

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



**LA INEXISTENCIA DE UN LAPSO DE TIEMPO PRUDENCIAL PARA LA
VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA EN
AUDIENCIA ORAL DEL JUICIO DE FALTAS DEL PROCESO PENAL
GUATEMALTECO**

MARCO ANTONIO QUIÑONEZ DÍAZ

GUATEMALA, SEPTIEMBRE 2012

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

**LA INEXISTENCIA DE UN LAPSO DE TIEMPO PRUDENCIAL PARA LA
VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA EN
AUDIENCIA ORAL DEL JUICIO DE FALTAS DEL PROCESO PENAL
GUATEMALTECO**



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

Por

MARCO ANTONIO QUIÑONEZ DÍAZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre 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. Luis 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 PARACTICO EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Epifaneo Monterroso Paniagua
Vocal: Lic. Eduardo Chinchilla Girón
Secretario: Lic. Carlos Urbina Mejía

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Vocal: Licda. Blanca Odilia Alfaro Guerra
Secretario: Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes

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).



Licda. Astrid Xiomara Castañaza Cárcamo
Abogada y Notaria



Guatemala, 2 de noviembre de 2011.

Señor
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria



Estimado señor:

De la manera más atenta me permito comunicarle que he cumplido con la función de Asesor de Tesis del bachiller **MARCO ANTONIO QUIÑONEZ DÍAZ**, intitulado: "**LA INEXISTENCIA DE UN LAPSO DE TIEMPO PRUDENCIAL PARA LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA EN AUDIENCIA ORAL DEL JUICIO DE FALTAS DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**"; el cual a mi criterio cumple con todos los requisitos y formalidades que establece la normativa de esta facultad, y emito el dictamen siguiente:

- a) El tema investigado por el bachiller **MARCO ANTONIO QUIÑONEZ DÍAZ**, es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, ya que se presenta con una temática que deviene de explorar el ámbito del Derecho Penal, contribuyendo a la importancia de actualizar lo referente a la necesidad de modificar el Código Procesal Penal, con relación de que debe de existir un plazo prudencial para poder fundamentar las sentencias en los procesos de faltas. Lo técnico se manifiesta en la investigación realizada aportando soluciones siempre respetando el criterio de su autor en la redacción objetiva; además que la investigación realizada, es de carácter jurídico puesto que incorpora mecanismos idóneos a considerar para la solución del problema planteando una alternativa eficaz.
- b) En la investigación realizada, el bachiller empleó los métodos analítico al tener contacto con toda la información bibliográfica de diferentes autores; el método sintético al resumir la información que realmente se consideró importante; el método deductivo al tener contacto con el problema planteado, y posteriormente especificando el tema que ocupaba la presente investigación; el método inductivo durante el desarrollo de la tesis; por lo tanto considero que la estructura de la tesis y, la metodología y técnicas de investigación empleadas, son las adecuadas para el desarrollo del tema y el logro de los objetivos que la investigación pretende arribar.



- c) Opino que el trabajo de tesis en cuanto a su redacción, es claro y ordenado, pues se utiliza un lenguaje sencillo, claro, sustancioso y con bastante terminología jurídica.
- d) Con respecto a la contribución científica del trabajo de tesis considero que constituye un aporte científico, válido y oportuno encaminado a solventar sobre los elementos jurídicos que debe de contener la modificación en el Código Procesal Penal, a través del aporte que presenta el bachiller ello en virtud que el tópico abordado en dicho trabajo, resulta de singular importancia ya que aborda temas tanto legales como legislativos al indicar que se debe de analizar una modificación en la ley con relación a un plazo que debe de existir para poder fundamentar la sentencias que se emiten en los juicios de faltas, regulando todos y cada uno de los elementos del mismo.
- e) El bachiller arriba a conclusiones y recomendaciones congruente con su trabajo, que confirman los supuestos y las hipótesis planteadas al inicio de la investigación, sintetizando y solventando además las afirmaciones que se sustentan en el desarrollo del mismo.
- f) Se evidencia que el bachiller realmente investigó el tema y acudió a las fuentes bibliográficas, tanto doctrinarias como legales, y de campo idóneas para su desarrollo.
- g) En virtud de lo anterior, y por haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente dar el presente **DICTAMEN FAVORABLE, APROBANDO** el trabajo de tesis considerando conveniente la impresión del mismo previo dictamen del señor revisor, para que pueda ser discutido en el correspondiente examen público.

Sin más que agradecer la consideración a mí persona, al encomendarme tan honroso trabajo de Asesor, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi alta muestra de estima.

Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.



Licda. ASTRID XIOMARA CASTAÑAZA CARCAMO
Abogada y Notaria
Colegiada 6,289
Asesor de Tesis



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

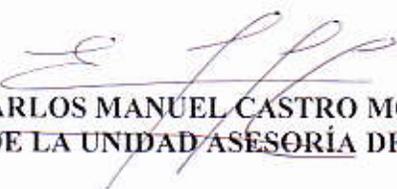
Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) RAFAEL MORALES SOLARES, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: MARCO ANTONIO QUIÑÓNEZ DÍAZ, Intitulado: "LA INEXISTENCIA DE UN LAPSO DE TIEMPO PRUDENCIAL PARA LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA EN AUDIENCIA ORAL DEL JUICIO DE FALTAS DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO".

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


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



cc.Unidad de Tesis
CMCM/slh



Rafael Morales Solares

Abogado y Notario

Guatemala, 20 de noviembre del año 2011.

Licenciado

CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Licenciado Castro Monroy:

Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que en cumplimiento a lo dispuesto en la resolución emitida por esa unidad en la cual se me nombra Revisor de Tesis, procedí a revisar el trabajo de tesis del estudiante **MARCO ANTONIO QUIÑONEZ DÍAZ**, intitulado: **"LA INEXISTENCIA DE UN LAPSO DE TIEMPO PRUDENCIAL PARA LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA EN AUDIENCIA ORAL DEL JUICIO DE FALTAS DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO"**.

En relación al tema investigado, manifiesto que procedí a realizar los comentarios, recomendaciones y correcciones necesarias, de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Por lo anterior, me permito informar lo siguiente:

- a) El trabajo realizado, adquiere gran importancia debido a que es un tema que en la actualidad no se ha tomado en cuenta, ya que ni en las últimas modificaciones realizadas al Código Procesal Penal, se tomaron en cuenta, al no existir un plazo que deba de tener el Juez de Paz, al momento de terminar el juicio de faltas de un lapso de tiempo para poder fundamentar la sentencia.
- b) En la revisión realizada por mi persona, se asesoró para que el estudiante realizara una investigación clara, objetiva y actualizada sobre el tema central de la investigación siendo en consecuencia el contenido final de la tesis de carácter técnico y científico, ya que utilizo los métodos analítico, descriptivo y documental, además del método jurídico para la interpretación de leyes guatemaltecas y las técnicas adecuadas para resolver el problema planteado, así como también de la doctrina necesaria, con lo cual

Avenida Reforma 9-55 zona 10, Edificio Reforma, Oficina 802

Teléfonos: 23625233 - 23625234

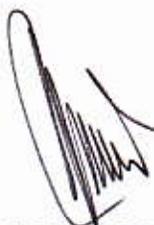


comprueba la hipótesis conforme la proyección científica de la investigación, y según mi opinión fueron aplicados adecuada y satisfactoriamente, así también, los supuestos y objetivos de la investigación fueron debidamente probados y establecidos.

- c) El aporte científico del trabajo de tesis se aprecia al momento de realizar el estudio jurídico doctrinario con relación a que debe de existir un lapso de tiempo para que el juez de paz, al momento de que finalice el juicio de faltas cuente con un lapso de tiempo prudencial, con el único objeto de fundamentar debidamente la sentencia.
- d) Respecto al orden cronológico del contenido de la investigación, con la presente asesoría brindada, el desarrollo de la misma y la bibliografía que se consultó son las correctas y adecuadas; además las conclusiones y recomendaciones son congruentes con el contenido del tema elaborado.
- e) Luego de estudiar el trabajo en varias ocasiones en las cuales he guiado al sustentante durante todas las etapas del proceso de investigación científica, al revisar el documento final, verifico que este satisface tanto en su forma sencilla como en su contenido.

El trabajo de tesis en cuestión, reúne los requisitos legales establecidos, razón por la cual, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, recomendando que el mismo continúe el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,



Lic. RAFAEL MORALES SOLARES
Abogado y Notario
Colegiado No. 4998



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, siete de agosto de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de el estudiante MARCO ANTONIO QUIÑONEZ DÍAZ, titulado LA INEXISTENCIA DE UN LAPSO DE TIEMPO PRUDENCIAL PARA LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA EN AUDIENCIA ORAL DEL JUICIO DE FALTAS DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

BAMO/iyc



Rosario





DEDICATORIA

- A DIOS: Por su protección, por ser mi pastor y guía para salir adelante.
- A MIS PADRES: Francisco y Josefina, que Dios los tenga en un lugar especial, por haberme formado tal como soy. QEPD.
- A MI ESPOSA: Clara Griselda, por su apoyo y motivación, por su amor y ayuda en todo el recorrido de la carrera que hoy finaliza felizmente.
- A MIS HIJOS: Francisco Antonio, Luis Fernando, Jorge Arturo Ana Sivia, Carlos Enrique y en especial a Edwin Ernesto Quiñónez Minera, QEPD, por el apoyo y motivación que siempre me brindaron.
- A MIS NIETOS Y BISNIETOS: Con gran cariño.
- A MI HERMANA: Maria del Carmen, que siempre estuvo pendiente que Dios la tenga en un lugar especial. QEPD.
- A LA FAMILIA: Rodríguez Quiñónez, con mucho cariño.
- A: TIA NATY, por su amor y apoyo desinteresado, que siempre nos brindó, QEPD.
- A MIS PADRINOS: Licenciados: Mayra Ninet López Arbizú, Haroldo Girón Moreira, Fluvio Ariel Salazar Barrios, y Ricardo Gómez Damman, quienes están presentes en este momento tan especial.



A LOS ABOGADOS: Rodolfo Giovanni Celis López, por su incondicional apoyo.

Carlos de León Velasco, por sus sabios consejos y ayuda.

A MIS CATEDRATICOS: Por su esfuerzo, para formarme académicamente y especialmente a los Licenciados: Francisco Flores Juárez y José Francisco de Mata Vela.

A: Todos mis amigos y compañeros Universitarios, agradeciéndoles por los momentos agradables que compartimos.

A: La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos y en especial a la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por haberme dado la oportunidad de formarme como profesional del Derecho.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. El derecho penal.....	01
1.1. Definiciones de derecho penal.....	02
1.2. Derecho penal desde el punto de vista subjetivo.....	04
1.3. Derecho penal desde el punto de vista objetivo.....	07
1.4. Comprensión general del derecho penal.....	08
1.5. Naturaleza jurídica y fuentes del derecho penal.....	11
1.6. Características de la ley penal.....	13
CAPÍTULO II	
2. Teoría del delito.....	17
2.1. Definición de la teoría del delito.....	18
2.2. El delito.....	22
2.3. La acción.....	25
2.4. La tipicidad.....	33
2.5. La antijuricidad.....	36
2.6. La culpabilidad.....	39
2.7. El dolo.....	42
CAPÍTULO III	
3. La prueba en el proceso penal guatemalteco.....	47
3.1. La prueba.....	49
3.2. Principios probatorios.....	54
3.3. Valoración y sistemas de valoración de la prueba.....	66



CAPÍTULO IV

	Pág.
4. Análisis jurídico doctrinario de la fundamentación de la sentencia en el juicio de faltas.....	75
4.1. Regulación y trámite en el juicio por faltas.....	77
4.2. Violación de derechos procesales en el juicio de faltas.....	81
4.3. Motivación de las resoluciones judiciales de los jueces de paz penal.....	92
4.4. Obligación del juez de aplicar de poseer un nivel apropiado de conocimientos.....	93
4.5. Coherencia en la argumentación de la sentencia.....	95
4.6. Pertinencia en la argumentación en la sentencia.....	98
4.7. Finalidad de la motivación de la resolución.....	99
4.8. La importancia jurídica de la fundamentación legal de las resoluciones judiciales.....	101
CONCLUSIONES.....	105
RECOMENDACIONES.....	107
BIBLIOGRAFÍA.....	109

INTRODUCCIÓN

El motivo por el que escogí éste tema, obedece a que desde hace varios años que laboro como juez de paz penal y debido a la competencia, que se tiene en estos órganos jurisdiccionales, para conocer de los delitos penados con multa, dentro del juicio de faltas, en los cuales la mayoría de veces los sindicados no se reconocen culpables y por el contrario ofrecen un sin número de pruebas, de cargo por una parte y descargo por la otra, por lo que no es posible cumplir con lo estipulado en el Artículo: 11 Bis, del Código Procesal Penal, que se refiere a la fundamentación y valoración de la prueba.

La hipótesis determinó que la inexistencia de un lapso de tiempo prudencial, para la valoración de la prueba y fundamentación de la sentencia en la audiencia oral del juicio de faltas, debido a la exigencia del Código Procesal Penal, de dictar la sentencia dentro de la misma acta de la audiencia, que de no hacerlo así generaría violaciones al principio del debido proceso y al derecho de defensa. Los métodos empleados dentro de este análisis fueron: el analítico, sintético, inductivo y deductivo; las técnicas utilizadas fueron: La investigación documental, el fichaje, la recopilación y el ordenamiento de datos, se plantearon las conclusiones y recomendaciones correspondientes, por medio de las cuales se comprobó la hipótesis planteada y los objetivos fueron alcanzados.

El objetivo general de la investigación: Es determinar las causas y consecuencias, de la inexistencia de un lapso de tiempo prudencial, para que el juez de paz penal, valore las pruebas en la audiencia oral del juicio de faltas y fundamente debidamente la sentencia.

El presente trabajo, para su comprensión se estructura de cuatro capítulos: El primero contiene: El derecho penal, definiciones de derecho penal, la naturaleza jurídica, fuentes del derecho penal y característica de la ley penal; el segundo, se desarrolla: Sobre la teoría del delito, una serie de definiciones, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y el dolo; el tercero, comprende: La prueba en el proceso penal guatemalteco, los principios probatorios, así como la valoración y finalmente el cuarto, contiene: Un análisis jurídico doctrinario de la fundamentación de la sentencia en el juicio de faltas, regulación y trámite del mismo.

Esperando que esta investigación llene las expectativas para las cuales fue elaborada, ya que considero que es necesario que en los juzgados de paz penal de la República de Guatemala, al conocer de estos juicios, se puedan dictar las sentencias debidamente fundamentadas y con la valoración de la prueba tal como lo establece el Artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, así como de que se pueda solicitar al Honorable Congreso de la República de Guatemala, se reformen los Artículos 488 y 489 del Código Procesal Penal, para que se establezca un plazo prudencial, para dictar la sentencia respectiva.

CAPÍTULO I

1. El derecho penal

El resultado último de una seria investigación, en cualquier rama del conocimiento, para efectos didácticos, es menester presentar a priori qué se entiende por derecho penal, aunque posteriormente se aclare todo lo relativo a sus características, objeto y fin. No existe, al respecto una definición del derecho penal, una concepción única, en virtud de que ésta dependerá no solamente del momento histórico en que se desarrolle o de la escuela a la que pertenezca el autor que la exponga, sino también a las ideas propias de este, por lo que habrá que reconocer tantas definiciones como autores que las plantean, sin poder hacer una descalificación de las mismas, salvo por lo que respecta a la confusión que en muchos autores persiste en considerar al derecho penal y la ciencia que lo estudia una misma cosa.

El derecho penal, utiliza el término con diferentes significados, de acuerdo a lo que se desee hacer referencia; de tal modo, se puede mencionar una clasificación preliminar tal como, derecho penal sustantivo, y por otro lado, el derecho penal adjetivo o procesal penal.

El primero de ellos, está constituido por lo que generalmente se conoce como Código Penal o leyes penales de fondo, son las normas promulgadas y emitidas por el Estado, estableciendo los delitos y las penas; mientras, el derecho procesal penal, son todas las

normas destinadas a establecer el modo de aplicación de las leyes de fondo.

El derecho penal, como lo manifiesta el penalista, Enrique Cury: "Indicando que es el conjunto de normas jurídicas que regulan la potestad punitiva del Estado, asociando a hechos, estrictamente determinados por la ley, como presupuesto, una pena, medida de seguridad o corrección como consecuencia, con el objetivo de asegurar los valores elementales sobre los cuales descansa la convivencia humana pacífica."¹

En Guatemala, se menciona en el orden jerárquico a la Constitución de la República de Guatemala del año 1985 y luego con el Código Procesal Penal Decreto 51-92.

1.1. Definiciones de derecho penal

Manuel Ossorio, define al derecho penal como: "... Conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así la responsabilidad del sujeto activo y asociado a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora."²

Los autores guatemaltecos De León Velasco y De Mata Vela, exponen al derecho penal de la forma siguiente: "Tradicionalmente se ha definido el derecho penal en forma bipartita desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo; en suma,

¹ Enrique Cury Urzúa. Derecho penal - parte general. Pág. 5

² Ossorio, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Pág. 238

se puede definir el derecho penal sustantivo material, como también se le denomina, como parte del derecho, compuesto por un conjunto de normas establecidas por el Estado, que determinan los delitos, las penas y/o medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes los cometen.³

La división indicada en la definición anterior, sigue siendo la más válida, en virtud que permite la ubicación del derecho penal como medio de la protección social, contra el delito que regularmente indica que es: El conjunto de normas jurídicas que regulan los delitos, las faltas, las sanciones y las medidas de seguridad creadas por el Estado.

Algunos tratadistas lo desarrollan como derecho criminal y manifiestan que: “Es utilizando, la designación primera preferible, pues se refiere más exactamente a la potestad de penar; mientras que derecho, al crimen no es reconocible, aunque el adjetivo expresa en verdad derecho sobre el crimen, como infracción o conducta punible.”⁴

Tradicionalmente, “se ha definido el derecho penal en forma bipartita, desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo. Se considera que esta división aún sigue siendo válida en principio para la enseñanza de esta disciplina, ya que ubica al que lo estudia, en un punto en el que estratégicamente puede darse cuenta cómo nace

³ De León Velasco, Héctor Aníbal y de Mata Vela, José Francisco. Derecho penal guatemalteco. Pág. 5

⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo, Diccionario jurídico elemental. Pág. 123

y como se manifiesta el derecho penal para regular la conducta humana y mantener el orden jurídico, por medio de la protección social contra el delito.⁵

Hoy se acostumbra designar esta disciplina jurídica con el nombre de derecho penal. La mayoría de los actuales tratadistas emplean esta denominación: “Los franceses *Droit pénal*, los italianos *Diritto penale*, los alemanes *Strafrecht*, otros la de derecho criminal *Droit criminal*, *Diritto criminale*, *Kriminalrecht*, que en la mayor parte de los países, es una denominación anticuada.”⁶

La doctrina suele distinguir el derecho penal en: subjetivo y objetivo

1.2. Derecho penal desde el punto de vista subjetivo

La gran importancia que han adquirido en la doctrina y en las legislaciones obliga a incluirlas en la noción o definición del derecho penal. Por lo tanto en el campo de éste, que aunque animado de un sentido ético se propone la obtención de fines prácticos, además de las normas relativas al delito y de la pena, entren también las medidas de coerción y de seguridad. Así que el derecho penal en su aspecto subjetivo (*ius puniendi*): Es la facultad de castigar que tiene el Estado como único ente soberano (fundamento filosófico del derecho penal); “es el derecho del Estado a determinar los

⁵ De León Velasco, Héctor Aníbal y de Mata Vela, José Francisco. Ob. Cit. Pág.8

⁶ Cuello Calón, Eugenio. Derecho penal. Tomo I. parte general. Pág. 7

delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o las medidas de seguridad en su caso.⁷

En virtud de ser cierto, la potestad de penar, no es un simple derecho, sino un atributo de la soberanía estatal, ya que es el Estado con exclusividad a quien corresponde esta tarea, ninguna persona jurídica individual o colectiva, puede arrogarse dicha actividad que viene a ser un monopolio de la soberanía del Estado.

