se haría a partir de los fines de ley.

1.6. Ámbitos de validez de la ley penal

Toda ley tiene unos espacios de aplicación, validez y vigencia, a saber: ámbitos de validez territorial o espacial, ámbito de validez extraterritorial o de la ficción extensiva del territorio, ámbito de validez temporal o de la vigencia en el tiempo en que se cometió la acción punible y de la favorabilidad por el tránsito de leyes penales con respecto al tiempo en que se cometió la ilicitud y finalmente el ámbito de validez

respecto de los sujetos que delinquen o personal, en donde el legislador establece criterios de aplicación de la ley penal, que permiten resolver los problemas que se generan cuando en situaciones de anormalidad se sucede el delito, como cuando la acción se inicia en un lugar pero el resultado se causa en otro, o como cuando el sujeto activo de la infracción es un extranjero que delinque en Guatemala o en el exterior afectando intereses de guatemaltecos o el guatemalteco que delinque en el exterior y se encuentra en Guatemala, pero que se ha solicitado en extradición, etc.

Cuando se hace referencia al ámbito de validez espacial o criterio de territorialidad, en Guatemala, el Artículo 4 del Código Penal regula que: "Salvo lo establecido en tratados internacionales, este Código se aplicará a toda persona que cometa delito o falta en el territorio de la República o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción". Asimismo, el Artículo 5 del mismo cuerpo legal regula que: "Este Código también se aplicará:

- 1o. Por delito cometido en el extranjero por funcionario al servicio de la República, cuando no hubiere sido juzgado en el país en el que se perpetró el hecho.
- 2o. Por delito cometido en nave, aeronave o cualquier otro medio de transporte guatemalteco, cuando no hubiere sido juzgado en el país en el que se cometió el delito.
- 3o. Por delito cometido por guatemalteco, en el extranjero, cuando se hubiere denegado su extradición.



- 4o. Por delito cometido en el extranjero contra guatemalteco, cuando no hubiere sido juzgado en el país de su perpetración, siempre que hubiere acusación de parte o del Ministerio Público y el imputado se hallare en Guatemala.
- 5o. Por delito que, por tratado o convención, deba sancionarse en Guatemala, aún cuando no hubiere sido cometido en su territorio.
- 6o. Por delito cometido en el extranjero contra la seguridad del Estado, el orden constitucional, la integridad de su territorio, así como falsificación de la firma del Presidente de la República, falsificación de moneda o de billetes de banco, de curso legal, bonos y demás títulos y documentos de crédito”.

Como se puede apreciar, la ley penal guatemalteca se aplica a todos los hechos punibles cometidos dentro del territorio del Estado, sin consideración a la nacionalidad del autor o partícipe. Esta aplicación se hace en ejercicio del principio de soberanía del Estado, limitada únicamente por la órbita espacial en que se ejerce esa soberanía.

“Para la aplicación de la ley penal en el espacio o criterio territorial, se han elaborado cuatro sistemas:

1. El de la territorialidad,
2. El del estatuto personal,
3. El estatuto real o de defensa; y



4. El de la universalidad o jurisdicción mundial”.¹⁷

Ante la imposibilidad de acogerse a uno solo, por los inconvenientes que presenta elegir uno solo, la ley penal guatemalteca ha adoptado los cuatro, pero con restricciones o limitaciones.

Al tener la ley penal, un ámbito de aplicación respecto de toda persona que en su territorio la infrinja, consagra como excepción lo atinente al derecho internacional o conocido también como el sistema de inmunidades diplomáticas, que surgen de los convenios o tratados internacionales.

Conforme a lo expuesto toda persona en Guatemala que infrinja una norma del Código Penal está sujeta al ordenamiento positivo vigente sin importar su nacionalidad, su raza, credo, posición política, etc. A menos que se encuentre en una de las excepciones consagradas en el derecho internacional.

“El problema del delito a distancia, cuando el hecho se ha comenzado a ejecutar en un país y se consuma en otro ha sido solucionado por la doctrina con las siguientes teorías:

“1.-Teoría de la Intención. Considera que debe tenerse en cuenta sólo el propósito del sujeto activo con el fin de determinar el lugar de su comisión.

¹⁷ **Ibid.**



2. Teoría de la acción o actividad. Sostiene que ha de aplicarse la ley del país en donde empezó a desarrollarse o a ejecutarse la acción sin importar el lugar de la consumación. El delito se considera cometido en el lugar en donde se ha desplegado la actividad exterior del agente.
- 3.- Teoría de la acción o actividad ampliada. Parte de la consideración de que es la ley penal aplicable la vigente donde se desarrollaron o ejecutaron los actos esenciales de la acción criminal. El lugar de comisión es aquel en donde se ha realizado la parte esencial de la conducta.
- 4.- Teoría del resultado. Sostiene que debe tenerse en cuenta la ley del país donde el sujeto activo obtuvo el resultado de la conducta.
- 5.- Teoría de la ubicuidad. Se afirma que es aplicable la ley del país donde el autor ha actuado como la de donde obtuvo el resultado. Esta teoría es la mayor aceptación".¹⁸

Lo anterior es válido si se parte de que el hecho punible se entiende cometido en el lugar donde se desarrolló total o parcialmente la acción omitida, cuando se trate de comportamiento omisivo o en el lugar donde se produjo o debió producirse el resultado.

De la norma se desprenden aspectos generales como son: El alcance del concepto de soberanía; las relaciones entre las normas de derecho internacional y las del derecho interno y; las fuentes del derecho Internacional aceptado por Guatemala.

¹⁸ **Ibid**; pág. 54.



Asimismo, se produce la aplicación de la ley penal guatemalteca al extranjero que haya cometido hecho punible en el exterior y vulnere bienes jurídicos radicados en Guatemala, sin perjuicio de los casos regulados por la norma, bajo las siguientes condiciones:

- 1.- Que el sujeto activo del delito, en el extranjero, se encuentre en Guatemala.
- 2.- Que la infracción esté prevista como delito en la ley penal guatemalteca, con pena privativa de la libertad igual o superior a dos años.
- 3.- Que el sujeto activo del delito no haya sido juzgado en el exterior por el mismo delito.

A nivel general, se puede apreciar la importancia del derecho penal para promover la convivencia social entre los guatemaltecos, debido principalmente porque el mismo se fundamenta en el principio de proporcionalidad, en cuanto la pena ha de ser proporcional a la gravedad del hecho, tanto por su jerarquía respecto del bien jurídico afectado, como por la intensidad del ataque al mismo, por lo que el mismo excluye penas iguales para hechos diferentes, puesto esto implica también discriminación, puesto que, por ejemplo, una afeción a la vida nunca puede tener la misma pena que una afeción al patrimonio.

De igual manera, como el derecho penal resulta siendo el último recurso al que acude la sociedad para protegerse, la aplicación del mismo toma en cuenta la lesividad. Esto



es, que sólo se persiguen hechos que afecten a un bien jurídico, ya que es el principio básico que desde los objetivos del sistema determina qué es un injusto o un delito.

En un sistema democrático, el principio básico de la igualdad ante la ley, que implica desde una perspectiva formal al de legalidad de los delitos y de las penas, desde una consideración material, implica el de lesividad de los bienes jurídicos. No hay duda entonces que no se puede estar sino de acuerdo hoy, como elemental a un sistema democrático, que los delitos han de definirse desde su lesividad a los bienes jurídicos, ya que ellos surgen desde los objetivos que justamente definen el sistema y por lo tanto a los delitos y las penas, lo cual significa que la cuestión del delito o del injusto no es de modo alguno, en primer término, una cuestión puramente dogmática, sino que está regida y determinada por lo valores sociales predominantes y su protección a través de la tipificación como medio de protección al bien jurídico, lo cual permite comprender su relación con la teoría del delito.



CAPÍTULO II

2. Teoría del delito

La teoría jurídica del delito es un sistema de categorización por niveles, conformado por el estudio de los presupuestos jurídico-penales de carácter general que deben concurrir para establecer la existencia de un delito, es decir, permite resolver cuando un hecho es calificable de delito.

Esta teoría, que es creación de la doctrina pero basada en ciertos preceptos legales, no se ocupa de los elementos o requisitos específicos de un delito en particular, sino de los elementos o condiciones básicas y comunes a todos los delitos.

“Históricamente, se puede hablar de dos corrientes o líneas: la teoría causalista del delito y la teoría finalista del delito. Para la explicación causal del delito, la acción es un movimiento voluntario físico o mecánico, que produce un resultado el cual es tomado por el tipo penal, sin tener en cuenta la finalidad de tal conducta. La teoría finalista del delito entiende la conducta como un hacer voluntario final, en cuyo análisis deben considerarse los aspectos referidos a la manifestación exterior de esa finalidad. La primera corriente considera preponderantemente los elementos referidos al desvalor del resultado; la segunda, por el contrario, pone mayor énfasis, en el desvalor de la acción. Más recientemente, la teoría funcionalista intenta constituir un punto de encuentro entre finalistas y causalistas, destacando en esta línea Claus Roxin

en Alemania y Paz de la Cuesta en España, entre otros. La mayoría de los países de la tradición jurídica de derecho continental, utilizan la teoría finalista del delito”.¹⁹

Desde finales de la década de 1990 ha avanzado, en la doctrina y en la jurisprudencia la estructura finalista del concepto de delito, con lo cual se ha ido abandonando el concepto de injusto personal, propio de la teoría finalista, para introducirse paulatinamente las aportaciones político-criminales de un concepto funcionalista del delito orientado a sus consecuencias.

“Quizá la aportación más significativa a la teoría de delito del funcionalismo moderado sea la denominada teoría de la imputación objetiva que introduce el concepto de riesgo en la tipicidad, buscado la moderación, en unos casos, de la amplitud de las conductas inicialmente susceptibles de ser consideradas como causa y en otros, la fundamentación de la tipicidad en base a criterios normativos en aquellos supuestos en los que ésta no puede fundamentarse en la causalidad, como sucede en los delitos de omisión, algunas modalidades de delitos de peligro, entre otros”.²⁰

Quizá la aportación más significativa a la teoría de delito del funcionalismo moderado sea la denominada teoría de la imputación objetiva que introduce el concepto de riesgo en la tipicidad, buscado la moderación, en unos casos, de la amplitud de las conductas inicialmente susceptibles de ser consideradas como causa y en otros, la

¹⁹ Saldaña, Quintiliano. **La evolución del delito**, pág. 35.

²⁰ **Ibid.**



fundamentación de la tipicidad en base a criterios normativos en aquellos supuestos en los que ésta no puede fundamentarse en la causalidad.

Lo importante en todo caso es que se ha logrado generar una conciencia jurídica acerca de la importancia de tipificar principalmente aquellos ilícitos que atentan contra el bien común y los principales valores que sostienen y cohesionan a la sociedad, alejándose de las visiones tradicionales orientadas a la búsqueda de tipificar un mayor número de conductas, incluyendo lo que se conoce como delitos de bagatela, a partir de comprender la pérdida de recursos y tiempo que implicaba la persecución de este tipo de ilícitos, tomando en cuenta que resulta más convincente garantizarle a la población la protección ante los crímenes y hechos de mayor riesgo.

