

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

**LA FALTA DE REGULACIÓN EN LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES EN EL
PLAZO DE TRÁMITE DE LA LICENCIA DE PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO**

JOSÉ ENRIQUE BARRIOS POCASANGRE

GUATEMALA, AGOSTO DE 2013

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

**LA FALTA DE REGULACIÓN EN LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES EN EL
PLAZO DE TRÁMITE DE LA LICENCIA DE PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

JOSÉ ENRIQUE BARRIOS POCASANGRE

Previo a conferirle el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, agosto de 2013

**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 I:	Lic.	Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic.	Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br.	Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br.	Rocael López González
SECRETARIO:	Licda.	Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Otto René Vicente Revolorio
Secretaria	Licda.	Edna Mariflor Irungaray López
Vocal:	Lic.	Marco Tulio Escobar Herrera

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Héctor Orozco y Orozco
Secretaria:	Licda.	Dora Renée Cruz Navas
Vocal:	Licda.	Reina Isabel Teo Salguero

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).

LICENCIADO VICTOR MANUEL CHAVEZ AREVALO

Abogado y Notario

Colegiado 7,744

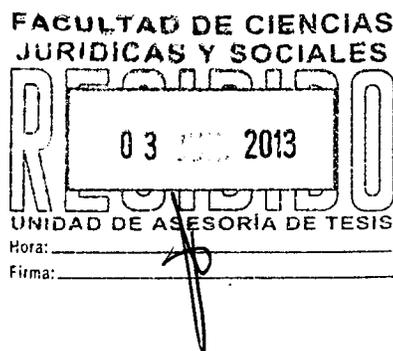
7ª avenida 13-15 zona 1, oficina 56 quinto nivel edificio Ejecutivo

Teléfono 2251-6028



Guatemala, 10 de mayo de 2013

Licenciado
Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Mejía Orellana:

De acuerdo con el nombramiento emitido por la Unidad de Asesoría de Tesis, de fecha doce de febrero del año dos mil trece, en el se nombra como Asesor a mi persona del trabajo de tesis del bachiller JOSÉ ENRIQUE BARRIOS POCASANGRE, por lo que a usted informo: El postulante presentó el tema de investigación intitulado: **“LA FALTA DE REGULACIÓN EN LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES EN EL PLAZO DE TRÁMITE DE LA LICENCIA DE PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO”**.

El trabajo que se presenta contiene un excelente contenido técnico y científico, cuya metodología se encuentra basada en el método científico, para lo cual se evidencia el uso de la técnica de la investigación documental y bibliográfica, en relación al tema **LA FALTA DE REGULACIÓN EN LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES EN EL PLAZO DE TRÁMITE DE LA LICENCIA DE PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO**.

Se utilizó la metodología apropiada, asimismo se utilizó una redacción clara, práctica y concisa para la fácil comprensión del lector, se observó la utilización de autores nacionales e internacionales en materia de Derecho Constitucional, Administrativo y Penal, nacional como internacional, lo cual hace se realicen las conclusiones y recomendaciones importantes que deben ser tomadas en cuenta, tanto por estudiosos del Derecho, legisladores, población en general, pero más que todo por las autoridades que tienen iniciativa de ley en las cuales se centra la problemática abordada.



LICENCIADO VICTOR MANUEL CHAVEZ AREVALO
Abogado y Notario

Colegiado 7,744

7ª avenida 13-15 zona 1, oficina 56 quinto nivel edificio Ejecutivo

Teléfono 2251-6028

Se encuentra elaborado conforme al plan de investigación, cumpliendo de esta manera con la justificación del problema, el planteamiento del problema, especificación del problema, delimitación del problema, su hipótesis, los supuestos de investigación y sus objetivos generales y específicos. Que el trabajo referido se encuentra contenido en cinco capítulos, comprendiendo en los mismos, aspectos importantes del tema. Que realicé las correcciones pertinentes y necesarias, mismas que fueron cumplidas a cabalidad por el sustentante del presente trabajo. Las conclusiones y recomendaciones son claras, atinentes, oportunas, sencillas y concretas, con el fin que sus propuestas sean tomadas en cuenta. Por último, la bibliografía utilizada es reciente, acorde y exacta para cada uno de los temas a desarrollar en el trabajo de tesis, proponiendo medios para el buen funcionamiento del ente respectivo y no contradecir de ninguna manera las disposiciones de jerarquía constitucional.

Es por lo anteriormente expuesto, que considero el trabajo de mérito, cumple con los requisitos que para el efecto regula el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de la Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de dicha casa de estudios, así mismo declaro expresamente que no somos parientes dentro de los grados de ley, por lo que emito el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, en el trabajo de tesis del bachiller **JOSÉ ENRIQUE BARRIOS POCASANGRE**, para que continúe su trámite respectivo.