La expresión con que se designa el derecho subjetivo de penar, corresponde al Estado. El derecho penal subjetivo se opone, de esta manera, al derecho penal objetivo, es decir, al constituido por las manifestaciones concretas de aquél contenidas en las leyes penales.

“El concepto de derecho penal subjetivo está sujeto, por lo tanto, a todas las objeciones teóricas que se han hecho a la teoría del derecho subjetivo, el concepto de derecho penal subjetivo tiene un sentido correcto si se lo considera como el conjunto de condiciones que determinan la legitimidad de la amenaza y aplicación de penas por parte del Estado. Estas condiciones tienen carácter constitucional y, por lo tanto, el mayor rango normativo imaginable dentro del orden jurídico estatal.”⁸

Desde este punto de vista la problemática del derecho penal subjetivo, es indudablemente una cuestión previa a la sanción del derecho penal concreto de un

⁷ De León Velasco, Héctor Anibal y de Mata Vela, José Francisco. Ob. Cit. Pág. 8

⁸ *Ibíd.*

Estado. La definición de las circunstancias y condiciones que legitiman el ejercicio del poder punitivo de parte del Estado no se deduce de las leyes penales sino que determina en forma previa los límites de las mismas, hay puntos de vista que entendieron el derecho penal subjetivo no como las condiciones constitucionales que regulan la creación y aplicación del derecho penal, sino como el derecho emergente de las leyes penales: entonces el "Derecho subjetivo tiene un carácter de punir (*ius puniendi*), facultad del Estado de actuar de conformidad con las normas de derecho (derecho penal en sentido objetivo) que garantizan el alcance de su fin punitivo y la pretensión de que otros, reos actúen de acuerdo con lo que la misma norma los obliga por fuerza."⁹

Implícitamente adoptan este criterio los autores que tratan al delito como el fundamento del derecho penal subjetivo. Es evidente que de esta manera el derecho penal subjetivo y el derecho penal objetivo coinciden y bajo tales presupuestos desaparece la necesidad de la distinción. Pero además, una concepción de esta naturaleza elimina la reflexión sobre cualquier límite racional al poder sancionador del Estado, lo que sin ninguna duda es contrario a los principios de derecho penal moderno. Si se sigue el punto de vista de Rocco, "el único límite del poder sancionador del Estado es su propia autoridad y, por lo tanto, su propia voluntad."¹⁰

La tradición del derecho penal liberal, hasta los presentes días es completamente contraria a esa posición. Las constituciones insertan en esta tradición al exigir que el

⁹ Rocco, Arturo. *Sul concetto del diritto subiettivo di punire*. Pág. 132

¹⁰ *Ibid.*

derecho penal del Estado, cumpla con diversas condiciones para ser legítimo tales como los principios constitucionales. Es por lo tanto, un problema constitucional, así como un problema jurídico penal. En ambos casos forma parte del objeto de la ciencia del derecho y, más concretamente, de la ciencia del derecho penal inclusive el guatemalteco.

1.3. Derecho penal desde el punto de vista objetivo

El derecho penal objetivo, es la manifestación concreta del derecho penal subjetivo, del derecho de sancionar del Estado, contenido en las leyes penales. El derecho penal objetivo expresa el uso concreto del poder sancionador que hace el Estado dentro del marco que le fija la Constitución del Estado, es decir, conforme con los principios legitimantes del derecho penal.

Un concepto que encierra el fundamento del derecho penal positivo es que manifiesta Listz que “es el conjunto de normas jurídicas, establecidas por el Estado, que determinan los delitos y las penas.”¹¹

Es el conjunto de normas jurídico penales que regulan la actividad punitiva del Estado; que determinan en abstracto los delitos, las penas y las medidas de seguridad, actuando a su vez como un dispositivo legal que limita la facultad de castigar del Estado, a través del principio de legalidad, de defensa o de reserva que contiene el

¹¹ Listz, Allfeld. Lehrbuch des deutschen strafrechts. Pág. 1

Código Penal guatemalteco en el “Artículo uno el cual establece: Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”; y que se completa en el Artículo siete del mismo texto legal que preceptúa: “Por analogía, los jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones”.

Se puede definir el derecho penal sustantivo o material: como parte del derecho, combinado por un conjunto de normas establecidas por el Estado, que determinan los delitos, las penas y/o las medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes transgreden la norma.

1.4. Comprensión general del derecho penal

Se han planteado, desde el derecho penal las diversas alternativas para el tratamiento del imputado como sujeto de derecho penal y su juzgamiento cuando desarrolla una conducta tipificada como delito, en tanto este comportamiento. La noción del derecho penal, “como conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad.”¹²

Se refiere a la sustancia de este derecho, debido a que delito, pena y medida de seguridad, son los elementos sustanciales de la disciplina penal. Dichas normas

¹² Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 6

integran el llamado derecho penal sustantivo, Pero no pueden ser aplicadas por los jueces y tribunales de un modo arbitrario sino conforme a otros preceptos o reglas, dictados también por el Estado, que determinan la forma de aplicación de este derecho. Estas normas formales regulan las investigaciones y actuaciones que ha de practicarse la justicia criminal para descubrir y comprobar la comisión de los delitos y aplicar a los delincuentes la sanciones penas y medidas de seguridad, establecidas. Su conjunto constituye el procedimiento penal o derecho penal procesal.

De las distintas ramas del conocimiento humano, el derecho, es sin duda una de las más antiguas, cuya misión ha sido regular la conducta de los hombres a través del complicado devenir histórico de la sociedad, tratando de alcanzar la justicia, la equidad y el bien común. Que son los fines y deberes del Estado, encontrándose en la Constitución Política de Guatemala, en el "Artículo uno. Protección a la Persona El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común." Y Artículo dos. Deberes del Estado. "Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona."

Es manifiesto que la Constitución Política guatemalteca, en su espíritu protege a las personas y "Los valores fundamentales más altos a los que aspira el derecho; y de las ciencias eminentemente jurídicas, es sin lugar a dudas el derecho penal la disciplina más antigua, cuya misión siempre ha sido filosóficamente, proteger valores fundamentales del hombre, tales como: su patrimonio, su dignidad, su honra, su

seguridad, su libertad, y su vida como presupuesto indispensable para gozar y disfrutar de todos los demás; hasta llegar a la protección del Estado y de la sociedad en la medida en que se tutele y se garantice la convivencia humana.”¹³

Al expresar la palabra derecho penal, se utiliza el término con diferentes significados según lo que el mismo se esté refiriendo. De tal modo, se puede mencionar una clasificación preliminar tal como, derecho penal sustantivo y, por otro lado, el derecho penal adjetivo o procesal penal.

El primero de ellos está constituido por lo que generalmente se conoce como Código Penal Decreto 17-73, o leyes penales de fondo, normas promulgadas por el Estado estableciendo los delitos y las penas, mientras que el derecho procesal penal en la legislación guatemalteca Decreto número 51-92, son el conjunto de normas destinadas a establecer el modo de aplicación de aquellas.

El derecho penal, entonces analíticamente es el conjunto de normas que regulan la potestad punitiva del estado, asociado a hechos, estrictamente determinados por la ley, como presupuesto, una pena o medida de seguridad o corrección como consecuencia, con el objetivo de asegurar los valores elementales sobre los cuales descansa la convivencia humana pacífica.

¹³ Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho penal mexicano. Pág. 12

1.5. Naturaleza jurídica y fuentes del derecho penal

La naturaleza jurídica del derecho penal, pretende averiguar y establecer el lugar donde éste nace y la ubicación que tiene dentro de las distintas disciplinas jurídicas, si pertenece al derecho privado, al derecho público o si pertenece al derecho social, que son los tres escaños en que se le ha tratado de ubicar.

Algunos tratadistas, en épocas recientes y amparados por las novedosas corrientes de la defensa social contra el delito, han pretendido ubicarlo en el derecho social.

El derecho penal, es una rama del derecho público, que tiende a proteger intereses individuales y colectivos ya sean estos públicos o sociales; la tarea de penar o imponer una medida de seguridad, es una función típicamente pública que solo corresponde al Estado como expresión de su poder interno producto de su soberanía, además de que la comisión de cualquier delito, lo que genera una relación directa entre el infractor y el Estado que es el único titular del poder punitivo.

Fuentes del derecho penal: Se denomina fuente, al manantial de donde brota algo, el lugar donde se origina, de donde se emana o se produce el derecho. Respecto al derecho penal existen diferentes fuentes, las cuales se desarrollan a continuación.

- a) Reales o materiales: Tienen su fundamento en la realidad de los hombres y por ende de los pueblos son las expresiones humanas, los hechos naturales o los actos

sociales que determinan el contenido de la norma jurídico penal, es decir son las expresiones y manifestaciones socio naturales previas a la formalización de una ley penal.

- b) Formales: Se refiere al proceso de creación jurídica de las normas penales y a los órganos donde se realiza el mencionado proceso legislativo que en Guatemala corresponde al Congreso de la República, es decir el proceso legislativo.
- c) Directas: Son aquellas que por sí mismas tienen la virtud suficiente para crear normas jurídicas con carácter obligatorio, de donde se emana directamente el derecho penal.

La Ley es la única fuente directa del derecho penal, por cuanto que sólo esta puede tener el privilegio y la virtud necesaria para crear figuras delictivas y las penas o medidas de seguridad correspondientes. Las fuentes directas se dividen en fuentes de producción y fuentes de cognición:

- a) Directas de producción: Son las integradas por la autoridad que declara el derecho, el poder que dicta las normas jurídicas que no es más que el Estado, a través del Organismo Legislativo.
- b) Directas de cognición: Son las manifestaciones de la voluntad estatal. La expresión de la voluntad del legislador, es decir la fuente de conocimiento que es precisamente el Código Penal y las leyes penales especiales.

Es preciso establecer que la única fuente directa del derecho penal, es la ley, de conformidad con lo establecido en el "Artículo uno del Código Penal que establece:

Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley.”

c) Indirectas: Son aquellas que solo en forma indirecta pueden coadyuvar en la proyección de nuevas normas jurídico penales e incluso pueden ser útiles tanto en la interpretación como en la sanción de la ley penal, pero no pueden ser fuente de derecho penal, ya que por sí solas carecen de eficacia para obligar, entre ellas únicamente se enuncian a la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina y los principios generales del derecho.

d) La ley penal: Se identifica con el derecho penal, aunque hay que establecer que el derecho penal es el género y la ley penal es la especie.

La ley penal: es aquella disposición por virtud de la cual el Estado crea derecho con carácter de generalidad estableciendo las penas correspondientes a los delitos que define. En su *estrictus sensu*, es una norma de carácter general que asocia una sanción a una conducta prohibida por ella.

1.6. Características de la ley penal

Es necesario determinar desde el punto de vista ontológico cuáles son los caracteres que la ley penal debe revestir, en cuanto es fuente de cognición. Luis Jiménez de Asua

agrupa los caracteres de la ley penal en base a las siguientes notas esenciales:

- a) "Ser exclusiva, puesto que sólo ella crea delitos y establece sanciones.
- b) Ser obligatoria, ya que todos han de acatarla, tanto el particular como el funcionario y los órganos del Estado.
- c) Ser ineludible, al tener que cumplirse mientras no sea derogada por otra ley, puesto que las leyes sólo se derogan por otras leyes. permanece en el tiempo y en el espacio hasta que sea derogada.
- d) Ser igualitaria, ya que la Constitución Nacional proclama la igualdad de todos los habitantes ante la ley.
- e) Ser constitucional, desde que la ley inconstitucional se excluye para el caso concreto. Son características propias y se fundamenta en la Constitución Política.
- f) Generalidad, La ley penal se dirige a todas las personas que habitan un país, todos están obligados a acatarlas.
- g) Imperatividad: Las leyes penales contienen generalmente prohibiciones o mandatos que todos deben cumplir, no dejando a la voluntad de las personas su cumplimiento.
- h) Sancionadora: Es siempre sancionadora de lo contrario sería una ley penal sin pena."¹⁴

A los caracteres señalados, se debe de agregar una peculiaridad de las leyes penales: la autonomía de cada precepto, dentro del mismo sistema jurídico - penal; es decir, no hay comunicabilidad entre los mismos: "Sólo lo que está bajo la luz del precepto incriminador, es la faja de lo ilícito. Lo que quedó en la sombra o fue atribuido a otra

¹⁴ Jiménez de Asúa, Luis. La ley y el delito. Pág. 28

esfera de interés penal, o constituye territorio neutro, o incide en la jurisdicción de otro sector del ordenamiento jurídico, público o privado.”¹⁵

Es decir que el Estado a través de su potestad soberana de crear normas penales, está en la obligación que las mismas sean aplicadas a las que las infringen las normas, en virtud a su potestad sancionadora.

Los órganos jurisdiccionales, entes investigadores y seguridad pública, únicamente por estadística crean las acusaciones violando así, los derechos constitucionales inherentes a las personas, violando los Artículos uno, dos descritos anteriormente y el Artículo tres Derecho a la vida. “El estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona.”; Artículo cuatro. Libertad e igualdad. “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.”; Artículo cinco. Libertad de acción. “Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma.”; Artículo seis. Detención legal. “Ninguna persona puede ser detenida o presa, sino por causa de delito o falta y en virtud de orden librada con apego a la ley por autoridad

¹⁵ Villanova, José, M. Filosofía del derecho y fenomenología existencia, Pág. 89



judicial competente. Se exceptúan los casos de flagrante delito o falta. Los detenidos deberán ser puestos a disposición de la autoridad judicial competente en un plazo que no exceda de seis horas, y no podrán quedar sujetos a ninguna otra autoridad. El funcionario, o agente de la autoridad que infrinja lo dispuesto en este artículo será sancionado conforme a la ley, y los tribunales, de oficio, iniciarán el proceso correspondiente.”

CAPÍTULO II

2. Teoría 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.

El delito como la razón de ser del derecho penal, y como razón de la existencia de toda actividad punitiva del Estado, al igual que el mismo derecho penal, ha recibido diversas denominaciones a través de la evolución histórica de las ideas penales, atendiendo a que siempre ha sido una valoración jurídica, sujeta a las mutaciones que necesariamente conllevan la evolución de la sociedad. Cuenta el profesor español Luis Jiménez de Asúa que hasta hubo un "Abogado que se especializó en la defensa de las bestias."¹⁶

Fue en la culta Roma, donde aparece por vez primera la valoración subjetiva del delito, es decir, juzgando la conducta antijurídica atendiendo a la intención, dolosa o culposa del agente, como se regula actualmente en las legislaciones penales modernas.

¹⁶ Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 251

2.1. Definición de la teoría del delito

“Refiriéndose al delito, en la primigenia Roma, se manifestó de *noxa* o *noxia*, que significaba daño, apareciendo después en la culta Roma para identificar a la acción penal, los términos de *flagitium*, *scelus*, *facinus*, *crimen*, *delictum*, *fraus*, y otros: teniendo mayor aceptación hasta la edad media los términos, *crimen* y *delictum*. El primero expresamente para identificar a las infracciones o delitos revestidos de mayor gravedad y castigados con mayor pena, y el segundo para señalar una infracción leve, con menor penalidad”.¹⁷

Al definir la teoría del delito, es necesario enunciar que, de acuerdo a lo que los tratadistas definen o desean manifestar con el término de teoría del delito, es obtener a una visualización del término mucho más apegada a la descripción de elementos que lo integran, una concatenación.

Durante considerable tiempo la definición teoría del delito, llevaba implícito los elementos enumerados, de acción, tipicidad y culpabilidad, con los cuales se instauró el contenido de la nominación del delito.

La teoría del delito es “un instrumento conceptual para determinar si el hecho que se juzga es el presupuesto de la consecuencia jurídico-penal previsto en la ley.”¹⁸

¹⁷ De León Velasco, Héctor Aníbal. De Mata Vela, José Francisco. Ob. Cit. Pág. 121.

¹⁸ Bacigalupo, Enrique. *Manual de derecho penal general*. Pág. 67

Pensar sobre premisas y consideraciones que lleven a una acepción, pero no arbitraria, cosa ocurrente en diversos casos en Guatemala, teniendo en cuenta que las pretensiones sociales llevan a visualizar la posibilidad de la comisión delictiva, genera un procedimiento mental, en el cual se encuentran definiciones fácticas, es como situarse en momentos hipotéticos, sujetos a la eventualidad de que se podrán realizar, lo mismo ocurre en el delito, la ley sustantiva penal que conceptualiza, describe y pena la acción, está delimitada como una hipótesis normativa, la posibilidad de que se pueda no dar efectivamente la comisión de ese delito.

En esta etapa del pensamiento humano, surge la teoría del delito; teorizar la conducta humana frente a la posibilidad de la responsabilidad penal, para llegar a determinar la posibilidad de que existe la comisión de un delito, es presupuesto que da inicio a la etapa mental de búsqueda de reciprocidad de una acción descrita en ley y una acción ejecutada por un ser humano.

La individualización de los actos ilícitos humanos, al situarse, en una norma jurídica, bajo la lupa de los elementos de tipo penal, es la acción de encuadrar una conducta, tipificando lo realizado con lo sustentado en la norma, por ello al ser el primer paso, se dice que se está frente a una teoría, algo que no está plenamente comprobado en virtud de estar sujeta a esta comprobación, busca determinar la autenticidad de la acción y refutarle su comisión, dentro de la descripción típica para su análisis jurídico.

Todo este proceso, es parte integrante de la política estatal, en cuanto el ejercicio del

ius puniedi, con esta facultad el ente público, delega a órganos específicos el ejercicio jurisdiccional, instaurada en la intención de la sociedad que representa, con ello se busca afianzar un verdadero estado de derecho y en consecuencia la vida social armoniosa, otorgando los derechos inherentes a las personas en el principio del bien común.

La teoría del delito, es un proceso mediante el cual se determina los elementos de una conducta, su finalidad, en consecuencia, la reciprocidad con lo que califica la ley penal.

La teoría del delito, tiene como principal objetivo precisar el concepto de delito, en virtud de ser su objeto de estudio. Es de especial importancia para el juez, pues dentro del proceso penal, por lo general es la autoridad que recibe las actuaciones, y le corresponde hacer la primera evaluación de los hechos, para determinar si encuadra dentro del concepto de delito.

La teoría del delito es una construcción dogmática, que proporciona el camino lógico para averiguar si hay delito en cada caso concreto.

La dogmática jurídico penal establece límites y construye conceptos, posibilita una aplicación del derecho penal en forma segura y previsible y lo substraer de la irracionalidad, de la arbitrariedad y de la improvisación.

La construcción de la teoría del delito, no es más que la conceptualización y definición

de un delito y con esto los juzgadores no solo conocen la verdad histórica del proceso, sino que también pueden aplicar una verdadera justicia.

La teoría del delito, además es importante en cuanto a determinar cuál es el fundamento de su aplicación, lo que radica en la protección del bien jurídico tutelado, que no es más que el bien o valor que socialmente se justiprecia para encontrar el parámetro del desvalor jurídico.

Y con relación a la conducta humana, desarrollar una política criminal como lo refiere el penalista alemán Franz Von Liszt, basada en la antropología criminal en la sociología criminal se encamina hacia su fin, que es la lucha en prevención consciente contra el delito; ella debe de ser la maestra y la guía del legislador en la lucha contra el delito.