2.1. Definición del delito

El delito, en sentido dogmático, es definido como una conducta, acción u omisión típica, descrita por la ley, antijurídica, contraria a derecho y culpable, a la que corresponde una sanción denominada pena.

A partir de las condiciones objetivas de punibilidad, el mismo supone una conducta que quebranta el derecho penal; es decir, una acción u omisión tipificada y penada por la ley. A partir de esta realidad, es que se puede definir al delito como toda aquella conducta por acción u omisión que es contraria al ordenamiento jurídico vigente en Guatemala.

Con lo expuesto se puede establecer que el concepto delito deriva de alejarse del sendero señalado por la ley, lo cual implica que la definición de delito ha diferido y difiere todavía hoy entre escuelas criminológicas, aunque, alguna vez, se intentó establecer el concepto de delito natural. Hoy esa acepción se ha dejado de lado y se acepta más una reducción a ciertos tipos de comportamiento que en una sociedad y en un determinado momento, decide punir.

2.2. Características de la teoría del delito

Una concepción de la teoría del delito que guarde relación con los imperativos constitucionales, ha de intentar superar una caracterización puramente formal de la infracción criminal. Ello no supone, obviamente, que la determinación del contenido del derecho penal haya de realizarse al margen del ordenamiento positivo, sino que, partiendo de él, ha de trascender el nivel de análisis formal, pues la teoría del delito debe tener como objeto exclusivo el derecho positivo, pero no como un dato definitivo, sino como algo que puede ser cambiado y a cuya modificación estructural debe cooperar el jurista sin que con ello exceda los límites de su competencia.

“Un mínimo de racionalidad en la utilización del derecho penal trae como consecuencia la afirmación de que si las acciones penales se caracterizan por su contenido afflictivo, su utilización debe reservarse para las conductas que produzcan una grave perturbación de la vida social. El rasgo que diferencia las acciones que son consideradas delictivas, de los comportamientos antijurídicos objeto de otras ramas



del ordenamiento jurídico radica, por tanto, en su gravedad. Gravedad que reposa en un doble juicio de valor que recae sobre la importancia del bien jurídico (valoración positiva) y sobre la gravedad del ataque (valoración negativa) y que, sistemáticamente, tendrá reflejo en el contenido del tipo del injusto. El resultado de este doble juicio de valor ha de ponerse en relación con los medios de que dispone el Estado para asegurar el funcionamiento y desarrollo del sistema social".²¹

Desde otra perspectiva, debe tenerse presente que los juicios de desvalor son un producto histórico, en el que convergen una serie de factores determinantes de los criterios de selección de los intereses tutelados y del grado de intensidad de la tutela; así, las peculiaridades del modelo estatal, que responden a la influencia de factores culturales, de estructura económica y otros, determinan la evolución del concepto de delito; evolución que, a su vez, se apoya en el distinto contenido de los modelos sociales y afecta a la totalidad del sistema penal, aunque se manifiesta más acusadamente en ámbitos muy específicos como pueden ser los delitos políticos, los sexuales o los económicos.

Entre estos factores, juegan también un papel relevante los componentes irracionales que subyacen en cada sociedad. Ello introduce un componente de irracionalidad en la selección de las conductas que deben ser evitadas, pero debe tenerse en cuenta que los factores de irracionalidad disminuyen en proporción directa al grado de formación cultural de la sociedad.

²¹ Soler, Sebastián. **Bases ideológicas de la reforma penal**, pág. 46.



Desde luego, estos factores llevan un proceso al desaparecimiento si se aspira a un mínimo de coherencia que haga reservar la intervención penal sólo para asegurar los bienes jurídicos estimados imprescindibles.

“Ahora bien, el estudio del derecho penal desde la perspectiva de su consideración como instrumento de control social no puede ignorar los datos que aporta el examen del contenido de los procesos de selección social, tanto en los denominados procesos de criminalización primaria, es decir, la selección de los comportamientos criminales, como de los de criminalización secundaria, es decir, el control ejercido por las distintas instancias que tienen a su cargo la aplicación de la norma penal, fundamentalmente jueces y policías. Las conclusiones críticas que en muchos casos se derivan de este examen han de tenerse en cuenta al plantearse el estudio de los caracteres generales del delito y sus consecuencias jurídicas”.²²

Como se puede apreciar, la teoría del delito es la disciplina que se ocupa de la sistematización, interpretación, elaboración y desarrollo de las disposiciones legales y opiniones de la doctrina científica en el campo del derecho penal. Se trata de un conocimiento inseparablemente vinculado a la idea de sistema; es decir, a una ordenación lógica de los conocimientos propuestos.

²² **Ibid.**



El que la teoría del delito pueda proporcionar seguridad y racionalidad depende en gran medida del nivel de desarrollo que haya sido alcanzado en el estudio del sistema.

“En la dogmática jurídico-penal y en la teoría del delito en particular el contenido de los enunciados usados son de tres tipos: términos jurídicos definidos legalmente, términos técnicos dotados de un contenido sumamente abstracto - como el de injusto e imputación-, y conceptos procedentes del lenguaje común a los que se atribuyen determinado efectos jurídicos. Una de las tareas más difíciles en la construcción sistemática de la ciencia penal la constituye, precisamente, exigir que estas nociones se encuentren libres de contradicciones internas, que sean entre si independientes y comprensivas. Precisar semántica y sintácticamente su contenido es un ejercicio que permite alcanzar una mayor claridad sobre los supuestos jurídicos. En otras palabras, la teoría del delito no se conforma con exponer conjuntamente y tratar sucesivamente sus proposiciones doctrinales, sino que intenta estructurar la totalidad de los conocimientos que la componen en un todo ordenado y de ese modo hacer visible simultáneamente la conexión de las categorías concretas”.²³

2.3. Evolución del tipo del injusto

El enorme auge de las ciencias de la naturaleza contribuyó a que el positivismo jurídico acentuara su contenido empírico o naturalístico. A partir de ello, el sistema

²³ Jaén Vallejo, Manuel. **El concepto de acción en la dogmática penal**, pág. 16.



jurídico desarrolla un concepto de la acción dominado por un causalismo mecanicista. De esta forma, el delito requiere de la presencia de una acción consistente en la producción de un resultado que constituya una modificación del mundo exterior perceptible por los sentidos. No obstante, este concepto de acción incluye un momento donde predomina la mera voluntad de causar.

Basta comprobar que ha tenido lugar una intervención causante de un resultado para afirmar la presencia de una acción humana, por lo que es fácil deducir de esta noción que la acción causal no se preocupa de la dirección de la voluntad, de su finalidad y, por tanto, carece de elementos valorativos.

“El tipo se entiende como descripción puramente externa de la acción, como un acontecer que está descrito de forma no valorativa en la Ley. Ahora bien, los elementos objetivos del tipo no sólo describen los objetos del mundo exterior, sino todo aquello que se encuentra situado fuera de la esfera psíquica del autor. Por esta razón, el dolo y la culpa, entendidas como expresiones de la relación psíquica entre el autor y su hecho, se examinan en la culpabilidad. Pero no sólo el fundamento ontológico otorgado por el causalismo a la acción afecta a la culpabilidad, sino también a la propia antijuridicidad. En efecto, dado que la presencia de la tipicidad no supone aún ningún juicio de desvalor jurídico sobre el hecho se sigue que aquella no implica la antijuridicidad de la acción. La relación entre ésta y la tipicidad se agota en ser la segunda un mero indicio de la primera. Asimismo, la antijuridicidad de la acción se reduce a comprobar que no concurrieron objetivamente alguna de las causas de



justificación formalmente descritas en la Ley cuando el sujeto realiza la acción típica. Con ello, no se concede relevancia a las circunstancias o elementos subjetivos de justificación”.²⁴

Este concepto causalista del delito, seguido aún por la jurisprudencia de no pocos países arrastra serios inconvenientes. En efecto, por exigencias político-criminales el delito de comisión por omisión es asimilado a un delito de resultado, pero la omisión entendida como comportamiento pasivo excluye toda posibilidad de establecer una relación de causalidad entre el resultado y la ausencia de acción. Este problema se habrá resuelto si por omisión se entendiera el hacer algo distinto a la prestación deseable obligada por una norma preceptiva.

“La tipicidad entendida como mera descripción objetiva del acontecer no puede explicar ni los elementos subjetivos del tipo, como el ánimo de lucro exigido en los delitos contra la propiedad, ni los elementos normativos del tipo, ya que tales elementos exigen de una valoración social o jurídica. Mediante el influjo del neokantismo se recuperó para la dogmática y la sistemática penal la dimensión de la decisión específicamente jurídica, esto es, aquella que tiene lugar según criterios de valor. En el sistema de Beling y von Liszt la antijuridicidad era, en sus orígenes, una categoría meramente formal a la que sólo confería sentido la soberana decisión del legislador. Pues bien, en este punto se produce una profunda revolución al distinguirse de ella la antijuridicidad material. En efecto, al definirse el hecho

²⁴ **Ibid.**



materialmente antijurídico como comportamiento socialmente dañoso y desarrollar como causas de exclusión de la antijuridicidad fórmulas tales como el principio de más provecho que daño, pudo ponerse en práctica, por primera vez, una solución sistemática de supuestos insolubles o inadvertidos por el legislador en el ámbito de esta categoría del delito”.²⁵

La influencia del positivismo jurídico condujo, en el ámbito del tipo, a la superación de un pensamiento fuertemente atado a consideraciones jurisprudenciales mediante la introducción de una elaboración teleológica de los conceptos. Elaboración que nada tiene que ver ni con la positivista realidad neutra perceptible por los sentidos, ni con los contenidos de significado provenientes del lenguaje común, sino con conceptos obtenidos en el marco de un proceso referido a valores.

Así, se selecciona como valor supremo en el ámbito de la tipicidad la categoría del bien jurídico que conduce a una interpretación del tipo a partir del bien jurídico allí protegido.

No obstante, a pesar de que el pensamiento de esa época supuso respecto del naturalismo un profundo trastoque sistemático y metodológico, sus consecuencias en cuanto a la ordenación de las categorías dogmáticas fueron en extremo limitadas. En efecto, la acción, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, así como el grupo de

²⁵ **Ibid:** pág. 19.



las condiciones objetivas de punibilidad y las causas personales de exclusión de la pena, se mantuvieron como elementos básicos del sistema.

En especial, el dolo y la imprudencia continuaron incluyéndose en el plano de la culpabilidad como elementos o formas de la misma. Asimismo, quedaron sin respuesta cuestiones tan importantes como la de cuál es el papel que juega el valor de referencia característico del nivel sistemático de la tipicidad.

Por aparte, el finalismo coloca el concepto final de acción en la base misma de la estructura del delito, es decir, sitúa la noción de la acción sobre la estructura lógica y objetiva del actuar humano caracterizado por la capacidad de conducir su actividad con arreglo a un determinado plan. En definitiva, el sistema de pensamiento finalista se basa en el reconocimiento de la capacidad de libertad de actuación del ser humano.