Deferentemente,

LICENCIADO VICTOR MANUEL CHAVEZ AREVALO
ABOGADO Y NOTARIO
ASESOR DE TESIS
Colegiado 7,744

LICENCIADO
VICTOR MANUEL CHÁVEZ AREVALO
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 04 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JOSÉ ENRIQUE BARRIOS POCASANGRE, titulado LA FALTA DE REGULACIÓN EN LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES EN EL PLAZO DE TRÁMITE DE LA LICENCIA DE PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/iyr.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS** Toda mi gratitud por la vida y la gran bendición de permitirme llegar hasta este momento, proveyéndome de sabiduría para obtener este triunfo.
- A MIS PADRES** Con todo mi amor y respeto, por ser la luz que ha iluminado mi camino, dándome su apoyo y amor incondicional para lograr este triunfo.
- A MI ESPOSA** Por haber llegado a mi vida y compartir alegrías y tristezas para alcanzar esta meta.
- A MIS HIJOS** Por ser el motivo de sacrificio, esperando que sea un ejemplo de motivación para ellos.
- A MIS HERMANOS** Jaime, Erick y Samuel, gracias por ser mi guía, mi inspiración y alegría y que sea un ejemplo y motivo de felicidad para ellos.
- A MIS ABUELOS** Por el apoyo, enseñanzas y cariño, los admire y los quiero mucho, dios los tenga en su gloria.
- A MIS TIOS Y TIAS
PRIMOS Y PRIMAS** Con cariño y agradecimiento por su apoyo y motivación.
- A MIS AMIGOS** Por su sincera amistad a lo largo del tiempo, gracias.
- A** La Universidad de San Carlos de Guatemala, y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por haberme dado los conocimientos para mi desarrollo integral como profesional.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho administrativo	1
1.1. Antecedentes históricos.....	1
1.2. Definición.....	4
1.3. Relaciones del derecho administrativo con otras ciencias.....	7

CAPÍTULO II

2. Derecho penal.....	15
2.1. Evolución histórica.....	15
2.2. Fuentes del derecho penal	18
2.3. Definición.....	32
2.4. Contenido del derecho penal.....	23
2.5. Características.....	23
2.6. Enciclopedia de las ciencias penales.....	27
2.7. La Ley penal	28
2.8. El delito.....	34
2.8.1. Escuela clásica	34
2.8.2. Escuela positiva	36
2.8.3. Escuelas intermedias.....	38

CAPÍTULO III

3. El delito	51
3.1. Evolución histórica.....	51
3.2. Definición	43



Pág.

3.3. Elementos.....	54
3.3.1. Elementos positivos del delito.....	45
3.3.2. Elementos negativos del delito	47
3.4. Sujetos del delito	48
3.5. La pena	49
3.6. Características de la pena	51
3.7. Naturaleza y fines de la pena	53

CAPÍTULO IV

4. Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM).....	57
4.1. Marco jurídico	57
4.2. Funciones y atribuciones	58
4.3. Del registro de armas de fuego.....	62
4.4. Requisitos legales.....	63
4.5. Trámite para la portación de armas de fuego	64
4.6. Delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivo	66

CAPÍTULO V

5. Vacío legal en el plazo del trámite de la licencia de portación de armas de fuego	69
5.1. El vacío o laguna legal.....	70
5.2. Derecho constitucional de la portación de armas de fuego	71
5.3. Trámite actual y sus deficiencias	72
5.4. Propuesta para obtener licencia de portación de armas de fuego con plazo.....	74
5.5. Ventajas con el trámite nuevo.....	77
5.6. Forma de crear disposiciones para el decreto 15-2009 del Congreso de la..... República de Guatemala	79

CONCLUSIONES	83
---------------------------	-----------



Pág.

RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFIA.....	87



INTRODUCCIÓN

En la actualidad la Ley de Armas y Municiones contiene un vacío legal en cuanto al tiempo y modo en que debe realizarse el trámite para obtener la licencia de portación de armas de fuego, es por este aspecto que se realiza la presente investigación, con el objeto de proponer una solución a la problemática que presenta dicho cuerpo legal. Siendo las causas para demostrar la justificación, cuando un individuo obtiene la tenencia legal de armas de fuego, la Dirección General de Control de Armas y Municiones, no extiende automáticamente la licencia de portación de armas de fuego, por lo que el particular debe regresar a su residencia con dicha arma y posteriormente se ve obligado a regresar para poder obtener la licencia de portación de arma de fuego, y es aquí en donde la conducta antijurídica se lleva a cabo porque no existe un trámite certero que proporcione seguridad a la persona que porte su arma a la Dirección General de Control de Armas y Municiones, para el trámite respectivo de su licencia de portación legal de arma de fuego.