De acuerdo a la política criminal, el penalista alemán: “Esta no es una ciencia si no un criterio directivo de la reforma penal que debe fundamentarse sobre el estudio científico del delincuente y de la delincuencia, de la pena y demás medidas de defensa social contra el delito sobre esta base ha de examinarse el derecho en vigor apreciando su adaptación.”¹⁹

Luis Jiménez de Asúa, considera que la política criminal, no es dogmática, crítica y reforma, es decir un criterio directivo, de la reforma penal, que debe fundamentarse sobre el estudio científico del delincuente y de la delincuencia, de la pena y demás

¹⁹ Filippo Grisogni y Edmondo Mezger. La riforma penale nazional socialista. Pág. 106.

medidas de defensa social, contra el delito, sobre esta base ha de examinarse el derecho en vigor apreciando su adaptación.

Su idoneidad como medio de protección social contra los criminales y como el resultado de tal criterio proponer las mejoras, haciendo las reformas necesarias tanto en el terreno de la legislación penal, como en el campo penológico.

2.2. El delito

Dado que el hombre está dotado de una voluntad libre que le permite desarrollar sus facultades naturales, teniendo como única limitante, a esa libertad, su propia naturaleza; pero, en sociedad, esta libertad está forzosamente limitada por el respeto a la libertad de otros hombres; de aquí deriva la necesidad de normas o reglas que garanticen a cada miembro del cuerpo social, con una medida igual, el ejercicio de su actividad y desarrollo. "Se dice que el delito es un hecho antijurídico, prescindiendo del carácter equívoco del adjetivo."²⁰

También un hecho antisocial, no se va más de lo que Kant ha llamado: "un juicio analítico y la moderna filosofía del lenguaje una proposición tautológica, la cual, si no es propiamente verdad que no sirve, ciertamente no basta para conocer: el saber científico exige un *cognoscere per causas* y por eso un descubrir la ley, que revela el valor del hecho; tal exigencia se plantea no sólo al antropólogo o al sociólogo sino también al

²⁰ Padova Cedam. Teoría general del reato. Pág. 23
22

jurista, quien ante todo ha de saber si sus medios pueden servir, y por que pueden servir, para eliminarlo²¹.

Para definir al delito es necesario referirse a los siguientes aspectos:

- a) Desde un punto de vista formal: Delito es todo aquello que la ley describe como tal. Toda conducta que el legislador sanciona con una pena.
- b) Desde un punto de vista sustancial: El comportamiento humano que a juicio del legislador compromete las relaciones sociales y que frente a ello exige una sanción penal.
- c) Desde un punto de vista dogmático: Es decir del deber ser, es la acción típica, antijurídica y culpable.

Manuel Ossorio establece que el delito es: "una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de ésta."²²

Desde un punto de vista legal, es necesario definir al delito, en la forma que se expone en el Código Penal, tal como el delito doloso, culposo y consumado.

En el Artículo 11 del Código Penal establece respecto al delito doloso que: "...es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto."

²¹ Carnelutti, Francesco. Principios del proceso penal. Pág. 6

²² Ossorio, Manuel. Ob. Cit. Pág. 13

En el Artículo 12 del mismo texto legal, respecto al delito culposo establece que: "...es culposo cuando con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia."

En el Artículo 13 del mismo cuerpo normativo estipula respecto al delito consumado que: "...es consumado cuando concurren todos los elementos de su tipificación."

Es preciso tener en cuenta que el delito, es una conducta humana individualizada mediante un normativo legal de tipo penal, que revela prohibiciones, y siendo positiva esa manifestación del individuo, no está permitida por ningún precepto jurídico, es contraria al orden jurídico y que, por serle exigible al autor, que actuase de otra manera en esa circunstancia, le es reprochable.

El injusto o sea la conducta típica y antijurídica, revela el desvalor que el derecho hace recaer sobre la conducta misma, en tanto que, la culpabilidad es una característica que la conducta adhiere por una especial condición del autor por la reprochabilidad que del injusto se le hace al autor.

En el antiguo derecho penal, las características delictuales de la antijuricidad y de la culpabilidad se confundían en una sola exigencia. Por consiguiente, en el delito se distinguían únicamente el aspecto material o sea la acción humana y el aspecto moral la imputabilidad.

La caracterización a que se alude, al delito es conducta típica, antijurídica y culpable, viene a constituirse en el común denominador de los autores modernos, sea que ellos sustenten la teoría clásica o la de la acción final en materia de delito.

Es cierto que un pequeño número modifica algunos de los términos o los reemplaza por otros que consideran más expresivos o exactos y que otro grupo reducido agrega otras características.

2.3. La acción

La teoría del delito, tiene que partir del comportamiento humano, de toda la gama de comportamientos humanos que se dan en la realidad, la norma selecciona una parte, que valora negativamente y les impone una pena. El origen de la reacción jurídico-penal será una conducta humana.

Consecuentemente, la ideación, la deliberación y la preparación, fenómenos que sólo se dan en los delitos cometidos. Permanece esta etapa en el claustro de la mente y mientras no haya manifestación alguna no hay relevancia para el derecho penal, atentos al principio *cogitationem poenam nemo patitur*, pues debe tenerse presente que el delito es, antes que nada, de la acción.

“La acción tiene carácter instrumental, de medio a fin, respecto de la jurisdicción; en otras palabras, el poder conferido a la parte mira a hacer posible y eficaz el ejercicio del

poder del juez, en comparación con las partes, comprendido el ministerio público²³.

La exigencia de un derecho penal de acto, y no de autor, hace que sólo la conducta humana traducida en actos externos pueda ser calificada como delito y motivar una reacción penal.

Siendo la acción, todo comportamiento dependiente de la voluntad humana. Solo el acto voluntario puede ser penalmente relevante. La voluntad implica, sin embargo, siempre una finalidad. No se concibe un acto de la voluntad que no vaya dirigido a un fin.

El contenido de la voluntad, es siempre algo que se quiere alcanzar, es decir, un objetivo. De ahí que la acción humana regida por la voluntad sea siempre una acción final, una acción dirigida a la consecución de un resultado.

De esa forma se puede mencionar los principios y fases con lo cual inicia la acción como delito:

- a) El *iter criminis*: "...camino del crimen. Comprende todo el proceso psicológico de incubación del propósito delictivo hasta la perpetración del delito, con la consideración jurídica y social, en cada etapa, de la punibilidad y peligrosidad de la actitud del sujeto."²⁴

²³ Carnelutti, Francesco. Ob. Cit. Pág. 59

²⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 213.

Se conoce a la vida del delito desde que nace en la mente de su autor hasta la consumación, está constituido por una serie de etapas desde que se concibe la idea de cometer el delito hasta que el criminal logra conseguir lo que se ha propuesto, dichas etapas pueden tener o no repercusiones jurídico penales y se dividen en fase interna y fase externa del *iter criminis*.

b) Fase interna: Está conformada por las llamadas violaciones criminales, que no son más que las ideas delictivas nacidas en la mente del sujeto activo, que mientras no se manifiesten o exterioricen de manera objetiva no implica responsabilidad penal, ya que la mera resolución de delinquir no constituye nunca un delito. Este estadio del *iter criminis* se fundamenta en el principio de *cogitationis poenam nemo patitur*, que significa que las personas delinquen y “el pensamiento no delinque.”²⁵

Contrario a lo que manifiesta Muñoz Conde; al afirmar que la acción antijurídica es: “la que se da en el pensamiento del autor.”²⁶

c) Fase externa: La fase externa del *iter criminis* comienza cuando el sujeto activo exterioriza la conducta tramada durante la fase interna, en este momento principia a atacar o a poner en peligro un bien jurídico protegido a través de una resolución criminal manifiesta. Se atribuye al profesor alemán Ernesto Beling que, la tipicidad como elemento fundante del delito al manifestar que es la condición *sine qua non*, para tildar de criminal la conducta humana.

²⁵ Rodríguez Devesa, José María. Derecho penal español. Pág. 778.

²⁶ Muñoz Conde, Francisco Teoría general del delito, Pág. 244.

El Código Penal, reconoce expresamente dos formas de resolución criminal una individual que es la proposición y una colectiva que es la conspiración establecidas en el Artículo 17 establece: Hay conspiración, "cuando dos o más personas se conciertan para cometer un delito y resuelven ejecutarlo. Hay proposición, cuando el que ha resuelto cometer un delito, invita a otra u otras personas a ejecutarlo. La conspiración, la proposición, la provocación, la instigación y la inducción para cometer un delito, sólo son punibles en los casos en que la ley lo determine expresamente."

La conducta humana, es el substrato básico del concepto de delito; en ella se insertan y sostienen todas las demás características (típica, antijurídica y culpable). Resulta así que éstas pasan a convertirse en predicados de esa conducta, la cual adquiere en la oración el valor de sustantivo.

La legislación penal guatemalteca referente al delito en su relación de causalidad, así lo indica en el "Artículo diez. Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente lo establece como consecuencia de determinada conducta"

La realidad confirma la estructura gramatical, porque la conducta humana sirve de base a cualquier acto punible y a éste se llega siempre a partir de ella, en tanto le convengan las notas siguientes, que en la triple fase la califican.

La conducta humana se presenta como un fenómeno más en el acaecer del mundo. Ella se genera debido a un movimiento muscular de un hombre, apto para determinar, por lo general, un cambio en la disposición o en el curso de las cosas o en los acontecimientos perceptibles del mundo exterior.

Excepcionalmente se puede concebir, en sentido vulgar, un movimiento muscular que se agote en sí mismo y que no determine un cambio externo.

Frecuentemente, la ley penal declara delictuosos ciertos movimientos musculares del hombre, en razón de cambios precisos que ellos pueden determinar en el mundo exterior. En tales casos, la ley mencionará ciertos hechos más complejos que un simple movimiento corporal, pues agregará a éste la determinación de uno o varios cambios concretos en el mundo físico. Estos cambios o movimientos se denominan resultados externos.

Su relación con el movimiento corporal del sujeto ha originado una confusa elaboración jurídica, denominada relación de causalidad.

El concepto de conducta es prejurídico, pertenece al ámbito de los entes naturales y debe mirársele como algo que tiene en sí, realidad en el mundo exterior al sujeto, independientemente de la existencia o no de una legislación o de un ordenamiento jurídico.

El enfoque que se da a la conducta, la convierte en algo que pertenece al mundo y a su acontecer, y que la muestra como una realidad objetiva: no dependiente de filosofías materialistas ni de concepciones mecanicistas del mundo, ni posible de brotar de visiones idealistas o de esquemas jurídico, (penales ad hoc), como se manifiesta, sin suficiente fundamento, por sus críticos.

Existen complicaciones a las que ha llevado el admitir como elemento integrante de la conducta humana, en cuanto movimiento corporal, únicamente de querer que ese movimiento en sí mismo; esto se llamó efecto o manifestación de la voluntad o del querer.

Ese querer debía intensificarse, por ello, con el movimiento muscular como tal disparar el arma, conducir el automóvil a alta velocidad, sin mencionar a la disposición psíquica, es decir, intelectual o volitiva del sujeto hacia los resultados o consecuencias que derivaran de dicho movimiento.

El concepto de conducta, que sucintamente se ha relacionado, no es el único posible; pero permite simplificar en gran medida la comprensión de esa compleja elaboración jurídica, que es el delito y facilita la fundamentación de un derecho penal de hecho, comúnmente denominada: la tipicidad de la conducta.

El derecho penal es un sistema discontinuo de ilicitudes y que es función del legislador escoger, entre las muchas conductas humanas que importan una violación de las

normas jurídicas, aquellas que, por especiales razones de interés social, deben dar lugar a la aplicación de una pena.

El señalamiento preciso y previo de estas conductas por la ley es tenido como una garantía de libertad, igualdad y seguridad jurídica para los seres humanos, en cuanto a que nadie puede imponérsele una pena por un hecho que de antemano no hubiera podido encontrar indicado en la ley como delito y sancionado con una pena determinada, *nullum crimen, nulla poena, sine lege*. Como lo señala el Código Penal, referente a la legalidad dentro del Artículo uno. "Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean previamente establecidas en la ley." y de la extractividad se refiere el Artículo dos del mismo cuerpo legal: "Si la ley vigente al tiempo en que fue cometido el delito fuere distinta de cualquier ley posterior, se aplicará aquélla cuyas disposiciones sean favorables al reo, aun cuando haya recaído sentencia firme y aquél se halle cumpliendo su condena."

La necesidad jurídica de que la ley penal haga una determinación muy precisa de las conductas humanas que pueden originar responsabilidad criminal, tiene en su abono, en virtud de razones sustanciales y de mucho peso, en buena parte ajenas a las conveniencias de la elaboración de una teoría del delito. La principal de ellas es, que toca al legislador, y no al juez, determinar las conductas que sean penadas.

El legislador, construye sus preceptos sancionatorios sobre la base de una descripción

lo más precisa posible de las conductas escogidas para originar en principio una responsabilidad penal. Ordinariamente, esa descripción recae sobre las características materiales y exteriores de esas conductas.

Sin embargo, para atribuir a quien las lleva a cabo una responsabilidad penal e imponerle, como consecuencia, una pena; porque el concepto del legislador acerca de esa responsabilidad exige que, conjuntamente, se compruebe que dicha conducta es contraria al ordenamiento jurídico y que puede ser reprochada personalmente a su autor.

De este modo, la cuidadosa elaboración de estas descripciones objetivas, que se denominan tipos, no significa que cualquier conducta humana que se encuadre en ellas constituya delito, sino que permite iniciar una indagación posterior más profunda, que se puede llamar valorativa, destinada a verificar desde dos diversos ángulos: Primeramente la conducta por sí misma y de la disposición subjetiva de su autor, la reprobación legal que será indispensable para una atribución definitiva de responsabilidad penal a éste.

Deducir de la tipicidad de una conducta, o sea, del pleno encuadre de ésta con la descripción practicada por el legislador, es que, en principio, ella tiene interés para la ley penal y podría constituir hecho punible que permitiera la aplicación de una pena a su sujeto.

En consecuencia, la tipicidad de la conducta, desde el punto de vista de su utilización para los fines de verificar la existencia de una responsabilidad penal, no tiene otro significado que el efectuar una reducción dentro del vasto ámbito de las conductas humanas, destinada a seleccionar aquellas que tienen relevancia penal y, en principio, podrían generar esa responsabilidad.

2.4. La tipicidad

El estudio de los elementos que conforman el delito, es el punto medular del estudio del derecho; para poder desarrollar un estudio completo del mismo, es esencial conocer y saber el concepto de tipicidad, en virtud de que sin éste, el delito no existiría y por ende no sería posible el encuadramiento del mismo, ni saber que causas originaron que el sujeto actuara de forma antijurídica.

Es necesario que en el estudio del derecho penal, se adentre con más interés a conocer el elemento de tipicidad, que por sí solo constituye la esencia del delito y que conlleva a la exacta aplicación de la ley.

La necesidad de comprender este elemento primordial, es con la finalidad de que los estudiantes de derecho y los profesionistas ya egresados conozcan la teoría, la técnica y la práctica de cómo aplicar este concepto a delitos concretos y saber si el mismo reúne los requisitos demostrativos para la aplicación de una sanción determinada por la ley o su improcedencia.

Por ende la responsabilidad del juzgador, recae en conocer si el elemento de tipicidad se encuentra totalmente comprobado para emitir un fallo apegado a estricto derecho.

Es así como lo definen los autores guatemaltecos que: “Como elemento positivo característico del delito y el tipo como especie de la infracción penal, son la versión española más generalizada de los términos alemanes Tatbestand y Deliktypos, que los autores italianos han denominado: Fattispecie o simplemente Fatto y que los tratadistas hispanos-sudamericanos, argentinos y chilenos especialmente, conocen como encuadrabilidad o delito tipo; en Guatemala generalmente se dice de tipicidad, cuando se refiere al elemento del delito, y tipificar cuando se trata de adecuar la conducta humana a la norma legal.”²⁷

La tipicidad es un “Concepto muy discutido en el derecho penal moderno, entre otras razones porque guarda relación con el derecho penal liberal, del cual es garantía, que se vincula con el principio del *nullum crimen sine praevia lege*.”

Jiménez de Asúa de la escuela de Beling, creador de la teoría manifiesta que la vida diaria nos presenta una serie de hechos contrarios a la norma y que por dañar la convivencia social se sancionan con una pena, estando definidos por el código o las leyes, para poder castigarlos. Esa descripción legal, desprovista de carácter valorativo, es lo que constituye la tipicidad. Por tanto, el tipo legal, es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del

²⁷ De León Velasco, Héctor Aníbal. De Mata Vela, José Francisco. Ob. Cit. Págs. 154, 155

hecho que se cataloga en la ley como delito, sino solamente tipos legales, porque se trata de la conducta del hombre que se subsume en tipo legal.”²⁸

El concepto de delito, cumple una finalidad de filtro o de cedazo, que va a desviar de la atención del juez penal todas aquellas conductas que la libre decisión del legislador quiere excluir del área penal, por violatorias de las normas jurídicas que ellas sean y por censurable que aparezca la actitud anímica del sujeto que las realiza.

El tipo se limita a seleccionar conductas en función puramente pasiva y formal, que se compara con un cedazo. No las valora, en virtud que no tiene otra función que servir de molde múltiple que aparta a las que no coincide con sus figuras específicas; sólo la que guarda congruencia exacta con alguna figura reúne la característica de ser típica. Y esta comparación se efectúa, normalmente, en plano puramente objetivo, en cuanto a la descripción de los aspectos externos de la conducta en examen.

Siendo la función del tipo seleccionar determinadas conductas humanas para reducir y precisar el ámbito de la responsabilidad penal, es obvio que su descripción estará centrada en una forma de acción humana, la cual, según el criterio selectivo del legislador, podrá quedar determinada en ciertos casos por ciertas modificaciones que en ella opere en el mundo de lo sensible.

Si la función del tipo es la selección de conductas que, en principio, habrán de servir de base a un juicio de responsabilidad penal, es evidente que la concurrencia de la

²⁸ Cabanellas de Torres, Guillermo. Ob. Cit. Págs. 383-384

tipicidad en una cierta conducta podrá ser tenida como una indicación general de que allí podría surgir una conducta delictuosa.

2.5. La antijuricidad

Manifestado y analizado la acción y la tipicidad, la antijuricidad no es un concepto exclusivo del derecho penal. Cuando se incumple un contrato se realiza una acción antijurídica, sin embargo este supuesto no está cometiendo delito.

De todos los comportamientos antijurídicos, la ley penal selecciona, a través de la tipicidad, aquellos que considera más graves, que va hacer un indicio de la antijuricidad, esto se confirma en el momento en que no concurra ninguna causa de justificación. Por ello se dice que la determinación de la antijuricidad es negativa.

Partiendo de la disyuntiva que presenta la antijuricidad, por una parte como elemento del delito y por la otra como esencia del mismo; es presumible desde ya el intenso cuestionamiento a que se ha sometido en la doctrina el contenido de la antijuricidad con el fin de establecer su verdadera naturaleza jurídica; esa exagerada manipulación que se ha hecho del tema por los diversos tratadistas y en diferentes épocas, ha creado una serie de especulaciones que sin duda, son la principal causa de la confusa interpretación de su contenido.

Es así que: "la antijuricidad, por su sólo enunciado refleja la idea de una contradicción al

orden jurídico, pero, la verdad es que no todo lo contrario al derecho tiene existencia dentro del campo penal para la construcción del delito, y es más, pueden haber conductas típicamente antijurídicas sin mayor trascendencia penal, por cuanto que siempre han existido las llamadas causas de justificación o causas de exclusión de lo injusto, que tienen la virtud de convertir en lícita una conducta que a primera vista suele ser antijurídica; es aquí donde deviene el problema del contenido de la antijuricidad.²⁹

Pero la antijuricidad es un: "Elemento esencial del delito, cuya fórmula es el valor que se concede al fin perseguido por la acción criminal en contradicción con aquel otro garantizado por el derecho"³⁰

El legislador puede señalar dentro de cada tipo las exigencias valorativas, de fondo, antijuridicidad y culpabilidad, que habrán de añadirse para que se pueda aplicar a un hecho típico la pena conminada por la ley.