La acción como tal es final y no puramente causal, mientras que el acontecer causales no está dirigido desde el fin, sino que es la resultante causal de los componentes existentes en cada caso, actividad final es un obrar orientado conscientemente desde el fin, por eso la finalidad es vidente, la causalidad ciega.

Las consecuencias que conlleva el enfoque finalista proporciona el fundamento para una profunda reforma del contenido de la teoría del delito, porque la existencia de una acción típica y antijurídica implica para el finalismo una desvalor social que se plasma



en el concepto del injusto personal, cuya característica básica es un juicio de desvalor personal de la acción y no el desvalor del resultado como se pretendía con el causalismo.

De ahí que las condiciones que se exigen para deducir este desvalor de la acción son la concurrencia de dolo o imprudencia en la acción del sujeto. Así pues, las acciones dolosa e imprudentes constituyen distintos injustos típicos.

“Obsérvese, que ahora no sólo lo valorativo (estimación de la finalidad) traspasa todo el delito, sino también lo subjetivo. Por ello la acción final confiere la base subjetiva del injusto. De esta tesis se deriva la consecuencia de que el dolo, al igual que los demás elemento subjetivos, pertenecen al tipo. Entendiendo el dolo como pura realización de la voluntad de realizar un hecho típico se sienta una firme base de distinción con el denominado dolus malus causalista. En efecto, el dolo natural de los finalistas, mera dirección de la acción hacia el hecho típico, no toma en consideración si el sujeto conocía o no la ilicitud de su comportamiento. En otras palabras, el conocimiento de la antijuridicidad, el posible error de prohibición, se separa del error de tipo y su examen queda para ser realizado en la culpabilidad”.

Esto permite sobreentender que el tipo penal, entendido como conjunto de elementos objetivos y subjetivos, es la descripción de la materia penalmente prohibida dotada de significado social; mientras que la antijuridicidad es la contradicción de una norma prohibitiva con el ordenamiento jurídico en su conjunto. Por tanto, de ello se deduce,



que no hay antijuridicidad sin tipicidad previa, aunque excepcionalmente puede haber tipicidad sin antijuridicidad: esto ocurre cuando concurre una causa de justificación. Así pues, para los finalistas la tipicidad es indicio de que la conducta es antijurídica.

Es de especial importancia destacar la noción que atribuye el finalismo al injusto personal cuya especificidad se aplica sobre todo a los delitos de resultado. En el plano descriptivo, la acción y el resultado de la misma están situados en un mismo nivel causal que nada indican acerca de su desvalor jurídico-penal; sin embargo, en el plano valorativo del injusto lo que determina el juicio negativo es precisamente su contenido doloso o imprudente.

El desvalor del resultado no es pues, un elemento independiente o autónomo en el plano del injusto, sino dependiente del desvalor de la acción, del que forma parte.

No obstante, a pesar de las substanciales mejoras introducidas en la teoría del delito por el finalismo existen algunos aspectos de la misma controvertidos. Quizás, uno de ellos sea la noción que esta teoría tiene de la omisión.

En efecto, la omisión no significa un no hacer nada, sino un no hacer una acción posible subordinada al poder final del hecho de una persona. Pues bien, descrito así el concepto de omisión surge el problema de buscar un criterio que permita seleccionar de entre las innumerables posibles acciones no realizadas aquellas que guarden cierta relación con la acción esperada. Pues, a falta del mencionado criterio,



el sujeto omite siempre que no lleve a cabo cualquier acción que, con poder del hecho posible o final potencial mediante, no realiza.

Es evidente que el criterio que permitirá esa selección penalmente relevante es externa al ámbito de las estructuras lógico-objetivas del ser y se sitúa en el ámbito del deber ser la norma. La omisión no es un concepto ontológico, sino normativo. Otro aspecto de no menor importancia reside en el hecho de que la metodología finalista parte de una vinculación absoluta del legislador a las estructuras lógico-objetivas previas al momento normativo; sin embargo, el legislador sólo puede mandar acciones finales; asimismo, es libre de tomar como base una u otra forma de la materia ya prefigurada, porque la naturaleza de la cosa no impone una solución concreta en el ámbito jurídico, sino que sólo se limita a fijar un marco.

CAPÍTULO III

3. El injusto penal

El injusto penal se entiende como una infracción de la conducta a la norma, una relación de contradicción entre la acción y la norma jurídica. Se entiende, entonces que es la conducta antijurídica misma, de ahí que lo injusto es siempre referido al autor de la conducta, por tanto, siempre será un injusto personal.

De esta manera, si el sujeto "A" dispara un arma de fuego, apuntándole a la cabeza a "B" y el proyectil produce la muerte de "B", se tiene que la descripción de esa conducta se refiere a una acción dolosa causal de un resultado típico, la ley no prohíbe el resultado, es decir, la muerte, sino la acción dolosa que produce la muerte de una persona. La acción dolosa o culposa al ejecutarse va a ser desvalorada como injusta y de manera más específica, como injusto personal.

El desvalor del resultado no es, pues, un elemento independiente o autónomo en el plano de lo injusto, sino dependiente del desvalor de la acción, del que forma parte.

El sistema causalista aferrado al concepto de una acción causal ciega, donde el resultado era la base de la acción; y de una antijuridicidad objetiva no podrá encontrar soluciones satisfactorias al problema de la tentativa, donde precisamente faltaba el resultado.



“Hans Welzel, realizó una fundamentación teórica de un sistema nuevo, basado en el concepto de injusto personal, sentado sobre los pilares de su concepto final de acción, con lo cual las concepciones causalistas, de acción y por consiguiente la teoría del injusto en ella basada, que hasta ese entonces era doctrina dominante, había entrado en crisis y por ello no eran ya defendibles, al menos, por un sector de la doctrina. Sin embargo, en los primeros años de haber presentado en público su innovador sistema expuesto por Welzel, al igual que su postulado fundamentador, la acción final, era aun mayoritariamente rechazado en la doctrina alemana, en el cual la sustitución del sistema Lizt-Beling, cuyo predicado principal era un injusto causal y todo el sistema se ordenaba en base a una causalidad y la producción de un resultado, como consecuencia de esa causalidad, fue, producto de las concepciones welzelianas, puesto en crisis, con lo cual se produjo un verdadero quiebre en la dogmática del delito en los años treinta, dando un paso gigante al reformar las distintas categorías que conforman al verdadero ilícito penal, elaborando nuevos conceptos en cada una de ellas y haciendo estragos a las ya existentes, que tanto han servido al momento de interpretar las etapas del delito, pero que han sido superadas con un alto valor dogmático, hasta hoy vigentes”.²⁶

El reconocimiento dado por la doctrina a estas nuevas concepciones del injusto personal, están dadas especialmente por modificar el concepto de acción como un ejercicio de actividad final y a partir de ahí, las demás categorías del delito, por ejemplo, el tránsito de ubicar al dolo como uno de los elementos del tipo, formando

²⁶ Moro, Aldo. **La antijuridicidad penal**, pág. 59.

parte del injusto de los delitos dolosos, al igual que la distinción que realizó en la teoría del error, al distinguir entre dolo y conciencia de la antijuricidad, como categorías distintas y la contraposición de la teoría de la culpabilidad a la teoría del dolo hasta entonces imperante en la doctrina.

“Welzel diagramó su teoría del injusto penal basado en su concepto de acción final. Él, pone en claro que el injusto es esencialmente una acción humana y final, y que esta acción debe ser típica y antijurídica, por ello es que si se realiza la acción descrita conceptualmente en el tipo de una norma prohibitiva, esta entra en contradicción con lo que exige la norma, por ello afirma que, de esta contradicción deriva la antinormatividad de esa conducta. Es en ese momento que el profesor alemán elabora nuevas categorías o conceptos que formaran parte del injusto penal”.²⁷

Estos elementos implican que, las normas jurídicas, son mandatos imperativos que el poder estatal ordena o dirige a las personas y éstas, en virtud de sus capacidades intelectuales entran en contradicción con estas normas, por ello es que el esquema del finalismo del injusto penal se ha construido básicamente como infracción de la norma; es decir, una conducta que entra en contradicción con la norma, que tiene una estructura imperativa donde, en algunas oportunidades manda y en otras prohíbe, entonces a través de una acción final se introduce en el mundo el mensaje

²⁷ **Ibid.**



anti normativo que se plasma en la contradicción existente entre la conducta y la norma, la finalidad de la conducta va dirigida a quebrantar la norma penal.

Sin embargo, es cierto que toda infracción de la norma con el tipo penal genera la antinormatividad de esa conducta, pero nada mas, porque el orden jurídico no se compone solamente de normas, sino también de preceptos permisivos y son estos preceptos permisivos los que en ciertos casos, permiten la realización de una conducta antinormativa, la justifican y es en estos supuestos cuando la realización de un tipo prohibitivo se torna conforme a derecho

Asimismo, se puede señalar que la antinormatividad es la contradicción de la conducta con normas que prohíben u ordenan hacer algo determinado, después hay que analizar si esta misma conducta entra en contradicción con todo el sistema jurídico en tanto que esta integrado tanto por normas y por permisos. Cuando esta conducta entra en contradicción con todo el sistema jurídico, con las normas y con las reglas que autorizan, entonces recién ahí, técnicamente se estaría hablando de antijuricidad.

“La antinormatividad es la esencia de la tipicidad y no al revés como muchos confunden, pero como el sistema jurídico esta integrado por normas y por permisos, cuando la conducta se vuelve antinormativa, pero no tiene una autorización o una causa que la justifique por parte del orden jurídico, entonces esta deviene antijurídica, y de esta manera Welzel elaboraba ya tres categorías conceptuales:



Antinormatividad, Tipo y Antijuricidad. Teniendo como base estos elementos, que a su vez, se refieren a la conducta, Welzel elabora el último concepto, que es el injusto o ilícito penal, negación al derecho o contrario a derecho y realiza una distinción entre éste y la antijuricidad, la cual él la considera de trascendental importancia, diciendo lo siguiente, la Antijuricidad, es una mera relación (una contradicción), el Injusto, por el contrario, es la Conducta Antijurídica misma, es la conducta de matar, de estafar, de hurtar, etc.”²⁸

Por ello, cuando la conducta o materia de prohibición entra en contradicción con el orden jurídico, esa conducta es antijurídica, lo cual explica el injusto penal, estructura que tiene dos pilares fundamentales, básicos, a partir de los cuales se construye todo el esquema central del injusto personal, siendo estos la acción, en un sentido final y la norma, es decir, una conducta que entra en contradicción con la norma, siendo esta la interpretación del injusto en las modernas bases de la teoría del delito, a diferencia de la manera en que los clásicos lo interpretaban.

“Von Liszt, al hablar del primer elemento del delito, realizaba una distinción en la acción y la separaba en dos partes, en la primera, un proceso causal externo u objetivo y por otro lado ubicaba el contenido de la voluntad como un dato meramente subjetivo. De esta manera, entendía a la acción como un movimiento corporal, o una enervación muscular, impulsado por un acto de voluntad, como un mero proceso causal desencadenado por la voluntad (aspecto exterior, efectos) que produce un

²⁸ Pérez, Luis Carlos. **Nuevas bases del derecho criminal**, pág. 21.

resultado, una modificación en el mundo exterior, todo con independencia de que el autor lo haya querido o al menos podido preverlo”²⁹.