Al proceder en esta forma habría adoptado una vía complicada y técnicamente imperfecta, porque en cada precepto penal especial habría repetido requisitos que ordinariamente son iguales o casi iguales para todos los tipos o que, cuando menos, se repiten en un número apreciable de éstos.

Seguir esa vía habría significado la práctica desaparición de la parte general o de lo más enjundioso de ésta y la interminable reiteración, en cada figura delictual, de tales

²⁹ Puig Peña, Federico. Derecho penal. Tomo I. Volumen I. Parte general. Pág. 139

³⁰ Cabanellas de Torres, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 35

requisitos de fondo necesarios para incurrir en responsabilidad penal, se piensa en hechos típicos de homicidio, hurto, estafa, violación, falsificación, bigamia, incendio, etc., los que, en general, son los mismos o muy semejantes para las diversas conductas típicas.

El hecho de que el legislador, muy juiciosamente, haya evitado ese camino y haya proporcionado en la parte general reglas comunes para todos los delitos en materia de valoración de la conducta típica, para los efectos de decidir sobre su antijuridicidad, y sobre la valoración de la disposición personal del agente culpabilidad, permite separar, más fácilmente, para los efectos de sistematización de la idea de delito, a la capacidad de las fases siguientes de la connotación de un delito. Esto significa que en el tipo no debe haber referencias a la antijuridicidad, como tampoco a la culpabilidad, porque lo que atañe a ella se resuelve conforme a principios penales generales.

La antijuridicidad constituye una nota del delito que envuelve el primer examen valorativo que se hace, desde un punto de vista propiamente jurídico, de un fenómeno del mundo físico proveniente de un ser humano que ha sido filtrado como de interés para el derecho penal por medio de la tipicidad.

Este examen está dirigido a verificar si tal fenómeno, por sí mismo y prescindiendo de quien lo realizó, concuerda o no con las normas jurídicas, en cuanto éstas se refieren al actuar exterior del hombre.

No puede comprenderse debidamente esta característica del delito si no se acude a la noción de bienes jurídicos, que el derecho tutela y que son el objeto de ataque de las conductas delictuosas, porque es precisamente allí donde está el núcleo de los conceptos de antijuridicidad y de injusto.

2.6. La culpabilidad

El poder estatal interviene en la libertad de los ciudadanos a través de la pena, para ello requiere que el sujeto, realice una acción típica y antijurídica, y que esa acción típica y antijurídica quede expresada en una pena requiere de la culpabilidad, responsabilidad penal, imputación personal o bien atribución penal.

Si el sistema penal, obviara la culpabilidad penal, tendría que reestructurar su modelo o reorientarlo, en virtud que debe precisarse que existe un delito importante sobre la culpabilidad.

En el ámbito del derecho penal, en virtud de la naturaleza eminentemente punitiva, existe la necesidad de proteger al individuo frente a una manipulación por razones arbitrarias de política criminal. Visto desde esta perspectiva, no habría ninguna razón para entenderlo como garantía constitucional, sin culpabilidad no hay justificación posible de la pena, y el punto de vista rector para el juicio de culpabilidad sigue siendo la cuestión de responsabilidad del autor.

Ahora bien, respecto de la culpabilidad, existen muchos planteamientos en la dogmática penal. De estos diferentes puntos de vista, solo algunos son compatibles con los preceptos constitucionales que fundamentan el Estado democrático de derecho. Por tanto, para determinar la culpabilidad de una persona en el plano jurídico penal, sólo se pueden invocar aquellas concepciones de la culpabilidad, que se enmarcan dentro de los principios constitucionales, lo cual significa, que deben proteger al ciudadano frente al poder punitivo del Estado. En este sentido, el análisis de cada construcción de la culpabilidad, se debe realizar de cara a los valores constitucionales.

Si una persona comete un delito tiene la: "Calidad de culpable, de responsable de un mal o un daño. Imputación de un delito o falta, a quien resulta agente de uno u otra, para exigir la correspondiente responsabilidad, tanto civil como penal."³¹

La culpabilidad como elemento del delito, además de constituir un elemento positivo, para la construcción técnica de la infracción, tiene como característica fundamental de ser el elemento subjetivo del delito, es decir, que su función está íntimamente relacionada con el protagonista del crimen, toda vez que se refiere a la voluntad del agente para la realización del acto delictivo

Según el criminólogo, Sergio Vela Treviño manifiesta: Con relación a la culpabilidad que: "Presenta los elementos del delito en dos fases: el de la imputabilidad y de la inimputabilidad, en donde se exponen los conceptos de cada uno de estos términos; y por otro lado, la culpabilidad e inculpabilidad, haciendo referencias históricas y

³¹ *Ibid.* Pág. 103

filosóficas, hasta llegar al concepto, destaca a su vez el concepto normativo de la capacidad, además que la culpabilidad, es el elemento subjetivo del delito y el eslabón que asocia lo material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta.³²

Además agrega el Abogado Alfonso Reyes Echandía, penalista y criminólogo colombiano. Especialista en ciencias penales penitenciarias que: “La ejecución de hecho típico y antijurídico por alguien que lo hizo como resultado de operación mental en la que intervinieron consciente y libremente las esferas intelectual, afectiva y volitiva de su personalidad.”³³

Complementación con el libro de Lecciones de Derecho Penal, de Luís Jiménez de Asúa y del libro del mismo nombre de Hernando Grisanti Aveledo, concuerdan en que: la culpabilidad: “En su más amplio sentido puede definirse como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.”³⁴

Y las guías del profesor venezolano Pastor Alberto Palacios S. de la Universidad Fermín Toro: “La culpabilidad, es la mayor o menor reprochabilidad que se le puede hacer a una persona natural por una acción típica delictuosa, antijurídica e imputable.

No obstante, algunos juzgadores o investigadores, inspirados en el determinismo, entienden en realidad que el hombre está tan condicionado por actos sociales,

³² Vela Treviño, Sergio. Culpabilidad e inculpabilidad: teoría del delito. Pág. 89

³³ Reyes Echandía, Alfonso. Manual de política criminal y criminológica. Pág. 121

³⁴ Jiménez de Asúa, Luís. Lecciones de derecho penal. Pág. 187

culturales, económicos o de educación, que realmente no puede haber obrado de forma distinta. Por ello habrá que rehabilitarlo o en su caso separarlo de la sociedad. En efecto se estará ante teorías de tipo preventivo, especial que conducirá hacia la culpabilidad del autor que cometió el hecho por sus características personales.

El concepto de persona culpable perderá significado y será reemplazado por el de persona peligrosa, apreciando si él, es verdaderamente culpable.

2.7. El dolo

El dolo, es el paradigma del elemento subjetivo del delito y la especie principal de la culpabilidad; lo cual representa un progreso importante en la evolución del derecho penal, incluso en el derecho romano, se aplicaban penas primitivas y castigos inhumanos conforme al mero resultado material del delito que se tenía a la vista.

Esta distinción entre el derecho y la injusticia, contestable o incontestable, ejerce por doquier en el origen del desenvolvimiento del derecho a una influencia reguladora sobre su formación.

Conforme al dolo, se aprecia el perfil de la intencionalidad del acto por parte del agente de la perpetración. Es la intención más o menos perfecta de hacer un acto que se sabe contrario a la ley.

Entonces el dolo, consiste en la conducta que intencionalmente provoca, refuerza o deja subsistir una idea errónea en otra persona, con la conciencia de que ese error tendrá valor determinante en la emisión de su declaración de voluntad.

La evolución del concepto de dolo surgió primero la teoría de la voluntad, y así, el dolo se definió tomando en cuenta sólo el resultado previsto y querido por el autor del delito. Después, se encontró que este único criterio no era aplicable a la construcción técnico-jurídica del dolo eventual; surgió entonces una tesis más avanzada conocida como la teoría de representación, que sostenía que el dolo es el conocimiento que acompaña a la manifestación de voluntad, de todas las circunstancias que concurren al acto previsto por la ley penal.

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

Se distinguen elementos de composición del dolo, de acuerdo a la voluntad del individuo: a) los elementos intelectuales y b) los elementos efectivos o emocionales, y c) culpa, los cuales se desarrollan a continuación.

a) Elemento intelectual: Está constituido por la prevención, por el reconocimiento, la representación de un acto típicamente antijurídico, y comprende, antes que todo el conocimiento de los elementos objetivos del delito.

Se exige el conocimiento de los hechos actuales, aquellos hechos de tipo legal que existen ya en el momento en que el acto de voluntad se realiza y que por lo tanto son independientes de la voluntad del autor. Por ejemplo en el caso de que un hombre seduzca a una mujer es necesario que este conozca que la mujer es menor de dieciocho años; o que el que hurta un objeto conozca que este objeto es ajeno. Lo mismo ocurre a aquel hombre que tiene relaciones con una mujer casada, es necesario que este conozca que esa mujer es casada.

b) Elemento emocional volitivo o afectivo: "Por mucho que se quiera desposeer al dolo de un carácter psicológico volitivo y se lo plantee desde un punto de vista valorativo social, ciertamente hay que reconocer que presupone siempre al final un factor."³⁵

Consiste en que no basta, para que haya dolo que el agente se represente un resultado antijurídico determinado, si no que es menester, que desee la realización de ese resultado típicamente antijurídico.

La voluntad se refiere, al acto en sí, como en el disparo de un revolver que puede ser requerido o accidental. La intención se refiere al motivo por el que el acto con esta intención se ha buscado producir, como en el disparo del revólver, dirigido deliberadamente a matar, se busca el fin vengar la ofensa, lograr el robo, defender a la persona o ejecutar una orden de autoridad.

c) La culpa: Se entiende por culpa como la omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho. A esta teoría se le han

³⁵ Schewe, Günter. *Bewusstsein und vorsatz*, neujied. Pág. 111.

formulado diversas críticas, lo que no implica que no se reconozca que el concepto de previsibilidad juega un papel de importancia en la culpa, sino tan solo que ese elemento no puede considerarse como suficiente para servirle de fundamento, dado que en otras razones, aun siendo previsible el resultado, puede no darse la culpa, si el sujeto ha actuado con la debida diligencia y prudencia.

Así, cabe pensar que culpa: “En sentido amplio se entiende por cualquier falta voluntaria o no, de una persona que produce un mal o un daño,”³⁶

En todas aquellas actividades que siempre comportan un riesgo y que al ser utilizadas por el sujeto con toda prudencia y diligencia, aun siendo previsible determinados resultados dañosos, excluyen toda culpa, a pesar de la previsibilidad, en razón de que la conducta no ha sido contraria a las normas de diligencia y de prudencia.

Lo que define a la culpa, es el resultado, el producto de un acto humano voluntario, de una actividad voluntaria, que pueda ser referido a tal actividad como a su causa, y además, que haya actuado con medios contrarios a la norma jurídica.

Existe culpa cuando, obrando sin intención pero con imprudencia, negligencia e impericia en la profesión arte o industria, o por inobservancia de los reglamentos, órdenes o instrucciones se causa u ocasiona un resultado antijurídico previsible y penalmente penado por la ley.

³⁶ Cabanellas de Torres, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 134



En el Artículo 12 del Código Penal indica: “El delito es culposo cuando con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia.”

Los hechos culposos son punibles en los casos expresamente determinados por la ley.

CAPÍTULO III

3. La prueba en el proceso penal guatemalteco

En sentido amplio, cabe decir que "prueba es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis o una afirmación precedente."³⁷

La prueba dentro del sistema probatorio adoptado en el proceso penal "constituye un termómetro del nivel de desarrollo democrático de una concreta comunidad. La relación entre proceso penal y sistema constitucional es excepcionalmente evidente al observar cómo los principios básicos que inspiran la justicia penal deben obtener una referencia en la carta política."³⁸

El régimen procesal es reflejo fiel del sistema político, y da más o menos atribuciones al juez, a la defensa y a los ciudadanos, según el sistema político imperante. "Al comienzo de la civilización, la prueba se basaba en la superstición y se partía del supuesto que todo delito tenía su origen en virtudes mágicas, encantamientos y exorcismos. En los juicios de Dios, u Ordalías, se creía que la divina providencia indicaría al culpable. Se practicaron las pruebas de fuego, agua, de sangrado de la víctima delante del victimario, del veneno, etc."³⁹

³⁷ Hernando Devis Echandía. Teoría general de la prueba judicial. Pág. 9

³⁸ C. Conso. Costituzione e proceso penale. Pág. 67

³⁹ Guzmán Córdova, César Roberto. La prueba penal. Pág. 7

Así mismo "... continua el sistema de las pruebas legales, este consistía en la búsqueda de medios racionales de prueba, testigos o documentos. El juez estaba limitado discrecionalmente por la libre apreciación racional de la prueba, este sistema prevaleció en el sistema inquisitivo."⁴⁰

Intrínsecamente del contexto del "Estado moderno, que se configura con la asunción al poder del Rey Luis XIV y se consolida a partir de la revolución francesa y la independencia de las colonias inglesas ubicadas en el norte del continente americano, a toda persona se le reconoce un catálogo de derechos mínimos e irrenunciables que lo identifican y lo configuran como tal: como ser humano."⁴¹

Este catálogo es a lo que actualmente se le denomina y se le reconoce en el ámbito internacional como derechos humanos. En el ámbito estatal los derechos humanos que han sido reconocidos y adoptados en los textos constitucionales son denominados derechos fundamentales.

Este catálogo de derechos humanos, y su defensa al ser consagrados como derechos fundamentales, es el que le da razón de ser y fundamenta al Estado constitucional y democrático de derecho. Los derechos humanos son entonces, la base, el origen, fundamento y razón de ser de la organización político social moderna.

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ Ibid.

Para el caso particular de esta investigación, los principios constitucionales de inocencia y del debido proceso son presupuestos necesarios que el Estado, como ente coactivo y encargado de velar e imponer el orden público, debe de respetar al momento de investigar y procesar a toda persona.

Es por eso que la prueba, dentro de cualquier tipo de proceso judicial, es fundamental para las partes, esencialmente para aquella que quiera vulnerar ese estado de inocencia que, tanto en el ámbito nacional como internacional, se le reconoce a toda persona. "En el derecho moderno surge la libre valoración de la prueba por parte del juez; permitiendo que el proceso se objetivara y se sustrajera del peligro de un arbitrio incontrolable e ilimitado."⁴²

3.1. La prueba

Conceptualización del término prueba, es una idea primaria consecuente de la palabra que deriva del latín probare que se traduce como probar, comprobar o ensayar. Además, es la "Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo."⁴³

Ese algo respecto del cual se pretende probar o improbar su veracidad es la imputación de hechos que, para este caso específico, acontece en materia procesal penal cuando se le imputa la comisión de uno o varios hechos al procesado. Entonces, el andamiaje

⁴² Ibid.

⁴³ Villa Real Molina, Ricardo. Diccionario de términos jurídicos. Pág. 437

jurídico procesal provee a las partes para que puedan hacerse de los respectivos medios de prueba amén de poder probar o refutar dichas imputaciones.

Así mismo el diccionario de la Real Academia Española, concibe por prueba a la: "Acción y efecto de probar. Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo. Indicio, señal o muestra que se da de algo. Justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley. Indicios, o indiciaria. La que se obtiene de los indicios más o menos vehementes relacionados con un hecho, generalmente criminal, que se pretende esclarecer. Semiplena. f. Der. Prueba imperfecta o media prueba, como la que resulta de la declaración de un solo testigo, siendo este de toda excepción. Tasada. f. Der. La que, por diferencia de la regla de su libre estimación por el juez, la ley exige específicamente para poder acreditar un hecho determinado."⁴⁴

Dentro del ámbito del derecho común, se entiende por prueba aquél medio con que se pretende probar algo: "Probar es producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto de la existencia o inexistencia de un hecho, o de la verdad o falsedad de una proposición. También puede decirse que probar es evidenciar algo, esto es, lograr que nuestra mente lo perciba con la misma claridad con que los ojos ven las cosas materiales. Aunque los términos probar y demostrar son sinónimos, con más

⁴⁴ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española. Pág. 1011

frecuencia se usa la palabra demostrar para referirse a la actividad que tiene como término la falsedad o verdad de una proposición.⁴⁵

El término prueba, se refiere al medio o instrumento de que se sirven las partes, dentro de un proceso, para evidenciar la verdad o falsedad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo. “Esta noción lata, llevada al proceso penal, permitiría conceptualizar la prueba como todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que son investigados y respecto de los cuales pretende actuar la ley sustantiva.”⁴⁶

“La palabra prueba, en sentido estrictamente gramatical, expresa la acción y efecto de probar, y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa.”⁴⁷

El procesalista Eduardo Couture indica que en su acepción común “...la prueba es la acción y el efecto de probar; y probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. En sentido jurídico, y específicamente en sentido jurídico procesal, la prueba es ambas cosas: un método de averiguación y un método de comprobación.”⁴⁸

⁴⁵ Pallares, Eduardo. *Diccionario de derecho procesal civil*. Pág. 662

⁴⁶ Castro, Máximo. *Procedimientos penales*. Pág. 283

⁴⁷ De Pina, Rafael. Citado por: Pallares. Ob. Cit. Pág. 662

⁴⁸ Couture, Eduardo. *Fundamentos del derecho procesal civil*. Pág. 217

Dicho autor al definir la prueba, manifiesta: “Tomada desde su sentido procesal la prueba es, en consecuencia, un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio. Mirada desde el punto de vista de las partes, la prueba es, además, una forma de crear la convicción del magistrado.”⁴⁹

Esta situación se pone particularmente de relieve al abordar el tema probatorio, el principio de libertad de prueba, sus limitaciones legales y constitucionales, así como los sistemas para apreciar y valorar esa prueba, con todas sus implicaciones. Ya en materia procesal penal, Alberto Binder señala: “La segunda actividad de preparación de gran importancia es el ofrecimiento de prueba. Este consiste en el señalamiento concreto de los medios de prueba que utilizarán las partes para corroborar sus distintas hipótesis. Ofrecer prueba significa señalar los elementos o medios de prueba que se utilizarán en el debate. La tercera parte principal del juicio penal es la producción de la sentencia. El período de producción de la sentencia comienza con la deliberación que es el proceso de discusión y análisis de todos los elementos que permitirán construir la solución del caso. El primer nivel es el del análisis jurídico; el segundo, el de la valoración de la prueba.”⁵⁰

En su sentido amplio, la prueba es la confirmación de la hipótesis o afirmación planteada o quitarles sus efectos, negándola. Dicha confirmación o negación, sea el caso, implica que los jueces lleguen al convencimiento con base en su razonamiento jurídico. “Y es que el dato que significa la probanza debe ser objetivo, pues ha de

⁴⁹ *Ibíd.* Pág. 219

⁵⁰ Binder, Alberto, *Introducción al derecho procesal penal*. Págs. 243 y 244

provenir del mundo externo del proceso y no ser un mero fruto del conocimiento privado del juez, carente de acreditación objetiva.⁵¹

Dicho dato probatorio debe ser lícito para ser admitido dentro del proceso. “La prueba da certeza sobre una afirmación de la cual se dudaba, después de que ésta ha sido confrontada con otras y confirmar su exactitud o eficacia; si de la confrontación de la afirmación o cosa de la que se duda con otras cosas o afirmaciones encontramos que se produce desacuerdo, es indicio de error o ineficacia y diremos que aquella, la afirmación es válida.”⁵²

La prueba, en su sentido procesal más amplio, es “el conjunto de razones que resultan del total de elementos introducidos al proceso y que le suministran al juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio sobre el cual ha de decidir.”⁵³

Siendo técnicamente más estricta, se evidencia que el fenómeno de la prueba presenta cuatro aspectos que pueden ser analizados por separado, pese a que el léxico jurídico no las distinga con precisión: a) el elemento de prueba; b) el órgano de prueba; c) el medio de prueba, y d) el objeto de la prueba.

⁵¹ Valenzuela, Wilfredo. El nuevo proceso penal. Pág. 182

⁵² Guzmán, Córdova. Ob. Cit. Pág. 28

⁵³ *Ibíd.*

El "elemento de prueba, o prueba propiamente dicha, es todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva."⁵⁴

En cuanto al órgano de prueba, se estima como tal al sujeto que porta un elemento de prueba y lo transmite al proceso. La función de éste es la de intermediario entre la prueba y el juez. El dato conviccional que transmite puede haberlo conocido accidentalmente un testigo o por encargo judicial un perito.

El medio de prueba, es el procedimiento establecido por la ley tendiente a lograr el ingreso del elemento de prueba en el proceso. Su regulación legal tiende a posibilitar que el dato probatorio existente fuera del proceso penetre en él para ser conocido por el tribunal y sus partes, con respeto del derecho de defensa de éstas.

3.2. Principios probatorios

a) Principio de investigación integral: Mientras en el proceso civil prevalece fuertemente el sistema dispositivo y sólo las partes son las encargadas de introducir el material probatorio referente a las cuestiones privadas que las mismas propusieron al entablar la litis y formular sus pretensiones; En el proceso penal la situación de la prueba y a quién corresponde aportarla, varía sustancialmente al ser el interés público el vulnerado. Es por ello que el proceso de investigación y aportación de las pruebas corresponde, en

⁵⁴ Cafferata Norez, José I. La prueba en el proceso penal. Valoración de la prueba Pág. 19

principio, al Ministerio Público, y las complementarán las aportadas por el querellante y la defensa del procesado.

El diligenciamiento de las pruebas corre a cargo del Ministerio Público el cual actúa con la autorización del juez contralor, quién también autorizará el diligenciamiento de las pruebas ofrecidas por las partes.

Es así que “corresponde al Ministerio Público el monopolio de la acción penal y consecuentemente de la investigación de los hechos considerados como delictivos. Una vez incitado por una denuncia el ente acusador está investido del deber de investigar el caso, tendrá a su cargo el procedimiento preparatorio con intervención de los jueces de primera instancia como contralores jurisdiccionales y ejercerá la acción penal, teniendo siempre como premisa el principio de objetividad.”⁵⁵

b) Principio de la verdad real: Por el hecho de que en el proceso penal, se ve comprometido el orden público el Estado no puede desentenderse de la búsqueda de la verdad material, real o histórica con relación al hecho que da lugar al proceso. Por ello no puede depender exclusivamente de las pruebas que aporten las partes.

En virtud y como consecuencia, tanto “el órgano jurisdiccional como el ministerio público tienen el deber funcional de investigar la verdad material, real o histórica con relación al hecho que da lugar al proceso, por encima a la voluntad de las partes. De manera que la negligencia, omisión, inactividad de las partes y aun la confesión del

⁵⁵ Ibid., Pág. 52

imputado no revelan la obligación de indagar la verdad, más allá incluso de cualquier artificio formal.

Este principio está limitado por el objeto del proceso en cada caso, el que debe ser determinado por el fiscal en su acusación. Le incumbe al juez procurar el conocimiento de la verdad histórica con total independencia, ejerciendo esa actividad por sí solo, sin necesidad de requerimiento de parte. La misma actividad debe realizar el fiscal, aun cuando el juez no se la imponga, porque está obligado a ello no por una resolución judicial sino como un deber funcional.⁵⁶

“La realización de la justicia y la búsqueda y realización de la verdad son las caras de una misma moneda. Para el derecho penal es imprescindible que la verdad que se busca en el proceso, sea la verdad histórica y real del hecho que originó el mismo. Luego el juez o tribunal no puede conformarse con lo que muestran las partes por sí, sino que debe analizar y valorar las pruebas que le son presentadas durante el debate oral y público; dichas pruebas son fruto de la actividad investigadora que ha desplegado el Ministerio Público durante la etapa preparatoria y que han de llevar a la verdad material del hecho. Por ello la sola admisión de los hechos realizada por el imputado es insuficiente para establecer la verdad del hecho.”⁵⁷

La verdad real o histórica, a la que he hecho referencia, es un principio de aspiración del proceso penal, que si nos atenemos a las concepciones ontológicas y filosóficas de

⁵⁶ Jauchen, Eduardo. Tratado de la prueba en materia penal. Págs. 32 y 33

⁵⁷ Guzmán Córdova. Ob. Cit. Pág. 49

la misma, no puede menos que concluirse que conlleva una ilusión, en buena medida exagerada, que en la mayoría de los casos no es posible de concretizar desde el punto de vista realista, tornando a este principio como una ficción, como otras tantas propias de la ciencia del Derecho por devenir en necesarias y útiles a sus fines y metodología.

De ahí que se ha afirmado con todo acierto que: “Lo que el proceso penal alcanza es una declaración aproximativa de la verdad convencionalmente aceptable en la medida en que cumple con requisitos normativamente establecidos y a los que dota de plausibilidad jurídica por la invocación explícita de ciertas constancias e implícitas por el convencimiento subjetivo de los juzgadores.

Esa reconstrucción efectuada mediante una actividad oficial sujeta a reglas no es una auténtica indagación de la realidad, sino la búsqueda de una plausibilidad social y jurídica. Pero cabe insistir en que eso es todo lo que puede alcanzar el proceso, una verdad de índole procesal, sujeta a reglas de juego que son en definitiva, garantías... el conocimiento judicial no es un conocimiento de lo real ni, mucho menos, de lo absoluto, sino una plausibilidad verosímil ajustada a reglas apreciativas que implican formas de mutuo control, sobre cuya validez debe insistirse.”⁵⁶

c) Principio de contradicción de la prueba: Este principio encuentra su fundamento en la garantía constitucional de inviolabilidad de defensa en el juicio y la contradicción que es característica del proceso en general. Así, la parte contra la que se oponga una prueba debe tener la oportunidad procesal de conocerla y atacarla.

⁵⁶ Jauchen, Ob. Cit. Pág. 34

Siendo cada una de las partes responsable de sostener una hipótesis contrapuesta la cual debe ser escuchada por el tribunal. Asimismo tiene “el derecho de aportar las pruebas que consideren pertinentes y útiles para sustentar sus respectivas argumentaciones en defensa de sus intereses y por supuesto con el objeto de establecer la verdad real en el juicio. La etapa preparatoria es parcialmente contradictoria y tiene más vigencia una efectiva investigación de los hechos y aplicación de la ley penal, y se reserva la participación plena de los sujetos procesales a las diligencias de anticipo de prueba, habida cuenta de que dichos actos son definitivos e irreproducibles. Durante la fase del juicio es en donde tanto el contradictorio como la publicidad adquieren su vigencia total así como se cuida con celo el principio de inviolabilidad de la defensa.”⁵⁹

El conocimiento de la prueba implica, que se notifique a la contraparte respecto de su ofrecimiento, admisión y el día y hora y la forma de su producción, así como todos los actos procesales que se vinculen a la misma. Lo anterior es con el fin de permitir a las partes conocer la naturaleza e identidad del medio probatorio, el órgano que la practicará, la oportunidad de su producción y las condiciones en que se hará, lo que posibilitará la oposición mediante las instancias pertinentes a todas las cuestiones que considere impertinentes.

Consecuentemente “Cabe destacar que si bien en puridad el principio se postula con referencia a la parte contra la que se opone una prueba, entendiéndose por tal aquella a la que supuestamente su producción habrá de perjudicar, lo cierto es que conforme al

⁵⁹ Guzmán Córdova. Ob. Cit. Págs. 57 y 58

principio de comunidad del proceso y de la prueba, el que juega necesaria y armónicamente con éste, la contradicción debe extenderse a todas las partes admitidas en la causa, aun cuando pueda conjeturarse que el resultado de la prueba no habrá de perjudicarlo.”⁶⁰

El principio de contradicción de la prueba implica el derecho a contraprobar, que no es otra cosa que la facultad para procurar y ofrecer pruebas que desvirtúen las ofrecidas en su contra.

d) Principio de libertad probatoria: Como regla general los diferentes sistemas jurídicos contemporáneos prevén amplias posibilidades respecto de lo que se puede probar y los medios para hacerlo. Es evidente que a dicha regla le acompañan, de manera necesaria, ciertas restricciones o limitaciones, tal es el caso de la manera en que se debe probar el estado civil de las personas y la limitación de aportar pruebas prohibidas por la legislación y las que resulten incompatibles o no recocidas por la ciencia.

Este principio “tiene una íntima relación con el carácter público del Derecho penal, así como con el interés social que pretende tutelar con su aplicación y con la finalidad de averiguación de la verdad real. En consecuencia, en el proceso penal todo puede probarse por cualquier medio siempre que sea legal. Por ello, toda prueba obtenida o recabada en abierta violación de los principios constitucionales o legales establecidos, es nula y no puede sustentar un fallo judicial.”⁶¹

⁶⁰ Jauchen, Ob. Cit. Pág. 35

⁶¹ Guzmán Córdova, Ob. Cit. Pág. 52

“También se encuentran las limitaciones referidas a las garantías individuales y a las formas procesales previstas para introducir el elemento probatorio al proceso. En cuanto a las primeras, las constituciones, con la finalidad de proteger la intimidad, la vida privada, la salud y la propiedad particular, fijan condiciones formales insoslayables para que puedan alterarse estos valores en pro de la averiguación del delito.

De modo que para la obtención de la prueba es menester el respeto de las garantías constitucionales y las formas impuestas para cada medio probatorio; de lo contrario, el material colectado en violación de estas normas será invalorable.”⁶²

e) Principio de comunidad de la prueba: Este principio “actúa aparejado al de investigación integral. El principio de comunidad de la prueba también es denominado de adquisición procesal. De por sí su denominación comunidad de la prueba conlleva que la misma al ser ordenada y producida pertenece al proceso y no a las partes, siendo que su resultado puede favorecer o perjudicar a cualquiera de ellas, incluso a la que la propuso.”⁶³

“Implica que cuando la producción de una prueba ha sido ordenada por el órgano jurisdiccional, debe necesariamente realizarse y valorarse en la sentencia, todo ello con

⁶² Jauchen, Ob. Cit. Pág. 38

⁶³ Ibíd.

absoluta prescindencia de la voluntad de las partes, quienes ya no pueden desistir de su producción aun cuando la hayan ofrecido.”⁶⁴

“La prueba propuesta por el Ministerio Público, la defensa o cualquiera otra de las partes, deja de pertenecerle al proponente, para ser prueba del proceso y consecuentemente es común a todos los sujetos procesales y puede beneficiar a cualquiera de ellos. Luego resulta una mala práctica el que los tribunales permitan que el proponente renuncie a un elemento de prueba, porque lo que interesa es la averiguación de la verdad para la realización de la justicia y este es un valor que va más allá de los deseos o intereses de las partes.”⁶⁵

e) Principio de originalidad de la prueba: Siendo que con la prueba se pretende afirmar o negar una hipótesis que necesariamente estará vinculada con la responsabilidad que se aduce del sindicado, y que la misma busca echar por tierra el estado de inocencia que le acompaña a todo sindicado, el principio de la originalidad de la prueba busca que ese estado de inocencia solamente sea disminuido por medio de pruebas que sean lo suficientemente idóneas y contundentes. Es por eso que la prueba original deberá ser preferida sobre la prueba no original o indirecta ya que esta última no es una fuente directa sino indirecta de lo que se supone aconteció o que da cuenta de la prueba material pero no es, está en sí.

⁶⁴ *Ibid.* Pág. 37.

⁶⁵ Guzmán Córdova. *Ob. Cit.* Págs. 52 y 53

En el proceso “Toda prueba que se presente en juicio, consiste en definitiva en personas o cosas. Desde esta perspectiva, las pruebas se clasifican en personales o materiales. A su vez, la forma en que la prueba se introduce al juicio puede ser mediante la asistencia personal del testigo que presencié el hecho en forma directa por medio de sus sentidos y de los objetos mismos que constituyen las pruebas materiales, o bien el testimonio de una persona que depone sobre lo que escuchó decir a aquél sobre su observación del hecho, y en el otro caso, un dibujo, fotografía, reproducción, filmación, etcétera, de los objetos materiales probatorios. En el primer caso se estará frente a las pruebas originales; en el segundo, a pruebas no originales o indirectas.”⁶⁶

Con lo expuesto, entiendo que la originalidad de la prueba no es otra cosa que la condición subjetiva de la prueba, considerada en su sustancia. La prueba no original constituye una prueba de una prueba, de ahí su debilidad, pues implica el riesgo de desvirtuar los hechos y conducir a conclusiones erróneas.

“La posición del juez a quien se le debe proporcionar todos los medios adecuados para que logre conocer un hecho que no presencié, toda prueba resultará en definitiva para él, aun siendo original, un elemento indirecto respecto del hecho. Con lo cual se llega al grave inconveniente de que la no original sería la prueba de una prueba de otra prueba.”⁶⁷

⁶⁶ Jauchen. Ob. Cit. Pág. 60

⁶⁷ Ibíd. Pág. 51

f) Clasificación de la prueba: La prueba, dentro del derecho penal, suele ser clasificada de acuerdo a distintos criterios. Siguiendo el esquema planteado por Hugo Roberto Jáuregui, expongo los tres criterios comúnmente más utilizados. Así, la prueba se clasifica de acuerdo a su utilidad en la búsqueda de la verdad, a su forma de presentación en el debate y conforme al ordenamiento jurídico.⁶⁸

- De acuerdo a su utilidad en la búsqueda de la verdad: De acuerdo a su utilidad en la búsqueda de la verdad, la prueba se clasifica en:
 - a. Prueba directa. Son todos aquellos datos que de ser creídos por el juzgador, comprueban los hechos que se buscaba demostrar sin ningún otro tipo de consideración.
 - b. Prueba indirecta. También llamada circunstancial; son todos aquellos datos de los cuales se pueden desprender inferencias que permitan en un momento dado convencer al juzgador de la forma en que ocurrieron determinados hechos. La declaración de una persona que vio al acusado en la escena del crimen poco tiempo antes de que este ocurriera, el hallazgo del arma homicida en la que aparecen las huellas dactilares del acusado, etc.

Es así que la prueba indirecta cobra un valor muy importante en materia penal, en virtud que difícilmente puede contarse en un gran número de casos con prueba directa para plantear las acusaciones y mientras más delicados sean los delitos que se persigue en nuestro medio más difícil resulta el lograr que la gente participe.

⁶⁸ Cafferata Noreas, José I. Ob. Cit. Págs. 30, 31 y 32

- De acuerdo a su forma de presentación en “el debate la prueba se clasifica en.”⁶⁹

a. Testimonial. También denominada personal, comprende a todas aquellas personas que suministran información al juzgador, ya sea sobre los hechos que les constan, o sobre algún aspecto relacionado con el delito y que requiera de sus especiales conocimientos en cualquier ciencia, profesión o arte. Pueden clasificarse en:

Testigo lego. El comúnmente denominado testigo, que es aquella persona común y corriente que tiene conocimiento personal y directo de la forma en que ocurrieron determinados hechos.

Testigo perito. Es aquella persona que por sus conocimientos especializados en determinada ciencia, arte u oficio puede ser considerado como experta en la materia.

b. Demostrativa. Está constituida por todas aquellas personas, objetos o representaciones perceptibles por los sentidos: ropa, armas, croquis, planos, etc., cuyo objetivo es demostrarle al juzgador cómo ocurrieron los hechos. Se clasifica en dos clases:

Real. Que se da cuando los objetos que se presentan son los mismos que fueron parte del hecho en el cual se quieren presentar como prueba: el arma homicida, la ropa que llevaba puesta la víctima o el victimario, un reconocimiento en la escena del crimen.

Ilustrativa. Consiste en todos aquellos objetos, armas, ropa, etc., que no siendo los utilizados o encontrados en la escena del crimen ilustran al juzgador sobre cómo ocurrieron los hechos que se pretenden probar: un calibre la misma marca que la que

⁶⁹ Ibid.

se utilizó en el crimen, una ropa de la misma clase que portaba la víctima, una representación computarizada de la trayectoria de los proyectiles disparados.

A parte de estos medios se mencionan además las categorías de prueba científica y conocimiento judicial que consideramos que al ser aceptadas para su admisión en juicio deben de presentarse a través de un perito o un medio representativo en el caso de la primera, y por lo mismo sería factible incluirla dentro de las categorías ya mencionadas y en cuanto a la segunda por ser una evidencia sobre hechos no sujetos a prueba, que ya están admitidas dentro de la mente de los juzgadores.

- De acuerdo al ordenamiento jurídico: El Código Procesal Penal guatemalteco contempla en el Artículo 182 una disposición por la cual los hechos o circunstancias de interés para la correcta solución de un caso podrán ser probados por cualquier medio de prueba permitido; y en el Artículo 185 establece que incluso pueden ser utilizados otros medios de prueba no contemplados en este Código; siempre que los mismos no contravengan el ordenamiento jurídico. Dentro de los medios de prueba que se contemplan expresamente se encuentran: Testimonio, Peritación, Reconocimientos y Careos.

Otros aspectos a considerar, son por ejemplo que en materia penal, al contrario que en las demás áreas del derecho, la carga de la prueba, o sea la obligación que tienen las partes de probar sus distintas aseveraciones, opera solo en función de la parte acusadora, pues en el procedimiento común es el Estado, como ente soberano, el que

debe ejercer la persecución penal, y el obligado a demostrar, que la persona que se encuentra sindicada de un delito y que según sus investigaciones fue quien lo cometió, sin olvidar que según nuestro ordenamiento todo procesado es considerado inocente hasta en tanto el tribunal correspondiente lo haya declarado culpable en sentencia, y la misma se encuentre firme y que dicha apreciación debe hacerse más allá de toda duda, pues aunque nuestro ordenamiento no lo expresa de esa manera, al establecer que en caso de duda se debe favorecer al reo, se está afirmando que la condena solo puede emitirse cuando no exista ninguna duda razonable.

3.3. Valoración y sistemas de valoración de la prueba

La valoración de la prueba resulta de una operación intelectual que realiza el juzgador con el fin de determinar cuál es su utilidad a los fines de la reconstrucción del acontecimiento histórico cuya afirmación dio origen al proceso. En razón de ello se le define como: “La operación intelectual destinada a establecer la eficacia conviccional de los elementos de prueba recibidos.”⁷⁰

Cabe aclarar que si bien, la valoración de la prueba es una tarea principalmente asignada a los órganos jurisdiccionales, que exteriorizan la valoración en la motivación de las distintas resoluciones dictadas durante el proceso, también corresponde a las partes civiles, al querellante, al ministerio público y al defensor del imputado. Siendo en la fase de instrucción, o etapa de investigación, que las partes tendrán la oportunidad

⁷⁰ Cafferata Nores. Ob. Cit. Pág. 48

de meritar los elementos de prueba reunidos, para tratar de demostrar que los mismos son suficientes o no para elevar la causa a juicio.

Dentro de esta etapa, el ataque a la prueba obtenida ilegalmente resulta esencial para el tema de esta investigación ya que, como se fundamentará en los capítulos siguientes, las garantías procesales y los requisitos de la obtención y aportación de la prueba no son exclusivos de su incorporación en el juicio.

Momento culminante del desarrollo procesal, en el cual "el órgano jurisdiccional debe hacer un análisis crítico, razonado, sobre el valor acreditante que los elementos probatorios introducidos tengan. Este examen de mérito, si bien lo realiza en definitiva el juez o tribunal al momento de decidir, siempre está procedido de la actividad crítica que las partes hacen de las pruebas, traducida en los alegatos sobre el mérito de las mismas, colaborando de esta manera en aquél análisis."⁷¹

En lo que refiere a los sistemas de valoración de la prueba los principales son: a) de la prueba legal; b) de la íntima convicción, y c) de la libre convicción o sana crítica razonada o racional.

a) Sistema de la prueba legal: En el sistema de la prueba legal, es la ley procesal la que prefija, de modo general, la eficacia conviccional de cada prueba, estableciendo bajo qué condiciones el juez debe darse por convencido de la existencia de un hecho o circunstancia, aunque íntimamente no lo esté y, a la inversa, señalando los casos en que no puede darse por convencido. Aunque íntimamente lo esté.