De este modo, la acción se presentaba solamente como una relación de causalidad entre la voluntad y el resultado, remitiendo el aspecto interno de la acción o el contenido de la voluntad al plano de la culpabilidad, donde era analizado, lo cual implica entender que el acto era la conducta voluntaria en el mundo exterior o causa voluntaria o no, que impedía un cambio en el mundo externo, en donde el acto de comisión consistía en causar o provocar un resultado.

“La manifestación de voluntad aparece, aquí, como movimiento corporal voluntario; es decir, motivado por representaciones. El resultado debe ser causado (provocado) por un movimiento corporal; el movimiento corporal y el resultado deben estar en relación de causa a efecto (en relación de causalidad). Existe relación causal entre el movimiento corporal y el resultado, cuando éste no hubiera tenido lugar sin aquél; es decir, cuando no se puede suponer suprimido el movimiento corporal sin que deba dejar de producirse el resultado ocurrido (conditio sine qua non)”³⁰.

Este panorama se completaba con una tipicidad neutra, es decir, sin valoración puesto que nada decía acerca de la antijuridicidad y objetiva ya que no admitía elementos subjetivos, porque lo importante era la contradicción de la conducta con el

²⁹ **Ibid.**

³⁰ **Ibid.**



orden jurídico, en donde la culpabilidad se presentaba como la relación psicológica que existe entre la conducta del sujeto y el resultado y que puede asumir la forma de dolo o culpa.

Ante esta propuesta clásica, la corriente moderna denominada teoría final de la acción, se fundamenta en considerar que la estructura del comportamiento humano, es un componente necesario para las normas del derecho penal, en donde la norma jurídica, en sus manifestaciones prohibitivas u ordenadoras, no puede ir dirigida a meros procesos causales, sino, solamente debe ir dirigida a acciones, por ello es que establecieron que las normas sólo pueden mandar o prohibir una conducta final, de allí su denominación de finalistas.

“La acción humana, es ejercicio de actividad final. La acción es un acontecer final, y no solamente causal. Con esta frase Welzel comienza hablando de acción, destacando uno de los elementos centrales en la construcción de su concepto, la finalidad, diciendo que el hombre, se representa o puede prever las posibles consecuencias de su actuar y en base a este saber, lleva adelante una selección de fines al igual que los medios para su realización, orientándolos, gobernándolos hacia la consecución de la finalidad propuesta. En pocas palabras se podría afirmar que para Welzel, acción es dominio final. Dominio final, porque el sujeto se representa la producción de fines, al igual que sus consecuencias incluso las concomitantes,



porque gobierna los medios elegidos y los dirige hacia el fin según su voluntad, manejando el control de la causalidad”.³¹

Al revisar lo expuesto por el autor, se entiende que la finalidad penal entiende que el autor tiene la capacidad de prever las consecuencias del proceso causal que pretende poner en marcha y por otro lado comprende que tiene la capacidad de dirigir su acción conforme al plan escogido, en donde ambas situaciones se llevan a cabo a partir de la voluntad de dirigir o dominar el suceder causal, por lo que existe consciencia de lo que se pretende como acción final.

“Cuando el profesor alemán refiere al dominio final, como producto de la voluntad, refiere a un control intersubjetivo que impulsa al sujeto a hacer o no hacer una determinada causación, en el cual interrelacionan, una facultad del querer y desear algo de manera intensa, con la ejecución precisa de un esfuerzo necesario para lograrlo. Este control intersubjetivo, debe estar encausado hacia el dominio o la dirección de un proceso de causas sucesivas, a la realización de una concatenación de los factores escogidos previamente por el sujeto (plan), hasta llegar, a su fin primero. Por eso, uno de los elementos de la finalidad es la capacidad de prever las consecuencias de ésta, es decir, que el sujeto tiene un conocimiento, una aprehensión de esas consecuencias posibles, que se dan, de una manera sensitiva e intelectual, por el cual el sujeto se representa de manera abstracta y universal una idea determinada y de esta manera elabora su plan delictivo, representándose la

³¹ Núñez, Ricardo. **La culpabilidad en el código penal**, pág. 94.

visión intelectual de su fin. Esto tiene mayor importancia al momento de diferenciar el elemento voluntad con voluntariedad, en el cual no existe la capacidad de prever dichas consecuencias, lo que excluye a esta última como elemento de la acción, tornándola incapaz de caracterizar una finalidad, ya que es esencial, para ésta, la referencia a determinadas consecuencias queridas”.³²

Esto quiere decir que el dominio final que una acción lleva a cabo, se desarrolla plenamente en la esfera del pensamiento, el denominado *iter criminis*, que va sucediendo a partir que el autor se propone fines u objetivos que quiere causar en el mundo real, escogiendo su punto de acción, luego efectúa una selección de medios que cree idóneos para la realización de sus fines y por último haciendo uso de su dominio del hecho, ejecuta su acción en el mundo real orientado a la finalidad propuesta.

“Al ser modificado el concepto de acción al igual que el fundamento y esquema central del injusto penal, netamente causal a un nuevo Injusto personal, también implicó una serie de cambios en el modo de analizar el resto de los elementos categoriales de la teoría del delito, como por ejemplo, en lo que respecta a que en el tipo se debía describir la conducta relevante, y para hacerlo no podría limitarse a un mero acontecimiento causal externo, sino que debía contener la descripción de elementos procedentes de una estructura final de acción. A raíz de este fenómeno, tanto el dolo como la imprudencia, que tradicionalmente estaban ubicados por las

³² **Ibid.**

teorías causalistas en la culpabilidad, se trasladaran al estrato del tipo subjetivo como elemento integrante del tipo penal y por lo tanto ya no serian considerados como formas de culpabilidad, sino modos de infringir una norma y, por ende, modos de ilicitud. Uno de los fundamentos de semejante cambio en la estructura del delito fue el argumento de la tentativa, aprovechando que el sistema causal tenía problemas para explicar correctamente este instituto puesto que en éste lo primero que interesa es el contenido de la voluntad y para dicho modelo explicativo el dolo se encontraba recién en la culpabilidad, lo que implicaba que cuando el delito era consumado el dolo se ubicaba en la culpabilidad y sólo cuando era tentado se producía un salto directo al injusto, lo que constituía una consecuencia sistemáticamente inaceptable, por lo que el estrato jurídico en el cual se tendría que analizar el dolo era en el tipo subjetivo y no la culpabilidad”.³³

Analizando el contenido de esos pensamientos, es importante destacar que por un lado se encuentra al tipo penal, que está regulada en el Código Penal guatemalteco, este describe aquellas acciones prohibidas por el derecho, esto sería lo que el delincuente transgrede, en donde la norma es aquella orden o mandato de no realizar las acciones descritas conceptual y literalmente en el tipo, es el sentido de la prohibición, es la razón de ser del tipo penal y el juicio de deber ser de la acción prohibida.

³³ **Ibid.**

3.1. El tipo de injusto doloso

En el conjunto de conductas lesivas de los bienes jurídicos se pueden distinguir casos en donde el autor es plenamente consciente de que con su actuar lesiona el bien jurídico y actúa de ese modo porque lo que quiere es lesionarlo. Así lo contempla la figura delictiva y se denomina delito doloso. Asimismo, se encuentra que en otros casos, el autor ni busca ni pretende, lesionar el bien jurídico, pero su forma de actuar arriesgada y descuidada produce su lesión, estas conductas se contemplan en las figuras delictivas que se llaman delitos culposos o imprudentes.

Como se puede apreciar, ambas conductas son estructuralmente diferentes, pues las dolosas son conductas dirigidas por la voluntad contra la propia norma que le prohíbe atender contra el bien jurídico de que se trate y las conductas imprudentes se limitan a desconocer la norma de cuidado y, por lo tanto, ambas comportan una gravedad diferente, un diferente desvalor de acción, del que el legislador da cuenta al prever una pena para el delito imprudente sensiblemente inferior que para el delito doloso, esto implica que en la regulación de los delitos y de las penas, la pena del delito imprudente, ha sido inferior.

Pero lo que es un fenómeno moderno es la consideración de las conductas dolosas y de las imprudentes como estructuralmente diferentes y, por lo tanto, estructuralmente diferentes también los tipos de los delitos dolosos e imprudentes. Así permite entenderlo el Código Penal, superando con ello al sistema tradicional, en el que todos

los tipos de la Parte Especial se consideraban iguales a estos efectos, situando la diferencia entre lo doloso y lo imprudente no en el plano de las normas y de los tipos, sino en el plano de la culpabilidad. Por esta razón todos los delitos de la parte especial se trataban como delitos con la pena del dolo y en una cláusula general final disponía de una pena genérica para todas las formas de imprudencia. La mayor parte de los delitos de la Parte especial son delitos dolosos, es decir, delitos cuyo tipo objetivo, constituido por la descripción de sujeto, la acción y sus características, sus circunstancias, el resultado lesivo, etc., se complementa con el elemento subjetivo del dolo, o sea, por la conciencia del autor de todos esos elementos y circunstancias y la voluntad de realizar la conducta y producir el resultado. El dolo es así el elemento subjetivo por excelencia del tipo doloso, si bien, por razones de economía legislativa es un elemento implícito en todos ellos, pues al ser menos numerosas las figuras de delito imprudente, el legislador califica las figuras imprudentes de modo expreso”.³⁴

La distinción entre conductas dolosas e imprudentes y toda la dogmática del concepto de dolo, de dolo eventual y de error de tipo, tiene su razón de ser en que si no hay dolo la conducta será impune o sólo punible como culposa, de ahí la justificación del esfuerzo de toda esta construcción dogmática. Por ejemplo, el homicidio doloso está castigado en el Artículo 123 del Código Penal guatemalteco con una pena de prisión mínima de quince años, mientras que el homicidio culposo lo está con una pena de prisión máxima de ocho años, de acuerdo al Artículo 127.

³⁴ Saldaña, Quintiliano, Manuel. **La evolución del delito**, pág. 35.

En la actualidad el dolo se concibe como la conciencia y voluntad del sujeto de realizar el hecho tipificado objetivamente en la figura delictiva. En el caso del homicidio quiere decir, por ejemplo, que el sujeto sabe que utilizando un arma de fuego sobre una parte vital del cuerpo humano causará la muerte de otro, pero de todas maneras dispara el arma porque quiere matarlo. Este es un concepto natural de dolo que se proyecta exclusivamente sobre los hechos típicos y que no toma en cuenta si el sujeto conoce la significación jurídica de su actuar.

Hoy se considera que esta conciencia de la antijuridicidad no es un elemento del dolo, sino de la culpabilidad y su ausencia no excluye el dolo y, por tanto tampoco el tipo doloso y su pena, aunque tiene como consecuencia una atenuación de la pena, proporcionada a la menor culpabilidad que revela el sujeto que así actúa y excluye de toda pena en los casos más radicales.

Se debe distinguir en el dolo la doble dimensión de conocimiento y voluntad. Sólo el que sabe lo que ocurre puede querer que ocurra, es decir, aplicar su voluntad a conseguir el resultado que tenga en la cabeza. El sujeto debe ser consciente de que concurren todos los elementos del tipo objetivo. El conocimiento que se requiere no es un conocimiento exacto o científico sino el propio de un profano, por ejemplo, no requiere conocer el funcionamiento de un arma de fuego, sino que la presión sobre el gatillo produce el disparo, o que la aplicación de los cables de alto voltaje produce la muerte, sin que tenga que conocer la naturaleza de la energía eléctrica. Se trata en definitiva de la exigencia de un conocimiento aproximado de la significación natural,

social o jurídica del hecho. Además de conocer las circunstancias del hecho típico se requiere la voluntad de su realización”.³⁵

A partir de establecer el elemento cognoscitivo y volitivo del dolo se pueden dar con distintas intensidades respectivamente. La combinación de variantes permite diferenciar diversas clases de dolo como el directo y el eventual. El primer se da cuando el resultado típico o la acción típica es el objetivo perseguido por el sujeto: lo que quiere es matar a otro y lo mata.

En ocasiones, al realizarse la acción tendente al resultado se producen otros hechos que aparecen a los ojos del autor y de cualquier observador como necesaria e inevitablemente unidos al principal, por ejemplo, quiere matar a su enemigo mediante una bomba y lo hace, causando además inevitablemente la destrucción del vehículo, Por estas razones se habla de un dolo directo de primer grado y de segundo grado, pero ambos son igualmente dolo y de igual gravedad.

Por aparte, en ocasiones, quien realiza la conducta sabe que posible o eventualmente se produzca el resultado típico, pero aún así no deja de actuar pese a ello, por lo que se le denomina dolo eventual.

“Esta resulta una categoría de difícil delimitación conceptual con la imprudencia consciente, que implica una pena menor, lo que ha obligado a la doctrina a elaborar

³⁵ **Ibid.**

varias construcciones del concepto para afirmar o excluir la presencia de dolo y que pueden sintetizarse en dos según pongan el acento en la esfera del conocimiento del sujeto o en la esfera de su voluntad conociéndose la primera por teoría de la probabilidad y la segunda como teoría de la voluntad, la cual se asienta en el contenido de la misma y exige que el autor se haya representado el resultado lesivo como posible y probable y, además que en su esfera interna se haya decidido actuar aun cuando el resultado se hubiera de producir con seguridad, aceptando o consintiendo el resultado. No habría dolo, sino en su caso imprudencia consciente, si el autor, en el caso de haberse representado el resultado como seguro hubiera renunciado a actuar”.³⁶

De este modo lo que importa no es la actitud interna del autor, de difícil o imposible captación segura, sino el que a pesar de conocer el grave peligro de realización del resultado como consecuencia de su actuar, ha querido seguir actuando, lo que implica que se conforma con el resultado, que lo acepta, lo que encierra una dimensión volitiva a la que no se debe renunciar para imponer la pena del dolo.

Cuando el autor desconoce la concurrencia o realización de alguno o de todos los elementos del tipo de injusto se está ante lo que se llama error de tipo, lo que antiguamente se conocía como error de hecho o sobre los hechos, ya que no se captaba que en los tipos había además de elementos de hecho, elementos normativos y jurídicos.

³⁶ **Ibid**, pág. 36.

Error de tipo es el que se da cuando el cazador apostado en su lugar dispara para matar un oso y resulta que se trataba de otro cazador que indebidamente se había desplazado de su puesto. El autor del disparo desconoce que éste se ha proyectado sobre otra persona, que es elemento objetivo del tipo de homicidio. Su error impide admitir que haya querido matar a otro y por lo tanto, impide apreciar el dolo, excluyéndose pues la aplicación del tipo de homicidio doloso.

3.2. La imprudencia

En el Código Penal no existe una definición legal de imprudencia, sino que únicamente se contempla la forma imprudente como una de las posibles modalidades de delito.

En general, la doctrina maneja hoy una acepción normativa mejorada de anteriores concepciones, para las que la imprudencia se identificaba con voluntad de realizar la acción pero no el resultado, de ahí que se prefieran hoy acepciones normativas que ponen el acento en la infracción de la diligencia debida, siendo consecuencia la infracción de un deber, quien lo cumple no puede actuar antijurídicamente, aunque produzca un resultado no querido por el derecho, con lo que se acepta que la actuación imprudente ha de pertenecer al tipo de injusto y no a la culpabilidad.

“El tipo objetivo de los tipos imprudentes viene integrado por dos elementos: la infracción del deber de cuidado y la causación del resultado. La infracción del deber

de cuidado, es la esencia normativa del delito imprudente. El deber de cuidado es ante todo objetivo, ya que para fijarlo no se acude al cuidado que en el caso concreto debería aplicar el autor, sino al cuidado requerido en la vida de relación social. Lo que supone un juicio normativo que fija la conducta que hubiera seguido, en el caso, una persona razonable. Ese juicio normativo viene, a su vez, integrado por dos elementos: uno intelectual que versa sobre la previsibilidad objetiva de las consecuencias de la acción y otro valorativo que decide que comportamiento queda por debajo del cuidado exigido. En virtud del primero no podrían estimarse imprudentemente producidos los resultados no objetivamente previsibles; en virtud del segundo será necesario añadir a esa previsibilidad la actuación no diligente o cuidadosa, ya que actuar con constancia de la probabilidad del riesgo no es todavía actuar imprudentemente, puesto que se pueden tomar medidas adecuadas y prudentes”.³⁷

De acuerdo con lo expuesto, se puede entender que la valoración de la conducta exige inicialmente identificar la norma de cuidado que se infringe, porque el Código Penal no puede determinar el catálogo de fuentes en que se inserten dichas normas de cuidado, por lo que habría que acudir a la experiencia social, a la experiencia técnica, a códigos de conducta, a normas legales o reglamentarias, lo cual volvería inoperable una caracterización de la conducta, por lo que las reglas y principios de la experiencia son abstracciones y generalizaciones que deben aplicarse a un caso concreto para valorar si hubo o no imprudencia.

³⁷ Pérez, Luís Carlos. **Nuevas bases del derecho criminal**, pág. 91.

La inobservancia de estas reglas es ya un indicio, pero nunca una prueba irrefutable de que se actuó imprudentemente, porque hay casos en los que la inobservancia puede ser imprudente y en otros prudente.

La imprudencia supondría, así, vulnerar el deber de diligencia que se impone a todos los ciudadanos en la situación examinada o bien si se trata de una actuación profesional, el cuidado exigible al buen profesional, por lo que la actuación será imprudente si el autor no aplica a su comportamiento el poder de actuación adecuado al nivel medio; sin embargo, no por ello la concurrencia de una especial y superior capacidad personal del sujeto activo será irrelevante. Así pues, el comportamiento será imprudente, y por tanto antijurídico, aunque se excluya o se atenúe la culpabilidad individual por ese hecho.

3.3. La responsabilidad penal

La expresión responsabilidad tiene distintas interpretaciones por lo cual habrá de precisarse sus alcances. Para el derecho penal, responsable quiere decir sancionable. Así, la responsabilidad jurídica será de carácter penal cuando al autor de una conducta contraria al ordenamiento jurídico-penal le es impuesta una sanción prescrita por la ley penal.

“La responsabilidad penal es definida como la consecuencia última del hecho delictivo, en el sentido de ser la respuesta final impuesta por el Estado, a través de la

cual se considera al autor legítimo del delito como merecedor definitivo de la sanción prevista en el tipo penal correspondiente”.³⁸

La expresión responsabilidad penal implica para el derecho penal como disciplina, una interesante discusión filosófica y epistemológica, por lo que existen algunos conceptos jurídicos básicos que deben discutirse en materia de responsabilidad penal, tales como la conducta antijurídica, la culpabilidad y la imputabilidad.

La culpabilidad y la responsabilidad penal son conceptos íntimamente vinculados entre sí, toda vez que la declaración de la responsabilidad penal del sujeto supone previamente el análisis de la culpabilidad como elemento del delito, lo cual significa evaluar el nivel y tipo de vinculación psicológica que existe entre el hecho y el sujeto como su autor consciente y libre.

De esta forma, se entiende la culpabilidad como una actitud consciente de la voluntad que da lugar a un juicio de reproche en cuanto el agente actúa en forma antijurídica pudiendo y debiendo actuar diversamente, entendiéndose por conducta antijurídica a aquella conducta que agrede y perturba los bienes jurídicos protegidos por el legislador causando daños y perjuicios a la sociedad.

“Por otra parte, la culpabilidad definida como el reproche que se le hace al autor de un determinado hecho delictivo, puede expresarse fundamentalmente de dos formas

³⁸ Agudelo Betancur, Nodier. **La inimputabilidad penal**, pág. 81.



principales: el dolo y la culpa. La primera de ellas, el dolo, se define desde el punto de vista penal como la realización consciente e intencional de una conducta típica y antijurídica. A diferencia del dolo, en la culpa no hay intención, interviniendo otros elementos que comprometen la culpabilidad del autor de la conducta antijurídica. De esta manera, la culpa se entiende como reprochable actitud consciente de la voluntad que determina la verificación de, un hecho típico y antijurídico por omisión del deber de cuidado que le era exigible al agente de acuerdo con sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó”.³⁹

Otro concepto fundamental en la determinación de la responsabilidad penal es el de imputabilidad, la cual, como elemento de la culpabilidad se refiere a una aptitud personal para llevar adelante comportamientos de manera libre y consciente en los que se incluyen los hechos delictivos.

“En este sentido, la imputabilidad se entiende como la capacidad de valorar el comportamiento que se realiza y de dirigir la conducta según las exigencias legales. No obstante, cuando se demuestra que el sujeto es incapaz para valorar la trascendencia del comportamiento realizado o para regular la conducta según las exigencias del derecho debido a inmadurez psicológica o trastorno mental, se habla de inimputabilidad. De esta manera, cuando se verifica que una persona es inimputable se le exime de responsabilidad penal sobre la conducta antijurídica, Así mismo, una persona puede estar exenta de responsabilidad penal, entre otras

³⁹ **Ibid.**

razones, si se comprueba que la causa del hecho imputado es una situación fortuita o de fuerza mayor, toda vez que era absolutamente inevitable la producción del hecho, muy a pesar de las diligencias desplegadas por el sujeto en aras de que no aparezca”.⁴⁰

Para poder considerar a una persona responsable penalmente y, por consiguiente, sometida a sanción penal, deberá cumplirse con unas condiciones o presupuestos que integran ese concepto de responsabilidad, los cuales presentan diferencias según se estime al sujeto como imputable o inimputable. No existen mayores discrepancias en el derecho penal para determinar cuáles son esas condiciones que se requieren para ser considerado responsable penalmente cuando se trata de imputables. Se considera indispensable que mediante sentencia definitiva se constate la realización de una conducta punible, esto es, una conducta típica, antijurídica y culpable.