⁷¹ Jauchen, Ob. Cit. Pág. 45

“Este sistema, propio del proceso de tipo inquisitivo, rigió principalmente en épocas de escasa libertad política, constituyendo un fenómeno correspondiente la falta de libertad judicial, como un curioso intento de garantía para el imputado, en el momento de la sentencia definitiva, frente a los extraordinarios poderes otorgados a los jueces por la ley en todo el procedimiento previo. Indudablemente, este sistema, ante el propósito de descubrir la verdad real, no se evidencia como el más apropiado para ello, pues bien puede suceder que la realidad de lo acontecido pueda ser probada de modo diferente del previsto por la ley. Por eso se halla, hoy en día, abandonado, aunque sus reglas no deben ser descuidadas a la hora de la libre valoración del juez.”⁷²

A este sistema también se le denomina de prueba tasada y conforme al mismo cada elemento probatorio o las condiciones para que ciertos hechos se tengan por probados se encuentran predeterminadas en la ley. “La valuación la hace el legislador de antemano recogiendo y plasmando de este modo la experiencia colectiva acumulada durante largo tiempo sobre la eficacia que debe otorgársele a cada prueba. Bajo este sistema no solamente se regula en la ley la forma de valorar la prueba sino también el objeto de la prueba, los medios por los cuales se debe obtener el conocimiento de la misma y la forma de su ofrecimiento y producción.”⁷³

b) Sistema de la íntima convicción: En el sistema de la íntima convicción, la ley no establece regla alguna para la apreciación de las pruebas. El juez es libre de

⁷² Cafferata Nores. Ob. Cit. Pág. 47

⁷³ Jauchen. Ob. Cit. Pág. 48

convencerse, según su íntimo parecer, de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa, valorando aquéllas según su leal saber y entender. A esta característica debe agregársele otra, que es la inexistencia de la obligación de fundamentar las decisiones judiciales.

“Si bien este sistema, propio de los jurados populares, tiene una ventaja sobre el de la prueba legal, pues no ata la convicción del juez a formalidades preestablecidas (muchas veces, ajenas a la verdad real), presenta como defecto evidente el de no exigir la motivación del fallo, generando el peligro de arbitrariedad y, por ende, de injusticia.”⁷⁴

Siendo que el sistema se basa en el sistema de jurados, también presupone que el ciudadano cumplirá fielmente con sus deberes cívicos, quien, al ser convocado a integrar el jurado, decidirá no impulsado por los sentimientos y las pasiones, sino por la razón y la lógica, movido por la búsqueda de justicia. “Generalmente este sistema exige como estructura procesal coherente el juicio oral, la adopción del sistema preponderantemente dispositivo y acusatorio, y el juzgamiento de las cuestiones de hecho a cargo de un jurado integrado por legos, junto al magistrado letrado que dirige el debate y resuelve las cuestiones de derecho.”⁷⁵

c) Sistema de la libre convicción o sana crítica racional: El sistema de la libre convicción o sana crítica racional, al igual que el anterior, establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces, pero exige, a diferencia de lo que ocurre en aquél, que

⁷⁴ Cafferata Nores, Ob. Cit. Pág. 49

⁷⁵ Jauchen, Ob. Cit. Pág. 48.

las conclusiones a que se llegue sean el fruto racional de las pruebas en que se las apoye.

En este sistema “el juez no tiene reglas que limiten sus posibilidades de convencerse, y goza de las más amplias facultades al respecto, su libertad tiene un límite infranqueable: el respeto a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano. La libre convicción se caracteriza, entonces, por la posibilidad de que el magistrado logre sus conclusiones sobre los hechos de la causa valorando la prueba con total libertad, pero respetando, al hacerlo, los principios de la recata razón, es decir, las normas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común.”⁷⁶

Otra característica de este sistema es la necesidad de motivar las resoluciones, o sea, la obligación impuesta a los jueces de proporcionar las razones de su convencimiento, demostrando el nexo racional entre las afirmaciones o negaciones a que llegó y los elementos de prueba utilizados para alcanzarlas. Esto requiere la concurrencia de dos operaciones intelectuales: la descripción del elemento probatorio y su valoración crítica, tendente a evidenciar su idoneidad para fundar la conclusión que en él se apoya.”⁷⁷

Las características fundamentales de este sistema son: “la inexistencia absoluta de dogmas legales sobre la forma en que se deben probar los hechos y sobre el valor acreditante que debe otorgársele a cada prueba, de modo que el juez puede admitir cualquier medio de prueba que estime útil y pertinente para comprobar el objeto de

⁷⁶ Cafferata Nores. Ob. Cit. Pág. 48

⁷⁷ *Ibíd.* Pág. 48

conocimiento. Pero ello no implica de ninguna manera el arbitrio absoluto del juzgador, pues fuera de aquella amplitud referida al principio de la libertad probatoria, se le impone su valoración conforme a los principios de la sana crítica racional, o sea que debe apreciar la prueba y fundar su decisión basándose no en su íntimo convencimiento, sino objetivamente en los más genuinos lineamientos que indica la psicología, la experiencia común y las reglas de la lógica y el recto entendimiento humano.⁷⁵

El sistema procesal guatemalteco adopta este sistema y, en el Artículo 385 del Código Procesal Penal, señala que para la deliberación y votación, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada.

d). Finalidad y requisitos de la prueba: La finalidad de la prueba es concurrente con la del proceso penal, busca descubrir la verdad en la medida que sea posible y en total e irrestricto respeto al debido proceso y, por ende, a las garantías constitucionales y derechos procesales que la Constitución Política de la República de Guatemala y la legislación en materia penal reconocen al imputado y de las cuales el Estado se erige como garante.

Es por ello que el principio de la libertad de la prueba encuentra sus límites en la vigencia de los derechos fundamentales que la carta constitucional reconoce a los

⁷⁵ Jauchen, Ob. Cit. Pág. 49

habitantes del Estado de Guatemala. Así, la prueba, dentro del contexto del debido proceso, debe reunir las características de legalidad, pertinencia y admisibilidad.

“La prueba legal o prueba lícita es aquella evidencia que ha sido obtenida por los procedimientos y en la forma que la misma ley prescribe, es decir, con pleno respeto de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes ordinarias establecen, por lo que puede admitirse y utilizarse en juicio. En sentido contrario prueba ilegal o ilícita es aquella obtenida con violación o quebrantamiento de procedimientos, en consecuencia, con atropello de cualquiera de las garantías constitucionales y derechos procesales establecidas en la legislación, es jurídicamente inaceptable, y no utilizable contra ninguna persona en juicio.”⁷⁹

La legalidad de la prueba encuentra su fundamento en las siguientes premisas:

a) Busca disuadir o desalentar a los funcionarios del orden público para que no violen la protección constitucional; b) evitar que los juzgadores se conviertan en cómplices de la desobediencia a la Constitución, al recibir la evidencia ilegalmente obtenida, y c) impedir que el gobierno se beneficie de sus propios actos ilegales.

En cuanto a la pertinencia de la prueba, se señala que: “Una prueba es pertinente cuando tiene relación y sirve para convencer al juzgador con respecto al hecho que se pretende probar, y es no pertinente cuando dicha evidencia no guarda congruencia con

⁷⁹ Jauregui, Ob. Cit. Pág. 34

el hecho que se pretende probar o cuando siéndolo, su utilización causa daño grave a los derechos del acusado, inferior al valor probatorio que pudiera tener.⁸⁰

“En relación a la admisibilidad, el derecho evidenciario regula el principio general de que toda prueba pertinente es admisible, salvo que exista una regla de exclusión. La regla de exclusión es aquella disposición del derecho probatorio que excluye prueba pertinente, fundamentando tal exclusión en factores de falta de confiabilidad de la prueba, razones exteriores de política pública o el posible entorpecimiento o daño que dicha evidencia pudiera causar al descubrimiento de la verdad; fin último del proceso penal.”⁸¹

Dentro del primer caso hablamos de lo que en derecho evidenciario norteamericanos se conoce con el nombre de prueba de referencia, como ejemplo del segundo los privilegios evidenciaros, y dentro del último grupo que se encuentra formado por toda aquella evidencia que aunque si tiene algún grado de relación con el hecho que se pretende comprobar, el juzgador considera, que de admitirse sería más grande el perjuicio que ocasionaría que su valor evidenciario en concreto, rechazarla para evitarse esta eventualidad, tal el caso de la prueba acumulativa o la que crea prejuicios en el juzgador.⁸²

⁸⁰ *Ibíd.* Pág. 42

⁸¹ *Ibíd.* Pág. 43

⁸² *Ibíd.*



En el caso de la pertinencia de la prueba, pese a que esta guarde íntima y directa relación con el hecho que se pretende probar, puede suceder que la misma sea perjudicial y violatoria a los derechos fundamentales que acompañan al sindicato.

CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico doctrinario de la fundamentación de la sentencia en el juicio de faltas

Los códigos procesales, estructuran un "modelo de procedimiento común u ordinario, aplicable a la mayoría de casos intentándose con esto una normalización del trabajo bajo patrones comunes que permiten disciplinar la labor de cada uno de los que intervienen en el proceso penal. Sin embargo, no siempre puede ser satisfecho, porque existen situaciones particulares que obligan a una respuesta particularizada del proceso penal. Estas situaciones particulares surgen de la realidad, ya que ésta se caracteriza, precisamente, por la multiplicidad de situaciones particulares, lo cual hace que el proceso penal responda de un modo distinto a cada una de ellas. En algunos casos, la decisión básica es la de simplificar la respuesta estatal, ya sea porque la sociedad requiere una decisión mucho más rápida o bien porque la trascendencia de la infracción no justifica el despliegue de mayores recursos. Otras veces, la decisión básica se refiere a la participación misma del estado en la persecución penal, como ocurre en los delitos de acción privada. Existen otros casos en que lo que importa es dotar de mayores garantías al proceso penal."⁸³

Es así como el ordenamiento procesal penal guatemalteco, se inclina por la idea de la simplificación de ciertos casos, los cuales por su poca gravedad o poco impacto social, requieren que el costo del servicio judicial sea menor, por otra parte, la satisfacción que

⁸³ Binder Barzizza, Alberto M.; Ob. Cit. Pág. 250

reciban las víctimas debe ser más rápida y sencilla, ya que nadie percibiría como una solución justa que, por un delito sin trascendencia social o faltas, se deba esperar o atender un proceso muy largo y complicado.

Para situaciones como estas, el código procesal penal regula en el libro cuarto, los llamados procedimientos específicos, encontrando dentro de estos el juicio por faltas, el cual como ya se indicó responde a la idea de la simplificación del proceso, en virtud de que capta aquellas conductas que afectan a bienes jurídicos, pero no merecen una protección tan fuerte o bien la afectación a esos bienes jurídicos no tiene mayor intensidad.

Doctrinariamente se entiende que el juicio por faltas se rige por normas simplificadas; algunos autores indican que la audiencia es menos formal, se puede prescindir de la existencia de un defensor técnico, no es necesaria la presencia del funcionario que constató la infracción y, fundamentalmente, simplifican los requisitos para el dictado de la sentencia, ya que prácticamente esta se puede limitar al fallo o incluir apenas una sucinta fundamentación.

Es cierto que tanto el proceso ordinario como los procedimientos específicos están constituidos para juzgar infracciones a bienes jurídicos; dogmáticamente tanto faltas como delitos deben analizarse con los mismos presupuestos, excepto las modificaciones contenidas en el Artículo 480 del Código Penal. Sin embargo, la clasificación de hechos punibles en delitos y faltas está en función de la gravedad de

las acciones y omisiones realizadas. Constituyen faltas aquellos comportamientos que no son de tal gravedad como para considerarse delitos. Por ello, el juicio por faltas es un proceso menos complejo, lo cual no significa la falta de cumplimiento de garantías constitucionales.

El tratadista Alberto M. Binder, manifiesta que “las faltas o contravenciones son ejercicio del poder penal del estado y por lo tanto, su juzgamiento se debe regir por las mismas condiciones y garantías pensadas para el caso de los delitos. De ningún modo, en éste o en cualquier otro caso, simplificación del proceso puede significar depreciación de las garantías judiciales.”⁸⁴

La transgresión constitucional se da, cuanto que tratándose de faltas, se obvian: el obligado principio de defensa, que vulnera el debido proceso, que es único que habilita la facultad, sancionadora del órgano jurisdiccional y el de inocencia, al reducirlo a detención, presuponiendo su culpabilidad al restringirle su libertad indebidamente, amén de que al hacerse uso de la detención en los casos de sindicados por faltas, se violentan los Artículos 11 y 12 de la Constitución de la República de Guatemala, que prohíben su aplicación a quienes puede identificárseles por cualquier medio.

4.1. Regulación y trámite en el juicio por faltas

En el Código Procesal Penal, se encuentra regulado el trámite del juicio por faltas en los Artículos 488 al 491, en el cual está contenido: a) el caso en el que el imputado acepta

⁸⁴ Binder Barzizza, Alberto.; Ob. Cit. Pág. 252



los hechos; b) cuando debe convocarse a juicio oral y público; c) la prórroga de la audiencia y, d) el recurso aplicable, de la forma siguiente:

Dentro del "Artículo 488. Procedimiento. Para juzgar las faltas, los delitos contra la seguridad del tránsito y todos aquellos cuya sanción sea de multa, el juez de paz oirá al ofendido o a la autoridad que hace la denuncia e inmediatamente al imputado. Si éste se reconoce culpable y no se estiman necesarias diligencias ulteriores, el juez en el mismo acto pronunciará la sentencia correspondiente aplicando la pena, si es el caso, y ordenará el comiso o restitución de la cosa secuestrada, si fuere procedente."

De manera que conforme a esta norma se deben juzgar en juicio por faltas, las faltas y los delitos contra la seguridad de tránsito, o sea el de responsabilidad de conductores y responsabilidad de otras personas y todos aquellos cuya sanción sea de multa, por ejemplo, el abandono de cargo.

En el "Artículo 489. Juicio oral. Cuando el imputado no reconozca su culpabilidad o sean necesarias otras diligencias, el juez convocará inmediatamente a juicio oral y público al imputado, al ofendido, a la autoridad denunciante y recibirá las pruebas pertinentes. En la audiencia oirá brevemente a los comparecientes y dictará de inmediato la resolución respectiva dentro del acta, absolviendo o condenando."

Artículo 490. "prórroga de la audiencia. El juez podrá prorrogar la audiencia por un término no mayor de tres días, de oficio o a petición de parte, para preparar la prueba,



disponiendo la libertad simple o caucionada del imputado.”

Artículo 491. “recursos. Contra las sentencias dictadas en esta clase de juicio procederá el recurso de apelación, del que conocerá el juzgado de primera instancia competente que resolverá dentro del plazo de tres días y con certificación de lo resuelto devolverá las actuaciones inmediatamente. La apelación se interpondrá verbalmente o por escrito con expresión de agravios dentro del término de dos días de notificada la sentencia.”

Es así como la ambigüedad del juicio por faltas y su escasa regulación por parte del legislador, ha creado serias dudas en cuanto a su aplicación al caso concreto; es por ello que para hacer efectivo el trámite del mismo, se ha recurrido a la integración del ordenamiento legal.

Desafortunadamente los criterios varían de juzgador en juzgador, no se ha logrado un consenso uniforme en la tramitación del juicio por faltas. Así, algunos hablan de la imposibilidad que existe en la ley para dar intervención al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, la clase de acción penal que debe ejercerse, la actuación de la procuraduría general de la nación en los procesos en los cuales el Estado es el directamente afectado, etc.

Entre estas serias dudas que se plantean, se manifiesta lo relacionado al papel del defensor dentro del juicio por faltas dado a que en ningún momento se menciona en la tramitación del referido juicio.



Es entonces importante establecer el papel que debe jugar el defensor dentro de esta clase de juicios desde el punto de vista de la integración de la ley.

La Constitución Política de la República es la norma de mayor orden jerárquico del ordenamiento legal guatemalteco, con el rango que la misma da a los tratados internacionales sobre derechos humanos en el Artículo 46. Así la constitución política de la república establece en el "Artículo 12. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables", ya que se ha indicado que la constitución es amplia en este."

Dentro del proceso penal, el juez está a cargo del proceso y es él quien debe dar las directrices, en el ejercicio de su función jurisdiccional para que el mismo sea llevado a cabo con las debidas garantías inherentes de las personas.

Obedeciendo lo estipulado en el Artículo ocho de la convención americana sobre derechos humanos, llamado Pacto de San José, en el numeral uno que indica "toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter". Es de hacer notar que indica dicha convención "en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella", es otra norma que regula la forma amplia, el legítimo derecho a la defensa en el juicio penal, consecuentemente al específico de faltas.

Estas normas se encuentran desarrolladas en el Código Procesal Penal en los Artículos 81 al 106 en una forma expresa y desde luego, a lo largo de todo el código, pero es importante que se tome desde el punto de vista de la estructura con que fue creado el mismo, ya que estas normas están contenidas en el libro primero que se refiere a disposiciones generales, o sea, disposiciones que deben aplicarse a todo proceso penal, incluyendo desde luego el juicio por faltas, de otro modo no se podría alegar jurisdicción y competencia del juez y si no fuera posible aplicar estas disposiciones como generales, el juez de paz no podría ejercer su jurisdicción y competencia en el juicio por faltas que está regulado en un procedimiento especial, esto sólo por citar un ejemplo, ya que se puede aplicar de igual forma a las declaraciones del sindicado, a las funciones de la policía, los principios básicos de legalidad, etc.

4.2. Violación de derechos procesales en el juicio de faltas

Actualmente no existe uniformidad en la tramitación del juicio por faltas, pero se puede señalar algunas deficiencias que se dan dentro del mismo; esto es con el afán de hacer ver que en la realidad se pueden violar muchos principios, los cuales, si los señores jueces comprendieran este procedimiento, no se violarían como actualmente se hace, en especial por parte de los jueces del Juzgado de Paz de Faltas de Turno de la ciudad de Guatemala, se pueden indicar los siguientes:

- a) Las deficiencias en la detención de las personas y la violación a los principios de *favor rei* y *favor libertatis*: En el Artículo 11 constitucional establece el plazo dentro

del cual la persona debe ser presentada ante autoridad judicial competente; este Artículo es claro al indicar que será puesta a disposición de autoridad judicial más cercana, dentro de la primera hora siguiente a su detención. Actualmente la policía nacional civil, al detener a una persona sindicada de una falta, en casi todos los juzgados de paz en la república, ya que actualmente únicamente en la ciudad capital y en los municipios de Mixco y Villa Nueva del departamento de Guatemala, se cuenta con la nueva modalidad de los juzgados de turno, implementada recientemente por la Corte Suprema de Justicia, se ordena su ingreso en un centro de detención, no obstante lo indicado en la constitución que debe ser presentada al juzgado, esto es materialmente ante el juez, lógicamente para que sea el juez de paz competente el que indique si existen motivos para ordenar su detención en el centro respectivo o si se dan los presupuestos constitucionales y legales para que el mismo quede en libertad, que en este caso podría ser el hecho de que la persona pueda establecer su identidad mediante documentación, por el testimonio de persona de arraigo o por la propia autoridad y que comparezca dentro de las cuarenta y ocho horas hábiles siguientes (2º párrafo del Artículo 11 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Otro caso sería que al ser presentada la persona sindicada ante el juez de paz, la misma no reconozca su culpabilidad o considere el juzgador que son necesarias otras diligencias y convocar a juicio oral y público.