“Desde otra perspectiva se habla de la responsabilidad penal o punitiva de la agencia jurídica, quien debe evitar que se ejerza sobre la persona criminalizada un poder punitivo intolerablemente irracional. Así la Corte Constitucional ha estimado que la pena es la consecuencia de la responsabilidad penal de los imputables, cuando judicialmente se establece que se ha cometido un hecho punible, típico, antijurídico y culpable. Sin embargo, en el derecho comparado se considera que además de estas condiciones se requiere que la pena impuesta sea necesaria. Así, por ejemplo, Roxin

⁴⁰ **Ibid**, pág. 83.

opina que se trata de saber si el sujeto individual merece una pena por el injusto que ha realizado”.⁴¹

El presupuesto más importante de la responsabilidad, como es sabido, es la culpabilidad del sujeto. Pero éste no es el único presupuesto sino que debe añadirse además una necesidad preventiva de pena, por lo que el tribunal de sentencia ha de emprender el análisis particular para el caso sometido a su juzgamiento sobre la necesidad o no de la pena, habida consideración de la finalidad de la misma.

“En materia de inimputables, en gran medida como resultado de los alcances de la escuela clásica, un sector de la doctrina y la jurisprudencia llegó a estimar que éstos no podían ser responsables penalmente, aunque curiosamente aceptaban que les impusieran sanciones penales-medidas de seguridad. Sin embargo, era mayoritaria la opinión que los consideraba responsables. Actualmente lo admite la Corte Constitucional: no existe duda alguna de que ésta se predica tanto de los sujetos imputables como de los inimputables. Las condiciones exigidas para ser considerado responsable penalmente si se es inimputable varían en relación con el imputable. Será imprescindible que realicen una conducta típica, antijurídica, no exige la culpabilidad y además que no exista en su favor causales de ausencia de responsabilidad penal. En estas últimas parecería que la expresión legal se refiere es a las causales de inculpabilidad, pues las que tienen su base en el injusto se sobreentiende que si están presentes vuelven inexistente, atípica o justificada la

⁴¹ Caro Jhon, José Antonio. **La imputación objetiva en la participación delictiva**, pág. 61.

conducta y obviamente ya no será tal, ni típica, ni antijurídica. No significa ello que no deba estudiárseles también las causales de ausencia de conducta, atipicidad o justificación, sino que la redacción legal implica la existencia de conducta típica y antijurídica; por consiguiente, ya se incluye el que éstas, hecho el estudio pertinente, no resultan aplicables”.⁴²

Esto implica que al hablar de causal de inculpabilidad, ésta solamente apunta a que el individuo no actúa con culpabilidad, por lo que tampoco existe responsabilidad penal por falta de una de las condiciones. No obstante habrá que dejar claro que las causales de ausencia de responsabilidad que inciden sobre el injusto, esto es, de atipicidad y justificación, no quedan incluidas en la expresión causales de inculpabilidad.

Si se entiende la responsabilidad penal como la consecuencia última del comportamiento delictivo, en cuanto a la sanción penal que deba imponerse al autor del delito por su acción y omisión; entonces debe considerarse que el término de responsabilidad sugiere una capacidad de anticipación cognitiva del comportamiento acerca del cual responderemos ante otras personas o instituciones.

En el caso de la responsabilidad penal se supone que los sujetos imputables deben prever las consecuencias de sus actos, en el sentido, de que su conducta pueda ser antijurídica y susceptible de ser sancionada por las instancias penales. En este

⁴² **Ibid.**



sentido, el concepto de responsabilidad penal se vincula directamente a los niveles cognoscitivos y afectivos de la personalidad que explican el comportamiento delictivo.

“Se entiende entonces, que la comisión del delito supone en el individuo dos momentos fundamentales en la elaboración de la actitud personal que se refleja en su nivel de responsabilidad penal. Antes de la comisión del delito, el hombre se encuentra definiendo la autoevaluación de sus destrezas delictivas y su relación imaginaria con la ley. Una vez cometido el delito, se activan los procesos del derecho penal y la interacción real con la ley, modificando o reforzando sus actitudes anteriores”.⁴³

Desde esta perspectiva, lejos de ser un concepto estático y mecanicista, la responsabilidad penal como constructor procedente del derecho penal, es un fenómeno social que se encuentra influido por diversas variables psicosociales que merecen una amplia discusión a la luz de la psicología criminal, la psicología social y la política criminal.

⁴³ Gabaldón, Luis Gerardo. **La pericia sobre la personalidad del imputado**, pág. 43.

CAPÍTULO IV

4. **Importancia del contenido del injusto penal culposo como fundamento jurídico para diferenciar entre la responsabilidad objetiva y la imprudencia en el derecho penal guatemalteco**

Muchas veces los profesionales en derecho creen que, ante determinada acción en la que se aprecia la lesión de un bien jurídico penalmente tutelado de manera no intencional, sólo cabría rotularlo como una conducta culposa. Pero para llegar a esta conclusión, una conducta catalogada como tal, requiere que concurren ciertas circunstancias y características propias del injusto penal imprudente, pues no será lo mismo atribuir responsabilidad penal a aquel conductor de vehículo que atropella a un peatón, quien encontrándose en el arriate central de una autopista se resbala hacia atrás y cae delante del referido vehículo, que se desplazaba una velocidad aceptable; que al conductor que, superando los límites de velocidad permitidos, provoca lesiones a los ocupantes de otro vehículo que tenía el paso preferencial.

La connotación de uno u otro hecho estará sujeta a determinados requisitos y criterios, en especial de imputación objetiva que ayudará a dilucidar sobre su relevancia en el ámbito jurídico penal.

Esta diferencia es posible realizarla porque en este trabajo se parte de que toda conducta delictiva tiende a una finalidad, es el caso de la conducta dolosa, en la que



el agente direcciona su actuar al momento de ejecutar la acción ilícita; es decir, el sujeto activo conoce la magnitud de su conducta y quiere que se dé el resultado de la acción cometida, lo que también se conoce como conocimiento y voluntad.

Sin embargo, los injustos penales no sólo son perpetrados con intencionalidad; además, existen acciones cuyo reproche jurídico no recae en haber cometido u omitido intencionalmente un resultado lesivo o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, sino en una inobservancia del deber objetivo de cuidado, creando un riesgo jurídicamente relevante o incrementado el riesgo permitido, provocando con ello un resultado que la norma jurídica quería evitar, por lo que se está ante una conducta culposa.

En esta clase de delitos, los culposos, a diferencia de un tipo penal doloso, se observa una marcada prohibición de realizar conductas peligrosas, las mismas que no sólo deben ser previsibles y evitables por el sujeto activo; sino que debe presentarse una infracción al deber objetivo de cuidado que incremente o cree un riesgo, evento que el tipo penal tenía destinado a evitar.

“Este principio general del derecho penal, conocido también como principio de responsabilidad, se plasma, a su vez, en dos aspectos. El Principio de personalidad de las penas, que limita la responsabilidad penal a los autores y partícipes del delito; y el Principio de exigencia de dolo o culpa, a través del cual se rechaza la responsabilidad objetiva, exigiéndose que un hecho delictivo sea cometido mediante

dolo o, por o menos, culpa del sujeto activo. Es este último aspecto en el que el principio de culpabilidad se vincula con el presente trabajo, refiriéndonos desde ya cuáles son los baremos subjetivos genéricos a tener en cuenta cuando realizamos el tamiz de catalogación delictiva de una conducta humana, constituyendo la culpa o imprudencia el límite mínimo; para esto, es preciso conocer sus componentes o elementos”.⁴⁴

Comúnmente se distinguen dos clases de culpa o imprudencia. La primera se denomina consciente, en donde el autor tiene prevista la posibilidad de la realización de un resultado a causa de la infracción del deber de cuidado; no obstante, sobrevalora su capacidad, sus conocimientos, habilidades o simplemente cree en su propia suerte, confiando en que el resultado lesivo a un bien jurídico no sucederá.

Por otro lado, se encuentra la culpa inconsciente, que es aquella en la que el sujeto no se representa mentalmente la posibilidad de que, con la infracción al deber de cuidado cometida, incurra en un tipo penal, desatendiendo con ello el cuidado al que estaba obligado de acuerdo a sus conocimientos personales y habilidades, a consecuencia del cual no ha previsto el resultado; o sea, se presenta una acción desatenta por parte del sujeto, lo que se denomina también como negligencia.

La culpa o imprudencia tiene elementos objetivos, constituidos por el resultado típico a consecuencia de la infracción del deber de cuidado; acerca de cuándo la persona

⁴⁴ Frías Caballero, Jorge. **La imputabilidad penal**, pág. 98.



se encuentra ante la atribución de responsabilidad penal por el resultado lesivo; y los elementos subjetivos relacionados con la capacidad individual de prever efectivamente el peligro de resultado típico.

Respecto a esta capacidad, existe divergencia de pareceres en la doctrina, pues, mientras que un sector señala que si el poder subjetivo del individuo está por encima del exigido generalmente a cualquier persona promedio en determinada situación, el sujeto está en el deber de evitar el peligro, en razón a sus conocimientos especiales.

Por ejemplo, es el caso del conductor de rally que posee la capacidad de evitar un accidente de tránsito común mediante una maniobra evasiva, situación que no le es posible a un conductor común; por tanto, en caso de alguna infracción del deber de cuidado por parte del conductor profesional de rally, respondería penalmente, ello debido a la situación concreta del autor.

Por otro lado, se ha mencionado que la capacidad de un sujeto destinatario de la norma responde a un rol de la persona dentro de la sociedad, el cual no se refiere a un individuo en particular, sino a una posición que puede desempeñarlo cualquiera, lo que no comprendería las características especiales de los sujetos interactuantes, pues dicho rol es entendido como un sistema de posiciones definidas de modo normativo, ocupado por individuos intercambiables.

“Se ha mencionado generalmente en la doctrina que el delito imprudente o culposo tiene como sustrato ontológico a la infracción del deber de cuidado, siendo ésta el fundamento de la desvalorización de la acción, es el elemento inescindible; pero los tipos penales de nuestro ordenamiento jurídico no describen en qué consiste el debido cuidado o la diligencia debida que debemos seguir en nuestro actuar a fin de no incurrir en ilícitos penales culposos. Efectivamente, no son en las descripciones delictivas donde encontramos aquellas reglas de cuidado, sino que éstas están inmersas, muchas veces, en otras normas jurídicas extrapenales, las cuales pueden regular las actividades comerciales, profesionales, de tráfico vehicular –cuyo desarrollo es el más marcado en razón al uso cotidiano de este tipo de transportes, entre otros-, deportivas, etc., verbigracia el Reglamento de Tránsito; así como también las hallamos en el conjunto de procedimientos, técnicas y reglas en general adecuados para el desempeño de acciones dentro de una profesión u oficio, denominada Lex Artis, por ejemplo, en la medicina existen protocolos de atención ante determinadas situaciones, tales como la consulta común y corriente, atenciones por emergencia con fines de estabilización vital del paciente, entre otras. La misma idea ha sido acogida en la jurisprudencia, cuando señaló que debe entenderse el deber de cuidado como el conjunto de reglas que debe observar el agente mientras desarrolla una actividad concreta a título de profesión, ocupación o industria por ser elemental y ostensible en cada caso como indicadores de pericia, destreza o prudencia”.⁴⁵

⁴⁵ **Ibid.**



Estos elementos llevan a lo que en la doctrina se conoce como deber de cuidado interno o intelectual, conocido clásicamente deber de previsión; exigiendo en el actuar cotidiano o profesional la capacidad de advertir la presencia o creación de un riesgo o peligro que puedan acechar a un bien jurídico.