En este caso el código procesal penal establece en el Artículo 490 que deberá disponer la libertad simple o caucionada del imputado. No existe por lo tanto razón alguna para

que los jueces de paz penal, impongan al sindicado el pago de una caución económica, para obtener su libertad, y en el caso que no se hiciere efectivo el mismo, ordenan su ingreso en el centro de detención preventiva para hombres de la zona dieciocho.

Al respecto en el Artículo 14 del Código Procesal Penal, establece que las disposiciones que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades civiles, serán interpretadas restrictivamente y que la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas en esta materia mientras no favorezcan al reo.

El plazo dentro del cual la policía o la autoridad que realiza la detención, el mismo excede de la hora indicada en el Artículo 11 Constitucional; basan su actuación en que el Artículo seis del mismo cuerpo legal constitucional, establece que las personas deben ser puestas a disposición de la autoridad judicial competente en un plazo que no exceda de seis horas. Caso contrario en virtud que no se da el presupuesto, ya que las disposiciones especiales de las leyes, prevalecen sobre las disposiciones generales (Artículo 13 de la ley del organismo judicial) y en ese caso, por ser las faltas infracciones de menor gravedad, el legislador debe considerar no ser necesario y drásticos de privar a la persona de su libertad, ya que en todo caso la pena impuesta consiste en un arresto que puede ser conmutado en su momento.

Este problema contradice el Artículo 261 del Código Procesal Penal, al indicar que no se podrá ordenar la prisión preventiva en los delitos que no tengan prevista pena privativa de libertad o cuando, en el caso concreto, no se espera dicha sanción y en

este caso al ser ingresada la persona al centro de detención, se le estaría dictando una prisión preventiva de hecho ilegal.

b) Deficiencias técnicas en la legislación

- Falta de acusación: Una de las bases del proceso penal acusatorio, es que exista acusación formal en contra del procesado, la cual servirá de base para establecer con exactitud los hechos sobre los cuales debe versar el proceso penal y con base a ella poder recibir la declaración al procesado y recabar los medios de prueba que puedan servir a la averiguación de la verdad así como para tomar la postura de la defensa en el juicio.

En el juicio por faltas no se regulan los requisitos que debe contener el requerimiento contra el acusado, el cual haría las veces de la acusación, de tal manera que el control de la imputación se torna ineficiente, violentando el derecho de defensa, lo que significa que el juez no deba examinar si existe una imputación del hecho delictivo que se encuentre plenamente fundamentada de la imputación sólo se demuestra con el acuso probatorio adecuado para inferir racionalmente la existencia de los hechos denunciados.

Esto conduce a serios problemas en virtud que no puede hablarse de congruencia entre la sentencia y los hechos imputados porque la mayoría de los hechos se basa en lo que se indica en la preparación de los agentes de la policía nacional civil, por lo que en todo caso, al no existir norma que prohíba taxativamente la intervención del Ministerio

Público en este tipo de juicios, debe tomársele como parte en el proceso para que sea a través de dicha institución que se plantee la acusación, ya que la ley no lo ordena pero tampoco prohíbe al Ministerio Público realizar la persecución penal, la cual comprende la investigación de las faltas.

- Violación al debido proceso: Otro problema que se da en la práctica es cuando el sindicado no reconoce la falta y se le impone una caución económica el cual previo pago obtiene su libertad, que en muchos casos los imputados no pueden hacer efectivo, no tomando en cuenta el estatus social de las personas en especial el económico, y por ende son enviados al centro de detención preventiva tanto para hombres o mujeres y aún agravando la situación si, se le condena no habiendo aceptado el hecho, lo que conlleva serios problemas, porque se violenta la tramitación del procedimiento transgrediéndose el Artículo tres del Código Procesal Penal, el cual determina que “los tribunales y los sujetos procesales no podrán variar las formas del proceso, ni la de sus diligencias o incidencias” así como en el Artículo 12 constitucional que regula el debido proceso que establece que “nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.” Se demostrara con el presente trabajo que se viola el debido proceso en la tramitación del juicio por faltas en los juzgados de paz penal de faltas de turno, toda vez que cuando los sindicados no aceptan el hecho se les imponen medidas de coerción tales como el pago de una caución económica, el arresto domiciliario, medidas coercitivas que no están reguladas en el procedimiento que nos ocupa, el cual regula únicamente la caución juratoria. Al respecto en el Artículo 14 del



código procesal penal, establece que las disposiciones que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente y que la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas en esta materia mientras no favorezcan al reo.

Surge en consecuencia duda con relación a la convocatoria a juicio oral, la cual debe hacerse al cumplirse con dos presupuestos: I) cuando el imputado no reconozca su culpabilidad y, II) cuando el juzgador considera que sean necesarias otras diligencias; en el Artículo 489 del código procesal penal la tramitación del juicio oral y público de hacerse inmediatamente después de recibir las declaraciones y se puede prorrogar para que las partes puedan preparar las pruebas. Si no hubiere medios probatorios que preparar el juez deberá dictar de inmediato la resolución respectiva dentro del acta, absolviendo o condenando.

La regulación no específica de las partes que deben intervenir en la tramitación del juicio: Existen ciertas faltas, en las cuales se puede establecer claramente quien es el agraviado u ofendido como se indica en el Artículo 488 del Código Procesal Penal, tal es el caso de algunas faltas contra las personas y contra la propiedad.

Sin embargo, existe otro tipo de ilícitos calificados como faltas, en los cuales si se puede establecer quién es el agraviado, pero no se puede establecer quién debe actuar en representación de éste.

Asimismo es confusa la participación que debe darse al ministerio público en este tipo de juicios ya que existe un vacío legal pues el Artículo 24 bis del Código Procesal Penal indica que “serán perseguibles de oficio por el ministerio público en representación de la sociedad, todos los delitos de acción pública. Excepto los delitos contra la seguridad de tránsito y aquellos cuya sanción principal sea la pena de multa, que serán tramitados y resueltos por denuncia de autoridad competente, conforme el juicio de faltas que establece este código.” De lo expuesto, se observa que la ley no ordena pero tampoco prohíbe al Ministerio Público realizar la persecución (que comprende la investigación) de las faltas. Sin embargo debe tenerse presente que existe una norma de jerarquía superior como lo es la Constitución Política de la República que indica en el “Artículo 251. El ministerio público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país”.

Esta función de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país no lo hace a través de una actividad jurisdiccional ya que esa es una función específica de los jueces, sino a través de la investigación. Esto estaría más acorde al sistema acusatorio que rige el ordenamiento procesal penal, con un juez que no se encarga de investigar sino de actuar únicamente como árbitro dentro del proceso ya que uno de los cambios que sufrió el sistema procesal penal en Guatemala es que la función de investigación no corresponde ya a ningún funcionario judicial.

Asimismo la intervención del abogado defensor dentro del juicio por faltas no está debidamente regulada, pero que definitivamente al integrar el ordenamiento se debe dar su intervención forzosa porque en todo caso, para recibir la primera declaración al imputado debe tomarse en cuenta lo establecido en los Artículos del 81 al 106, así como para la interposición del recurso de apelación para lo cual es el abogado defensor la persona idónea que hará velar en el mismo los argumentos y fundamentos legales necesarios.

- La declaración del imputado para fundar una decisión: Es conveniente referirse primeramente a los medios probatorios para poder indicar de una mejor forma ese apartado: Alfredo Vélez Mariconde hablando de la prueba indica que es "todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva."⁸⁵

De lo anterior se desprende que el dato que se incorpora al proceso, debe provenir del mundo externo, de la realidad objetivo, y su trayectoria, o sea que desde su origen, hasta su incorporación al proceso, debe constar fehacientemente y *ser controlada por las partes*. "Además el elemento de prueba debe ser legal, su ilegalidad puede originarse en una abstención ilegal o en una incorporación irregular."⁸⁶

Se plantea el problema de si tiene o no validez la prueba obtenida con lesión de derechos fundamentales, especialmente los de la integridad personal, a través de

⁸⁵ Vélez Mariconde, Alfredo. Derecho procesal penal. Pág. 341

⁸⁶ Serrano, Armando Antonio; Rodríguez, Delmar Edmundo; Campos Ventura, José David. Manual de derecho procesal penal. Págs. 493-494

intervenciones corporales o la aplicación de métodos crueles, inhumanos o degradantes y los de la intimidad personal.

Ante este problema expone el licenciado Alberto Suárez Sánchez, “se han presentado dos soluciones:

- Invalidez probatoria. La primera tesis sostiene que la prueba obtenida en tales circunstancias no tiene ninguna capacidad probatoria, solución que se considera correcta en un estado de derecho, porque la investigación de un delito no justifica la comisión de otro para el descubrimiento del primero; ni siquiera el estado debe utilizar los medios por él proscritos, para averiguar las conductas delictivas que se estimen cometidas. En el derecho penal norteamericano se ha desarrollado la tesis de la prueba espuria, comúnmente conocida como fruto del árbol envenado, la cual niega toda validez a la prueba practicada y obtenida en forma ilegítima y a todas las que con ellas se relacionen, pues se dice que si contiene una ilicitud originaria, tal ilicitud contamina a todas las demás pruebas, lo cual hace que tanto la primera como las últimas sean ineficaces; así, si la prueba ilegalmente obtenida no tiene validez alguna, su invalidez afecta a las otras pruebas que se hubieren obtenido con fundamento en aquella, a pesar de que las últimas se hubieren practicado de manera legal, razón por la cual estas pruebas legales, lo mismo que las ilegales, no pueden ser admitidas.

- La segunda tesis acepta la invalidez probatoria del medio logrado en forma ilegítima, sin perjuicio de que se investigue el delito cometido por el agente que la obtuvo, al entender sus seguidores que el respeto a la verdad revelada por dicha prueba hace que

intervenciones corporales o la aplicación de métodos crueles, inhumanos o degradantes y los de la intimidad personal.

Ante este problema expone el licenciado Alberto Suárez Sánchez, "se han presentado dos soluciones:

- Invalidez probatoria. La primera tesis sostiene que la prueba obtenida en tales circunstancias no tiene ninguna capacidad probatoria, solución que se considera correcta en un estado de derecho, porque la investigación de un delito no justifica la comisión de otro para el descubrimiento del primero; ni siquiera el estado debe utilizar los medios por él proscritos, para averiguar las conductas delictivas que se estimen cometidas. En el derecho penal norteamericano se ha desarrollado la tesis de la prueba espuria, comúnmente conocida como fruto del árbol envenado, la cual niega toda validez a la prueba practicada y obtenida en forma ilegítima y a todas las que con ellas se relacionen, pues se dice que si contiene una ilicitud originaria, tal ilicitud contamina a todas las demás pruebas, lo cual hace que tanto la primera como las últimas sean ineficaces; así, si la prueba ilegalmente obtenida no tiene validez alguna, su invalidez afecta a las otras pruebas que se hubieren obtenido con fundamento en aquella, a pesar de que las últimas se hubieren practicado de manera legal, razón por la cual estas pruebas legales, lo mismo que las ilegales, no pueden ser admitidas.

- La segunda tesis acepta la invalidez probatoria del medio logrado en forma ilegítima, sin perjuicio de que se investigue el delito cometido por el agente que la obtuvo, al entender sus seguidores que el respeto a la verdad revelada por dicha prueba hace que

la misma deba admitirse y tenerse en cuenta en la sentencia. Algunos sostienen que habría ineficacia de la prueba que sea ilícita por contravenir normas constitucionales o violar derechos fundamentales, mas no en los demás casos.”⁸⁷

“Frente a la dignidad humana, los regímenes democráticos han tomado partido por la primera tesis, al negar la capacidad probatoria de los elementos de convicción obtenidos en el curso de una prueba practicada de manera ilegal, lo mismo que las demás probanzas que de éste se deriven.”⁸⁸

El punto de lo anterior con relación a los medios probatorios es este: en la mayoría de los casos se condena a las personas detenidas por faltas por su simple declaración aceptando los hechos, con base a lo estipulado en el Artículo 488 del Código Procesal Penal.

Ahora bien, será esa declaración medio probatorio suficiente y en su caso si se tiene como medio probatorio, se incorpore dicha prueba por los medios legales establecidos en el Artículo 185 del código procesal penal, que indica que se podrán utilizar otros distintos, siempre que no supriman las garantías y facultades de las personas reglamentadas en ese código o afecten el sistema institucional. La declaración del sindicado dentro del proceso, no se encuentra regulada dentro de los medios de prueba, sino se toma en un capítulo aparte en el código, o sea que más que un medio

⁸⁷ Suárez Sánchez, Alberto; Ob. Cit. Págs. 154 a 157

⁸⁸ *Ibid.* Pág. 157



de prueba es un medio de defensa y el mismo Artículo 182 establece la libertad de prueba, ésta debe incorporarse al proceso por los medios legales y lícitos.

De lo anterior se deduce que si se va a dar valor probatorio a la declaración del imputado en el juicio por faltas, debe ofrecer a dicho medio de prueba, de todas las garantías necesarias para que sea controlado por las partes, esto se lograría únicamente nombrando abogado defensor al procesado al momento de recibirle su primera declaración.

Por lo tanto al darse la valoración de dicha prueba, debe tomarse en cuenta que según se estipula en el "Artículo 186 del Código Procesal Penal, todo elemento de prueba, para ser valorada, debe haber sido obtenida por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este código."

Hay que recordar que la confesión del procesado en el juicio por faltas no trae como consecuencia la sentencia condenatoria dictada en su contra, ya que se establece que si el juzgador considera necesarias otras diligencias, inclusive si el imputado acepte el hecho, convocará inmediatamente a juicio oral y público esto regulado en los Artículos 488 y 489 del Código Procesal Penal. Además en el Artículo 91 del mismo cuerpo legal.

Valoración. La inobservancia de los preceptos contenidos en esta sección impedirá

utilizar la declaración para fundar cualquier decisión en contra del imputado...”

4.3. Motivación de las resoluciones judiciales de los jueces de paz penal

Motivar las resoluciones consiste en el acto de concretizar por el Juez la fundamentación racionalmente explicativa del fallo. El diccionario de la lengua española asigna a la palabra motivación el significado de: “Acción y efecto de motivar. A su vez, también según el citado diccionario, la palabra motivar tiene como una de sus significaciones la de: “dar a explicar la razón o motivo que se ha tenido para hacer una cosa.”⁸⁹

La motivación de las resoluciones debe concretarse como acto consciente, coherente, lúdico y con claridad explicativa, que se traduce en una argumentación idónea de la resolución a emitir, argumentación constitutiva de motivación, por prescripción imperativa de la Ley del Organismo Judicial que indica en el Artículo 141 que los autos deberán razonarse debidamente, y la sentencia es la resolución que por excelencia debe estar apegada a la ley.

La acción del juez al motivar sus resoluciones debe ínter analizar la idea es indispensable el manejo concurrente y convergente de los requisitos y condiciones necesarios para la motivación consistente en las decisiones jurisdiccionales con apego a ley.

⁸⁹ Diccionario de la lengua española, tomo II Pág. 1387

La acción del juez al motivar sus resoluciones debe ínter analizar la idea es indispensable el manejo concurrente y convergente de los requisitos y condiciones necesarios para la motivación consistente en las decisiones jurisdiccionales con apego a ley.

4.4. Obligación del juez de aplicar de poseer un nivel apropiado de conocimientos

En todo acto procesal consciente, se emite una resolución judicial, acto procesal por tanto su emisión debe basarse en la aplicación cuidadosa del conocimiento pertinente de la ley. Una motivación requiere de la aplicación de conocimientos de índole objetiva de contenido fáctico y jurídico. El juzgador debe poseer conocimiento de la realidad objetiva, que se desarrolla por medio de los sentidos, por otro lado el nivel de conocimiento empírico que comprende los conocimientos cognoscitivos y el nivel lógico condición abstracta, del conocimiento está constituido por las formas de pensamiento: concepto, juicio, raciocinio, razonamiento, hipótesis y teoría, las que permiten alcanzar una mayor profundidad en el conocimiento cualitativo de aquello que es objeto de la actividad cognoscitiva. Entre ambos niveles del conocimiento se cumple una necesaria función de interrelación.

Sin embargo muchos juzgadores a pesar de tener instrucción superior, no poseen una gama adecuada de conocimientos que les permitan hacer inferencias adecuadas de la realidad, permanecen desactualizados en lo que se refiere a conocimientos jurídicos, en

virtud de no seguir realizando investigaciones o estudios, lo que trae como consecuencia que sus conocimientos se queden rezagados; por ende les resultará difícil poder argumentar con rigor la resolución judicial.

Es por tal motivo para subsanar tales deficiencias hace falta que el Estado diseñe una política de actualización a nivel jurisdiccional, profundización e innovación de conocimientos de los funcionarios judiciales que lo requieran, motivo que se ha venido subsanando con la ley de la carrera judicial, al impartir cursos de actualización a los jueces en servicio, y especialmente al preparar a los futuros jueces de paz, como requisito para ingresar a la carrera judicial.

El conocimiento jurídico especializado que se requiere debe ser permanentemente reforzado por los de nivel filosófico, lógico y los correspondientes a las áreas de las ciencias naturales y sociales que resulten pertinentes para una idónea fundamentación de la solución del caso. No se trata de que el juez sea un omnisapiente, sino, adecuadamente especializado en el área jurídica en que le toca desempeñarse y convenientemente informado en asuntos de cultura general como complemento necesario para un desempeño idóneo, especialmente conocer la idiosincrasia de la comunidad donde se desenvuelve.

Las manifestaciones especializadas desde el punto de vista científico y técnico, le serán proporcionadas, en el modo y forma de ley, por los peritos, pero para no ser manipulado debe tener su propia y conveniente información al respecto y así poder

otorgarle veracidad o no a dichos dictámenes en función de un contexto de lo actuado en el proceso. Además, jugaran papel importante las reglas de la experiencia individual y social pertinentes para el caso.

La motivación escrita debe contener los fundamentos en que se sustenta y la mención expresa de la ley aplicable. La motivación de la resolución judicial entraña, en el fondo, una necesaria argumentación y ésta sólo es posible, en rigor, mediante las correspondientes y múltiples inferencias exigidas por el caso concreto. Esas inferencias podrán ser de tipo enunciativo, sujetos a los cánones de la lógica común y de tipo jurídico, sujetos a las reglas de la lógica jurídica, hasta concluir en la inferencia jurídica definitiva en el caso singular.

La motivación no es tal por la cantidad enorme y superabundante de conocimiento, sino calidad, profundidad y pertinencia del conocimiento aplicado para resolver, en el sentido de la resolución constituye el contenido de la conclusión de la inferencia jurídica aplicada, en definitiva, para la decisión jurídica. Por lo tanto deben tener coherencia sus fundamentos.

4.5. Coherencia en la argumentación de la sentencia

La argumentación jurídica se manifiesta en el empleo de normas o institutos procesales cuando se los somete a las exigencias de la práctica judicial entendida y valorada desde el punto de vista lógico implica necesariamente una argumentación coherente.

La argumentación se da cuando la resolución se estructurada coherentemente, sin incurrir en contradicciones, ni en desorden de ideas, mucho menos en falacias, ya que la resolución no es una mera composición numerativa de folios o de afirmaciones o negaciones formuladas espontáneamente, sin derivar las respectivas significaciones probatorias. La argumentación debe ser estructurada con tal esmero que la trama interna de la misma, al final, permita derivar con toda naturalidad y fluidez la conclusión, el sentido de la resolución, como acto de iniciación del proceso, la problemática de la prueba y la complejidad de elaborar una sentencia judicial

Una argumentación coherente es una argumentación predispuesta a la consistencia. Si dicha coherencia está robustecida por un conocimiento jurídico especializado necesario para el caso que, a su vez, esté complementado por conocimientos teóricos extrajurídicos, así como por la aplicación de las reglas de la experiencia, el nivel de inteligencia y lógica del juez. Si convergen la coherencia y el conocimiento adecuado en la argumentación, la motivación resultara consistente.

La coherencia exige la paliación natural y pertinente de las leyes y reglas lógicas. Según la naturaleza del punto a resolver las inferencias aplicables pueden ser muchas o pocas y de naturaleza tanto enunciativa como jurídica. Entre las enunciativas pueden requerirse tanto de silogismos como de una inducción amplificante o completa, inferencia por analogía, inferencia por silogismo hipotético, etc.

Igualmente puede ocurrir que sea necesaria más de una inferencia jurídica durante la

argumentación hasta concluir en la que determina la estructura lógico-jurídica de la resolución. La argumentación incide necesariamente tanto en el aspecto objetivo como en lo jurídico del caso.

Un planteamiento de esta naturaleza puede ser útil, entre otras cosas, para poner en evidencia la importancia que tiene el problema de cómo argumentar correctamente a fin de mantener la coherencia y la racionalidad discursiva de los distintos sujetos que actúan en el proceso judicial. De ahí que resulte posible que con el desarrollo de la argumentación jurídica pueda construirse un puente de comunicación entre abogados, jueces y teóricos del derecho que permita poner los puntos esenciales del debate de manera clara y ordenada contribuyendo así a la confiabilidad de las resoluciones ante la sociedad.

Ahora bien, el derecho procesal desde una visión instrumental, no regula la argumentación normativa-jurídica como tal, sino que no hace más que asegurar en el aspecto temporal y objetivo el marco institucional para que las partes y el juez puedan interactuar. Las normas relativas al orden del proceso institucionalizan la práctica de la decisión judicial de manera que la sentencia y sus fundamentos puedan entenderse como resultado de un juego argumentativo.

A su vez, el profesional del derecho viene disciplinado por un conjunto de reglas que especifican la relevancia que hay que asignar al material a interpretar (por ejemplo, a las palabras, a la intención de las frases, a cuestiones fácticas complejas, las normas

abiertas, etc.) así como por estándares que definen conceptos básicos y establecen las circunstancias procedimentales en la que la interpretación ha de producirse.

El proceso judicial comporta un sistema dialéctico donde se procura llegar a la verdad en el marco de una razonable distribución de oportunidades dadas a las partes a lo largo de todo su desarrollo. El debate procesal es y debe ser, necesariamente, un debate ordenado con igualdad de oportunidades de hacer valer los derechos por ambos contendientes.

Planteado en estos términos, las normas sustanciales eventualmente aplicables a un caso concreto y aquellas que regulan el debate procesal se vinculan a través de la argumentación. Esta vinculación, que tiene efectos prácticos decisivos, se manifiesta como una actividad intermedia, en la línea de tensión, entre el caso real y las normas que deben regularlo.

4.6. Pertinencia en la argumentación en la sentencia

“Tomando partido por la Constitución ... elijo proclamar: la libertad... la garantía del debido proceso... el goce irrestricto del día de audiencia previa en la Corte de Justicia... donde todo ciudadano tiene derecho a ser juzgado imparcialmente por un juez... y colocado por él en pie de perfecta igualdad frente a su contradictor... con absoluta bilateralidad de la audiencia... y sin la asunción por el juez de actitudes paternalistas con las partes o de tareas que no le incumben conforme lo normado por

la constitución.”⁹⁰

Entre el caso materia de la resolución y la argumentación, motivación debe existir una relación directa. La significación de las formas de pensamiento aplicada en la digresión del caso debe estar referida a aquello que es objeto de la resolución y desde el punto de vista que toca resolver. Toda forma del pensamiento que no corresponde al problema objeto de la resolución resulta extraña a él, por lo tanto es impertinente. Lo impertinente se divorcia de aquello que es objeto del discernimiento y desnaturaliza la argumentación, la fundamentación. También las operaciones cognitivas observación, comparación, análisis, síntesis, abstracción, concretización, etc. deben también ser aplicados con todo rigor y pertinencia.

El acto más trascendente del Juez. La perla más deseada del abogado. Toda la justicia se coloca a los pies de este acto jurisdiccional. Todo el proceso cobra sentido en ese sólo instante. Por el derrotero del procedimiento ese momento procesal reúne espacios de tiempo pasado y futuro, intereses humanos e institucionales, pasiones, anhelos... todo en busca del mejor entendimiento societario.”⁹¹

Roxin conceptualiza la sentencia sin eufemismos: “La sentencia es la decisión que pone fin a la instancia, dictada por el Tribunal decisor sobre la base del juicio oral.”⁹²

⁹⁰ Alvarado Velloso, Adolfo. Introducción al estudio del derecho procesal. Pág. 48

⁹¹ Cossio, Carlos. Teoría ecológica del derecho y el concepto jurídico de la libertad. Pág. 67

⁹² Roxin, Claus. Derecho penal. Pág. 89

4.7. Finalidad de la motivación de la resolución

La administración de Justicia es una de las funciones más importantes del Estado contemporáneo y dentro de ella la administración de justicia en el ámbito penal es la más delicada y la que más obliga al Juez para que pueda emitir una resolución justa... esta administración de parte del Juez debe estar inspirada en los principios de independencia, imparcialidad e inmediatez. El producto insuperable de ese proceso administrativo es la sentencia.⁹³

La finalidad de la motivación de las resoluciones judiciales es contribuir a que, en todos los casos, se concrete la obligación de poner de manifiesto las razones que sustentan la resolución como uno de los medios destinados, a su vez, a garantizar la recta administración de justicia.

También responde a la necesidad de que las partes conozcan los fundamentos de la resolución expedida para que se adopten las determinaciones que les compete al respecto. La motivación es cosustancial a la necesidad de procurar siempre una consciente y eficiente realización jurisdiccional del derecho en cada caso concreto.

Desde el punto de vista de la conciencia jurídica, es la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales trasciende el marco normativo de un determinado estado; puesto que, cualquier habitante de cualquier estado siente la necesidad de que las

⁹³ Camelutti, Francisco. Estudios de derecho procesal. Pág. 59

resoluciones de sus jueces se sustenten en una adecuada fundamentación, en una razonada explicación del por qué y del para qué de la decisión. Esta exigencia y su concretización permiten evitar la arbitrariedad judicial.

La sentencia es el acto de voluntad razonado del Tribunal de juicio, emitido luego del debate oral y público, que habiendo asegurado la defensa material del acusado, recibido las pruebas ofrecidas con la presencia continua de las partes, sus defensores y el fiscal, y escuchados los alegatos de estos últimos, resuelve imparcial, motivadamente y en forma definitiva, sobre el fundamento de la acusación y las demás cuestiones que hayan sido objeto del juicio, condenando o absolviendo al acusado.⁹⁴

Si bien la sentencia es un discurso... una narración, resulta más prudente indicar que, por su carácter imperativo, es una decisión. En tiempos que los doctrinarios ahondaban en la raíces de las palabras, Carnelutti aludía a la etimología de la voz decisión hallando su antecedente en el término latino, de caedere: cortar en dos. Sería "aquella separación de la razón de la sinrazón, que los sabios dicen que es, si no una absoluta imposibilidad, por lo menos una dificultad seria".⁹⁵

Esto refiere, si se piensa, a la esencia misma de la faena judicial, especialmente en lo que respecta al derecho procesal penal.

⁹⁴ *Ibíd.*

⁹⁵ *Ibíd.*

4.8. La importancia jurídica de la fundamentación legal de las resoluciones judiciales

“La sentencia resuelve la absolución o la condena, siendo la motivación un requisito indispensable.”⁹⁶

Esta sentencia “responderá a un debido proceso el cual tendrá por base estos axiomas: no hay culpa sin juicio, no hay juicio sin acusación, es nula la acusación sin prueba y es nula la prueba sin defensa.”⁹⁷

Florián en su tiempo enseñaba que la sentencia “es la definición de la relación jurídica procesal (total o parcialmente) o de la relación jurídica objeto principal del proceso (y de las accesorias), o de las dos conjuntamente.”⁹⁸

Según la doctrina, en general, se define la sentencia como el acto procesal del juez o del titular del órgano jurisdiccional que se exterioriza en una declaración de voluntad decisoria concreta, consistente en la emisión de un juicio que se formula por escrito (documento), por el cual se acoge o deniega total o parcialmente las pretensiones punitivas y de resarcimiento patrimonial, en su caso, de las partes, en relación con el derecho sustantivo, poniendo así fin a una controversia judicial.

⁹⁶ Florián, Eugenio. Elementos de derecho procesal penal. Pág. 131

⁹⁷ *Ibíd.*

⁹⁸ *Ibíd.*

En el Artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, estipula “Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma.

La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba.

La simple relación de los documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes, no reemplazará en ningún caso a la fundamentación.

Toda resolución carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal.

En tal sentido el juez de paz debe fundamentar la sentencia que emite basándose en la prueba realizada, los motivos que lo inducen a dictar la sentencia condenatoria o absolutoria, analizando los medios de prueba conforme a la sana crítica razonada, dándoles el valor que crea a los medios de prueba; por tal motivo si una sentencia carece de la fundamentación viola el principio de defensa en el juicio de faltas.

El juez ante un caso concreto, tiene que resolver, a eso se le conoce como libre investigación científica, porque el juzgador indaga, analiza en las fuentes formales del derecho, dentro de ellas, la justicia, la equidad, la costumbre, los principios generales del derecho, por supuesto la ley. Existe una relación entre la ley y las resoluciones

judiciales, que se comprende de la existencia de un hecho, que está regulado en la ley, el cual debe ser probado por las partes, y el juez haciendo uso de la *axiológica jurídica emite la resolución judicial.*

En otros términos la relación que existe entre la fundamentación legal ley y las resoluciones judiciales se observa por ejemplo cuando el juez de paz, dicta una sentencia en juicio de faltas, porque aplica el derecho a un caso concreto. El juez realiza una función creadora porque interpreta la norma jurídica, en sentido general o abstracto.

El juez en las resoluciones judiciales, toma en cuenta los siguientes aspectos: calificar y determinar los hechos puestos a su conocimiento; posterior a ello busca la norma aplicable, además el juzgador debe tener en cuenta que existen semejanzas entre la ley y sus resoluciones judiciales, dentro de esas semejanzas se puede mencionar que ambas son de carácter obligatorio, por lo que deben cumplirse, su cumplimiento por lo tanto es coactivo, y que ambas emanan de organismos estatales, la ley del organismo legislativo y la sentencia del organismo judicial.

En el contexto de los juzgados de paz es urgente introducir nuevas formas de realizar el trabajo diario, insistiendo con razón, en que ésta, es la justicia de primera mano para la población. La justicia de paz no puede seguir ajena a la tendencia cada vez más acentuada de los ordenamientos jurídicos modernos, de tratar de desjudicializar los conflictos y de llegar a métodos informales y consensuados para su redefinición o recomposición.

CONCLUSIONES

1. En Guatemala las doctrinas, principios constitucionales, convenios internacionales ratificados por Guatemala y demás leyes, son manipuladas por administradores de justicia sin escrúpulos a merced del mejor pagador, quienes se encargan de que se resuelva a favor de quién a ellos, les convenga, violando así constantemente los Derechos Humanos inherentes a las personas.
2. El derecho penal, estudia y regula la conducta de las personas y castiga la forma de cómo piensa y ejecuta la acción un presunto agresor, la realidad en Guatemala es contraria, en virtud de que el ente encargado de acusar, no busca una salida al conflicto, mas bien le imputan otros delitos, con el fin de establecer hechos que generen la privación de libertad del presunto agresor.
3. Los juzgados de paz penal, deben dar trámite lo más pronto posible al proceso, trasladando el expediente si fuere delito al juzgado de primera instancia correspondiente, o indagar por separado al sindicado y a la parte captora, así como al ofendido, para determinar la veracidad de los hechos, en caso de que se trate de una falta, para emitir así, una resolución apegada a derecho.

4. La no intervención de instituciones de los Derechos Humanos, en los procedimientos penales, para que sean respetadas las garantías constitucionales y derechos procesales en Guatemala, es una falta de esperanza para las personas que sufren de la injusticia policial y legal por parte de los órganos jurisdiccionales, contrario a los compromisos adquiridos en convenios internacionales ratificados por Guatemala.

5. En Guatemala, lamentablemente se siguen dando las violaciones a los Derechos Humanos que son garantías constitucionales, en virtud que no son respetados, desde la Policía Nacional Civil, Jueces de Paz Penal, el Ministerio Público y los centros de detención en donde se encuentran todo tipo de trasgresores de la ley, es decir, por delitos graves, con personas sancionadas por faltas, ya que no existen centros exclusivos para los reos penados por esta clase de hechos, lo cual pone en peligro su integridad física.

RECOMENDACIONES

1. Que los juzgados de paz penal, al impartir justicia, utilicen las doctrinas, principios generales del derecho, convenios internacionales ratificados por Guatemala y leyes ordinarias, al resolver sobre juicios de faltas, para evitar la violación de derechos constitucionales inherentes a las personas y desarrollen y fomenten el respeto a los Derechos Humanos, ya que en la mayoría de estos y principalmente en los juicios por faltas, no se respetan las normas relacionados a esos casos concretos.
2. Los jueces de paz en el ámbito penal, deben analizar la prueba aportada por el ente acusador, o en su caso los informes policiales, en virtud de que los mismos no tienen congruencia entre sí, y en consecuencia sus resoluciones sean apegadas a derecho y conforme al debido proceso, ya que en la mayoría de casos dichos informes policiales carecen de aspectos importantes tales como el lugar, la hora y muchas veces hasta con nombres diferentes de los que corresponden tanto a los ofendidos como a los sindicados,
3. Que el Congreso de la República de Guatemala regule a través de una ley, una penalidad para los operadores de justicia, que no apliquen las normas constitucionales, los convenios internacionales ratificados por Guatemala, o bien tipificar estas omisiones en el Código Penal guatemalteco, para acelerar los trámites y sancionar a los que violen los derechos humanos inherentes a las personas.

BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO VELLOSO, Adolfo. *Introducción al estudio del derecho procesal*. Argentina: Ed. Rubinzal Culzoni, 1992
- BACIGALUPO, Enrique. *Manual de derecho penal general*. Edi. Januraby. Buenos Aires, Argentina. 1989.
- BINDER, Alberto. *Introducción al derecho procesal penal*. 2ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1999.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. *Diccionario de derecho laboral*. 1ª. ed. corregida, ampliada y actualizada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas y Claudia C. Flaibani. Argentina: Ed. Heliasta, 1998.
- CAFFERATA NORES, José I. *La prueba en el proceso penal*. Ed. Depalma, Buenos Aires. 1994.
- CARNELUTTI, Francesco. *Principios del proceso penal*. Buenos Aires. Edi. Jurídicas Europa-América, 1971
- CARNELUTTI, Francisco. *Estudios de Derecho Procesal*. Ediciones Jurídicas, Buenos Aires, Argentina, 1962.
- CARRANCA y TRUJILLO, Raúl. *Derecho penal mexicano, parte general*. Edi. Porrúa. México 1980
- CASTRO, Máximo. *Curso de procedimientos penales*. Ed. Jurídica. Buenos Aires, Argentina: 1999. Última Edición.
- COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del derecho procesal civil*. 3ª. ed.; Buenos Aires, Argentina. Ed. Depalma, 1962
- CUELLO CALÓN, Eugenio. *Derecho penal, parte general y parte especial, tomo I*. 5ª. ed. Edi. Bosh. 1957
- COSSIO, Calos. *Teoría ecológica del derecho y el concepto jurídico de la libertad*. Ed. Losada. Buenos Aires. Argentina. 1944.
- CURY URZUA, Enrique. *Derecho penal, parte general*, Edi. De la Pontificia Universidad. Católica de Chile, Octava Ed. 2005
- DEVIS ECHANDIA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. 1ª. Ed. Bogotá, Colombia; Ed. Ediar, S.A. 1991.

- DE LEÓN VELASCO, Héctor Anibal y DE MATA VELA, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco (parte general y parte especial)**. 5ª. ed. Guatemala. 1993.
- FILIPPO GRISPINI y Edmondo Mezger. **La riforma penale nazionale socialista**. Milano Dott. A. Giuffre. Edi. 1942
- FLORIAN, Eugenio. **Elementos de derecho procesal penal**; Barcelona: 2da ed.; Casa. Ed. Bosch. 1931.
- GUZMÁN CORDOVA, César Roberto. **La prueba penal**. Guatemala: Ed. Praxis, 2006
- JAUCHEN, Eduardo M. **Tratado de la prueba en materia penal**. Buenos Aires, Argentina, Rubinzal – Culzoni Editores de Rubinzal y Asociados, Sociedad Anónima, 2000.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Lecciones de derecho penal**. Edi. Harla. México 1950
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **La ley y el delito**. Edi. Hermes. México-Buenos Aires. 1960
- LISTZ, Allfeld. **Lehrbuch des deutschen strafrechts** 8ª. ed. Edi. Leipzig-Erlangen. 1922.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoría general del delito**. Edi. Temis. Bogotá Colombia. (s.e.) 1990
- PADOVA, Cedam. **Teoría generale del reato**. Edi. Dott. Antonio Milani. 1947
- PALLARES, Eduardo. **Diccionario de Derecho Procesal Civil**. 16ª. Ed. Edi. Porrúa. S. A. México. 1984
- PUIG PEÑA, Federico. **Derecho penal**. Tomo I. Vol. I. Parte general y parte especial. Tomos I, II, III y IV 5ª. ed. Edi. Nauta, S.A. Barcelona. 1959
- Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española**. España: Ed. Tomo II Océano, 1992.
- OSSORIO, Manuel. Cabanellas De Torres, Guillermo, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 23ª. ed. Edi. Heliasta. Buenos Aires, Argentina 1996. Reyes Echandia, Alfonso. **Manual de política criminal y criminológica**. Edi. Porrúa, México, 1968
- PASARA, Luis. **Las decisiones judiciales en Guatemala**. Guatemala: Ed. Estudiantil, 2000.
- REYES ECHANDIA, Alfonso. **Manual de política criminal y criminológica**. Edi. Porrúa, México, 1968.



ROCCO, Arturo. **Sul concetto del diritto subiettivo di punire, en opere giuridiche.** Vol. 3º, Edi. Società Editrice del Foro italiano. Roma 1933

RODRÍGUEZ DEVESEA, José Maria. **Derecho penal español.** Parte general y especial. 7ª. Edi. Madrid. 1979

ROXIN, Claus. **Derecho penal.** Editorial Civitas. Madrid, España 1997.

SERRANO, Armando Antonio. RODRÍGUEZ; Delmar Edmundo. CAMPOS VENTURA, José David; et. Al. **Manual de derecho procesal penal.** Talleres Gráficos UCA. El Salvador. 1998.

SUÁREZ SÁNCHEZ, Alberto. **El debido proceso penal.** Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1998.

SCCHEWE, Günter. **Bewusstsein und vorsatz, neuvled.** H. Schütz et al. eds., Berlin. Springer Verlag, 1991. Versión castellana de M. Cancio Meliá en: Günther Jakobs) Vela Treviño, Sergio. **Culpabilidad e inculpabilidad, teoría del delito.** México, D.F. 1981

VALENZUELA O, Wilfredo. **El nuevo proceso penal.** Colección fundamentos. Ciudad de Guatemala, Ed. Oscar de león palacios.

VELA TREVIÑO, Sergio. **Culpabilidad e inculpabilidad,** 2da. Edición, México: Editorial Porrúa, 1983.

VELEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal.** Argentina: 3a ed. 2da Impresión. Córdoba (Tomo I, II, III) Marcos Lerner. Ed. Córdoba, 1986.

VILLANOVA, José. **Filosofía del derecho y fenomenología existencia.** Edi. Buenos Aires 1973

VILLA-REAL MOLINA, Ricardo y Miguel Ángel Del Arco Torres. **Diccionario de términos jurídicos.** 2a. edición, Granada, España: Ed. Comares, 2006.

Legislación:

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

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

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



Convención Americana de Derechos Humanos

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente

Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, 1989.

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