“Para el jurista alemán Hans Jescheck el cuidado interno consiste en la observación de las condiciones bajo las cuales tiene lugar la acción, en el cálculo de su evolución y de las posibles modificaciones de las circunstancias concomitantes, así como en la reflexión acerca de cómo puede desenvolverse y repercutir el riesgo identificado. Contrariamente, el sujeto que no obre con este cuidado, infringirá esta diligencia debida, cuya ausencia implicaría una acción culposa inconsciente. Desde hace varios años, un sector de la doctrina, en especial los seguidores de la corriente funcionalista, ha referido que esta previsibilidad objetiva o reconocibilidad no basta para delimitar el deber de cuidado en general”.⁴⁶

Mientras que por otro lado, el deber de cuidado externo se manifiesta cuando una persona ya ha identificado o advertido el riesgo o peligro, debe exteriorizar un comportamiento adecuado, desarrollando acciones que apunten a la evitación de un delito culposos, porque de lo contrario estaría actuando con negligencia, dejando de lado el cuidado interno a partir de que no observa las condiciones bajo las cuales tiene lugar la acción que va a realizar, ni reflexiona sobre la manera en que se desarrollará el acontecimiento ni el riesgo que ha identificado.

⁴⁶ Martínez Rincones, Juan Francisco. **Responsabilidad penal y homicidio**, pág. 56.



1) De omisión de acciones peligrosas

En este caso, el sujeto debe evitar comportamientos conducentes a la realización de un tipo culposo. Por tanto, debe abstenerse de incurrir en aquellas acciones que impliquen por sí un riesgo, por ejemplo, hacer uso de material quirúrgico oxidado o pactar una carrera de motocicletas con un ebrio; así como las reservadas para un grupo calificado, es decir, de actos que sólo lo pueden realizar determinadas personas que poseen un cualificación técnica o profesional, esto con el fin no crear ni incrementar riesgos de parte de personas inexpertas o no calificadas. Así, por ejemplo, un terapeuta no puede asistir por sí solo, realizando maniobras o suministrando fármacos a un paciente que presenta un cuadro clínico complejo que va más allá de un simple dolor.

Sin embargo, este deber no sólo lo incumplen aquéllos que afrontan una acción peligrosa sin ninguna preparación, lo que se conoce como responsabilidad por asunción, sino aquéllos que teniendo una preparación no alcanza ésta para afrontar el peligro, esto último ocurre en el caso de un motociclista no muy preparado para desplazarse en una vía rápida o, si un conductor, quien posee su respectiva licencia de conducir, que decide abordar su automóvil y conducir, pese a encontrarse con mucho sueño y sentirse muy cansado o de un médico recién graduado que acaba de empezar a estudiar una especialización en microcirugía, pero interviene en una delicada operación, por lo que se requiere que quien no tiene la capacidad para hacer algo debe abstenerse.

2) De preparación e información previa

La exigencia de este deber surge antes que la persona emprenda la ejecución de una acción peligrosa, por cuanto, previamente a ésta el sujeto debe procurarse a tiempo de los conocimientos, formaciones, experiencias y capacidades, tales como revisar el estado del instrumental que va a utilizar, reconocer el terreno, etc., sin las cuales su actuar se catalogaría como una acción negligente.

Un profesional, por ejemplo, está en la obligación de capacitarse y actualizar sus conocimientos de manera permanente de cara a acciones que conlleven a un peligro; ejemplo, si un paciente le manifiesta a su médico que le duele el pecho, a la altura del corazón, el galeno no debe ordenar de inmediato una operación, si previamente no ha ordenado exámenes respectivos ni los ha analizado, inclusive en una situación que amerite acciones rápidas como las atenciones por emergencia, se requiere que el médico se informe previamente con la historia clínica del paciente.

Estos aspectos se resumen en lo siguiente: quien no sabe algo debe informarse, tal es el caso de un conductor que va a realizar un viaje largo, le es exigible que compruebe el estado de su vehículo, las condiciones de la carretera donde se desplazará, así como los posibles riesgos que enfrente y la manera en que los resolverá, porque el deber de cuidado implica precisamente que sea previsorio.

3) De actuar precavidamente en situaciones de peligro.

Ante las actividades que de por sí implican un peligro o situaciones de riesgo para un interés social jurídicamente protegido, el sujeto debe extremar el cuidado y haber tomado todas las medidas necesarias de precaución, control y supervisión para mantener el riesgo dentro de los límites o bien eliminar el peligro que pueda desencadenar una lesión; para tal fin, existen normas o reglamentaciones que regulan el comportamiento estándar a seguir en situaciones como éstas. Por ejemplo, el jefe médico que tiene a su cargo un grupo de profesionales novatos, debe extremar la supervisión de éstos durante una intervención quirúrgica; de igual modo, el conductor que se encuentra en una vía auxiliar para entrar a la autopista debe extremar su cuidado durante su ingreso pues podría colisionar con otro que se desplaza por la vía rápida, existiendo por ello, el deber de ceder el paso antes de hacer su ingreso.

No es la sola infracción del deber de cuidado lo que delimita el actuar imprudente, detrás de ésta se esconden diversos elementos de imputación, los cuales designan los presupuestos de la imprudencia de manera más precisa que tal cláusula general de lesión a la diligencia debida.

Además, hablando en términos de imputación objetiva, en los delitos culposos no se reprocha al autor que haya omitido algún aspecto del deber de cuidado, sino que haya creado un peligro no cubierto por un riesgo permitido y comprendido por el fin de

protección del tipo, el cual se ha realizado en el resultado típico, lo que hace necesario referirse a tales criterios que indican cuándo se encuentra frente a una injusto penal culposo.

Asimismo, existen actividades humanas que son riesgosas pero necesarias para el desenvolvimiento de la sociedad moderna, tales como el uso de automóviles y maquinarias pesadas, industriales o de construcción; utilización de fármacos o sustancias tóxicas; de energía nuclear para fines pacíficos; etc.; las cuales son aceptadas por su utilidad social, importando un riesgo permitido en el que hacer humano. La vida en sociedad supone la asunción de ciertos riesgos tolerados por las personas y el ordenamiento jurídico.

“Cuando la conducta humana rebasa los límites de los referidos riesgos, el derecho penal entrará a funcionar en caso produzcan un resultado lesivo, pero esto último no basta para configurarse la conducta imprudente. La connotación del riesgo creado no es una simple relación de causa y efecto, sino una en la que se pueda atribuir racionalmente una responsabilidad; por ejemplo, si A regala un boleto de viaje por avión a B, a fin de que muera este último producto de algún accidente que pueda sufrir la aeronave, tal conducta no tendrá relevancia jurídico penal aun si efectivamente se produjera un accidente y fallezca B, toda vez que la invitación del viaje efectuada por A no genera un riesgo relevante ni hace que se incremente el

riesgo permitido, además, la acción descrita no contiene en sí un hecho reprobable por el derecho penal⁴⁷.

Existen otras circunstancias, en las que el respeto de las normas de tránsito no excluye necesariamente la creación de un riesgo jurídicamente relevante. Esto ocurre en los denominados sucesos de puesta en peligro fuera de lo común, en los que las exigencias pueden ser más estrictas que las que resultan de reglas elaboradas para el caso promedio; es decir, donde al sujeto que actúa respetando las normas de cuidado, se le presenta una situación riesgosa la cual puede evitar, la misma que es originada por otra persona que infringe la diligencia debida; por ejemplo: un conductor de auto que se desplaza dentro de los límites de velocidad, ve a lo lejos que un peatón cruza la autopista, no obstante, que el semáforo se encuentra en luz roja para este último, en tal situación le será exigible al conductor disminuir su velocidad y evitar el resultado lesivo.

Lo mencionado en el párrafo precedente tiene vinculación con el llamado principio de confianza, el cual refiere que todos los sujetos deben comportarse considerando que tanto uno y otro respetarán las normas de debido cuidado. Sin embargo, este principio debe ceder ante las infracciones frecuentes y conocidas por toda persona razonable, lo que crea una contradicción denominada principio de desconfianza, que se contrapone al principio de confianza; no siendo, este último, de aplicabilidad si no

⁴⁷ Ibid.



está justificada, de manera reconocible o previsible, la confianza en el que el otro actúe conforme con el ordenamiento de tráfico.

Es, sin duda, el incremento del riesgo permitido el criterio cardinal en el análisis de la conducta culposa, porque si el individuo realiza la acción se realiza con la diligencia debida, aunque sea previsible un resultado, se mantiene en el ámbito de lo permitido jurídicamente y no se plantea problema alguno, pues la acción objetivamente imprudente, es decir, realizada sin diligencia debida que incrementa de forma ilegítima el peligro de que un resultado se produzca es junto con la relación de causalidad, la base y fundamento de la imputación objetiva.

Así, pues, le será imputado un resultado a la persona que lesione o ponga en peligro un bien jurídico cuando se extralimite de los parámetros de las acciones riesgosas admitidas social y jurídicamente; ello ocurre, por ejemplo, en el supuesto en que un agente de la Policía Nacional Civil que, sin haber puesto el seguro correspondiente, juega con su arma de fuego apuntando a otro compañero o que aquél rastrille su pistola con el fin de descargarla completamente sin percatarse adónde apunta, efectuando un disparo que hiere a su colega.

Asimismo, quedarán excluidas de imputación objetiva y por lo tanto, fuera de responsabilidad penal, aquellas conductas riesgosas que, aun contrariando la norma, generen un resultado lesivo, siempre que éste se hubiese producido de todos modos; siendo estas situaciones conocidas también como comportamientos alternativos

ajustados a derecho. Por ejemplo, si un motociclista es arrollado y muerto cuando, desplazándose por la vía automovilística donde transitan vehículos a una velocidad permitida de sesenta kilómetros por hora, frena de manera intempestiva y cae al suelo, donde es atropellado por un automóvil que transitaba a pocos metros fuera del límite máximo de velocidad; la conducta del conductor del automóvil no habría incrementado un riesgo por encima de lo permitido, puesto que el motociclista hubiera sido igualmente atropellado por cualquier conductor diligente que respete la velocidad máxima; lo mismo sucede con un ciclista que maneja ebrio por una autopista sin luces traseras y tambaleando hacia su izquierda, invade el carril de dicho lado, donde es atropellado por un automóvil, provocándole lesiones graves.

En esta discusión sobre la imputación objetiva, el ámbito de protección de la norma y el delito imprudente, se trata de establecer que éste explica de mejor manera la situación que la previsibilidad objetiva, toda vez que con esa denominación se busca evitar las dificultades que presenta el juicio de previsibilidad, y permitir determinar de modo más correcto si concurre la necesaria relación de antijuricidad entre la lesión del deber de cuidado y el resultado lesivo.

“La producción del resultado lesivo a un bien jurídico penalmente protegido que responde a la infracción del deber de cuidado, será atribuible punitivamente siempre y cuando el riesgo o lesión haya sido un evento pernicioso que la norma quería evitar. En efecto, no toda infracción del deber de cuidado que lesione un bien jurídico será



merecedora de calificación penal, sino tiene que enmarcarse en el ámbito de lo que, a través de una norma, no se quería generar”⁴⁸.

Un ejemplo de lo expuesto en el párrafo anterior es el caso de la madre que sufre un infarto al corazón, falleciendo en el acto luego de haber presenciado el asesinato de su menor hijo, la muerte de la mujer no le será atribuible penalmente al autor del asesinato del descendiente de la señora, pues el fin de protección de la prohibición penal de matar a otro no implica tener cautela en que personas distintas a un agraviado no sufran efectos corporales originados por eventos luctuosos.

También se aprecia casos en los que se está fuera del ámbito de protección de la norma, cuando, por ejemplo, aún prohibiéndose en el tráfico automovilístico el adelantamiento al encontrarse cerca de una curva sin visibilidad, un conductor se adelanta y atropella inmediatamente a otro conductor que se encontraba estacionado y fuera de su vehículo tomando fotos al paisaje; no atribuyéndose responsabilidad de delito de lesiones ni homicidio, por cuanto el fin de dicha norma de prohibición era evitar la colisión con un vehículo que circula en dirección contraria.

Asimismo, ha de tenerse en consideración qué tan determinante habría sido la conducta de la propia persona afectada para que se produzca el resultado lesivo en su contra, generando una autopuesta en peligro, conocida también como imputación al ámbito de responsabilidad de la víctima.

⁴⁸ **Ibid**, pág. 58.



“De advertirse que lo preponderante en un resultado lesivo fue la propia conducta de la víctima, aún existiendo una infracción al deber objetivo de cuidado por parte del supuesto autor, no estaremos frente a un delito culposo, más aún si tenemos en cuenta los demás criterios, como el incremento del riesgo permitido o la creación del riesgo jurídicamente relevante referidos anteriormente”.⁴⁹

Es apreciable lo sostenido en el párrafo precedente mediante el siguiente ejemplo: en una carretera, como la Interamericana que se orienta hacia el Occidente del país, una persona cruza sorpresiva e intempestivamente, no obstante, a existir una pasarela a diez metros, la cual no es utilizada por dicha persona ya que estaba con prisa, siendo arrollado por un camión de carga que se desplazaba a pocos metros dentro de la velocidad permitida, producto de lo cual fallece el peatón.

La conducta infractora del deber objetivo de cuidado fue trasgredida por la propia víctima, colocándose en una situación riesgosa al no hacer uso de la pasarela, incrementando el riesgo y generando un resultado lesivo bajo circunstancias que la norma no pretendía evitar.

Este ámbito de responsabilidad de la víctima no se manifiesta únicamente en un acto precedente a la acción lesiva, sino posteriormente. Por ejemplo, cuando A luego de haber sido herido por un proyectil de arma de fuego y ser atendido médicamente en un hospital, descuida las recomendaciones de reposo e ingiere eventualmente los

⁴⁹ **Ibid.**

medicamentos que se le recetaron con el propósito de evitar una posible recaída, lo que finalmente ocurre ocasionándole la muerte; o bien, la persona que se halla en tratamiento por una infección cutánea, lejos de acatar lo prescrito por los médicos, descuida absolutamente la higiene de una herida, agravando su salud.

Estos ejemplos permiten establecer que, tratándose de una conducta por parte de la víctima que implica la dejación de medidas esenciales y elementales de neutralización del riesgo inicial, no puede producirse imputación del resultado a la conducta del autor.

Si al determinar la tipicidad de los hechos, los mismos no resisten los análisis bajo los criterios antes mencionados, entonces, son conductas fuera del ámbito penal; en caso sean aludidos mediante contenidos penales, atribuyéndoseles revestimiento penal, ello será una clara contravención de la proscripción de la responsabilidad objetiva, porque el principio de culpabilidad se vincula con el delito imprudente respecto a la exigencia de un contenido subjetivo en el actuar del agente delictivo, por lo que no existe infracción al deber de cuidado, por ende conducta dolosa, si desde el inicio el autor a quien se le atribuye responsabilidad imprudente no ha creado ningún peligro jurídicamente relevante.

La teoría del riesgo, en especial, el criterio del incremento del riesgo permitido, resulta importante a efectos de analizar la conducta imprudente. El resultado lesivo a un bien jurídico penalmente protegido originado por la inobservancia del deber objetivo de



cuidado, debe ser atribuible penalmente siempre y cuando el riesgo o lesión haya sido un evento pernicioso que la norma quería evitar.

Caso contrario, los comportamientos alternativos ajustados a derecho son aquellas conductas, en las que incluso contrariando la norma, generan un resultado lesivo, que, sin embargo, quedan excluidas de imputación objetiva, lo cual les hace encuadrarse en el ámbito de la imprudencia, que se aprecia a partir de la inobservancia del deber objetivo de cuidado, la misma que crea un riesgo jurídicamente relevante o incrementa el riesgo permitido, provocando con ello un resultado que la norma jurídica quería evitar.

Es de tomar en cuenta que en el análisis de la conducta culposa, no puede tenerse en cuenta solo uno de los criterios antes señalados, sino que para su determinación pueden concurrir varios de ellos, para evitar que una acción imprudente sea encuadrada como una conducta dolosa.





CONCLUSIONES

1. Aún cuando el derecho penal ha pasado de una visión autoritaria hacia una democrática, las prácticas del sistema penal guatemalteco, todavía tienen una visión del derecho penal del enemigo, lo que limita el libre ejercicio de los derechos humanos que se encuentran garantizados constitucionalmente en el país para las personas sindicadas de algún delito.
2. En el encuadramiento delictivo que se encuentra regulado en el Código Penal vigente en Guatemala, todavía existen una serie de delitos que en otras legislaciones han sido expulsados del ordenamiento legal porque los mismos no responden a una visión preventiva del delito, obligando a perseguir ilícitos de bagatela, que afectan el adecuado funcionamiento del sistema de justicia.
3. En la actualidad, en Guatemala todavía predomina el derecho penal del enemigo, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley todavía recurren a las visiones tradicionales de la imputación penal, con lo cual limitan las opciones de libertad condicional que le otorga el Código Penal a los sindicados, evitando que la prisión sea la excepción para los sindicados.
4. El injusto penal debiera ser el baremo que oriente las decisiones de los jueces de instancia penal para permitir la aplicación de las formas alternativas de resolver los conflictos penales; sin embargo, la tendencia de los operadores de



justicia es partir de la estigmatización del sindicato y a partir de ella asumir una postura coactiva que va en contra del garantismo penal.

5. Como se ha expuesto en el contenido de la tesis, aún cuando el contenido del injusto penal culposo debiera ser el fundamento jurídico para diferenciar entre la responsabilidad objetiva y la imprudencia, en el sistema penal guatemalteco todavía se continúa partiendo de la peligrosidad penal para establecer la ilicitud de una conducta, lo cual limita las posibilidades de defensa del sindicato.



RECOMENDACIONES

1. La Escuela de Estudios Judiciales del Organismo Judicial, debiera implementar cursos de formación para los jueces de instancia penal, para actualizar sus concepciones sobre el carácter garantista del moderno derecho penal, con lo cual comprenderían la importancia de ser garantes del libre ejercicio de los derechos humanos de las personas sindicadas de algún delito.
2. El Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, en el próximo Congreso Jurídico que realice, debe programar como tema principal la discusión de los delitos tipificados en el Código Penal vigente en Guatemala, para expulsar de la tipificación aquellos que debieran ser tomados como faltas, y así evitar que el sistema de justicia conozca ilícitos que no tienen repercusión social.
3. El Organismo Judicial, a través de la Supervisión de Tribunales, debe garantizar que los jueces de instancia en los casos que tienen bajo su jurisdicción, prioricen las opciones de libertad condicional que le otorga el Código Penal a los sindicados, dejando la prisión preventiva a aquellos casos que sean de mayor riesgo.
4. Los jueces de instancia penal, al conocer los casos que le presente el Ministerio Público a partir del ejercicio de la acción penal, deben establecer la existencia del injusto penal, para determinar que en aquellos casos donde se



evidencie que no hay dolo se permita a los sujetos procesales acudir a las formas alternativas de resolver los conflictos penales.

5. La Asociación de Jueces y Magistrados, debiera promover encuentros académicos con los jueces de instancia y de los tribunales de sentencia, para que al analizar los casos a su cargo tomen en cuenta que el contenido del injusto penal culposo debe ser el fundamento jurídico para diferenciar entre la responsabilidad objetiva y la imprudencia, en el sistema penal guatemalteco.



BIBLIOGRAFÍA

- AGUDELO BETANCUR, Nodier. **La Inimputabilidad Penal**. Argentina: Ed. Páidos, 1996.
- BERDUGO GÓMEZ de la Torre, Ignacio. **Lecciones de Derecho Penal. Parte general**. México: Ed. Trillas, 2001.
- CARO JHON, José Antonio. **La Imputación Objetiva en la Participación Delictiva**. Venezuela: Universidad de los Andes, 1976.
- CEREZO MIR, José. **Curso de Derecho Penal**. México: Ed. Interamericana, 1985.
- FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan. **Derecho Penal Liberal de Hoy**. Colombia: Ed. Universidad del Externado, 1998.
- FRÍAS CABALLERO, Jorge. **La Imputabilidad Penal**. España: Ed. McGraw Hill, 2000.
- GABALDÓN, Luis Gerardo. **La Pericia Sobre la Personalidad del Imputado**. México: Ed. Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1996.
- JAÉN VALLEJO, Manuel. **El Concepto de Acción en la Dogmática Penal**. Colombia: Ed. Nuevo Foro Penal, 1999.
- LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel. **Curso Práctico de Derecho Penal**. México: Ed. Trillas, 2000.
- MARTÍNEZ RINCONES, Juan Francisco. **Responsabilidad Penal y Homicidio**. España: Ed. Tecnos, 2006.
- MORO, Aldo. **La Antijuridicidad Penal**. México: Ed. Fondo de Cultura Económica, 1976.



NÚÑEZ, Ricardo. **La Culpabilidad en el Código Penal**. México: Ed. Siglo XXI, 1998.

PÉREZ, Luís Carlos. **Nuevas Bases del Derecho Criminal**. España: Ed. Tirant Lo Blanch, 2003.

ROJAS VARGAS, Fidel. **Jurisprudencia Penal Comentada**. Argentina: Ed. Jurídica, 2001.

SAAVEDRA, Edgar. **Constitución, Derechos Humanos y Derecho Penal**. Argentina: Ed. Cóndor, 2004.

SALDAÑA, Quintiliano. **La Evolución del Delito**. Ecuador: Ed. Sudamericana, 1996.

SOLER, Sebastián. **Bases Ideológicas de la Reforma Penal**. España: Ed. Akal, 1989.

Legislación:

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

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

Código Procesal Penal. Decreto Número 51-94 del Congreso de la República. Guatemala, 1994.