El objetivo de este trabajo consiste en realizar un análisis jurídico a la forma en que se encuentra regulado el trámite para obtener la licencia de Portación de arma de fuego en la cual se señala el vacío legal y proponer la solución para dicha laguna legal, determinando la forma correcta para obtener la licencia para portar arma de fuego; la investigación realizada se culminó con éxito, logrando con ello su fin alcanzado. De acuerdo a los argumentos planteados se estableció como hipótesis, obtener la licencia de portación de arma de fuego extendida por la



Dirección General de Control de Armas y Municiones, la cual presenta deficiencias relativas ya que la Ley de Armas y Municiones no señala el tiempo en que debe de emitirse por lo que el individuo o ciudadano no cuenta con un documento que ampare que porta un arma de fuego cuya licencia esta siendo tramitada. Hipótesis que a través del trabajo realizado de investigación hemos llegado a comprobar que la misma se ha cumplido.

La presente investigación se desarrolla en cinco capítulos de la siguiente manera. el primer capítulo se refiere al Derecho Administrativo; el segundo capítulo trata sobre el Derecho Penal; el tercer capítulo se hace un estudio sobre el Delito; el cuarto capítulo se circunscribe específicamente sobre la Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM) y el quinto capítulo se hace un análisis sobre el Vacío legal en el plazo de trámite de la licencia de Portación de Armas de fuego y su debida propuesta. Para el desarrollo y realización del trabajo se utilizo el método inductivo, lógico deductivo, analítico, sintético e histórico y como técnicas se utilizaron específicamente la bibliográfica, jurídica y documental.

Se tiene entendido que el Estado es el encargado de perseguir el bien común, mandato constitucional que cumple a través de diversos cuerpos legales que dotan de legalidad a su actuar y justifican la misma; los trámites administrativos deben dotar de seguridad a los ciudadanos. Se debe observar que la normativa jurídica cumpla con esta función y no dejar que existan vacíos legales que puedan atentar contra este fin supremo del Estado.



CAPÍTULO I

1. Derecho administrativo

Es importante previo a analizar esta rama del derecho público que se estudien sus orígenes y sus distintos sistemas que se han adoptado para poder llevar a su nivel óptimo su desarrollo y ejecución, es por ello que se iniciará investigando la historia del derecho administrativo.

1.1. Antecedentes históricos

Los orígenes del derecho administrativo se remontan al siglo XVIII, con las revoluciones liberales que terminaron por derrocar al denominado antiguo régimen. Los nuevos sistemas políticos contemplaron la existencia de normas jurídicas abstractas, generales y permanentes para regular las relaciones entre el Estado y los ciudadanos. Por otra parte, el nuevo orden supuso el desarrollo de instituciones para el control del Estado, que ya no estaba en manos de un monarca absolutista.

“Aunque ya en la más remota antigüedad podemos encontrar que el hombre, al agruparse socialmente, requirió adaptarse a un cierto orden que normara la vida colectiva y en esa organización incipiente hay un germen de administración, situación que se mantiene a lo largo de la historia.

En efecto, en el mundo estatal del esclavismo y del feudalismo no existió una administración pública. En Grecia y en Roma no bastaron para que consideremos una concepción de lo que entendemos por administración pública, la distinción que se hacía entre los intereses particulares y los colectivos, ya que no hay una organización encaminada a satisfacer los segundos. En la época feudal la actividad del señor, del príncipe, se centraba en la corte. El poder soberano era un poder doméstico que asentaba su actividad en la administración de la propiedad patrimonial inmueble y en el ejercicio de los derechos de soberanía de que gozaba por derecho divino. Sus facultades confinaban con las de los estamentos sin que uno y otros se unieran en un orden superior en beneficio de la colectividad.

Al transcurrir los años se presentaron nuevas realidades sociales determinadas por el progreso técnico, los cambios en la economía y el fenómeno universal de la masificación creciente, que impusieron al Estado nuevas tareas. Ya la conservación del orden público, la mezquina misión del Estado-policía, no basta para que la interacción de las fuerzas sociales y económicas se desarrolle normalmente. Nace, en cuanto a la administración, la obligación de diversificar sus actividades e incapaz de alcanzar por sí sola la satisfacción de las necesidades colectivas, fomenta y estimula la actividad privada para que actúe a ese fin, y en los casos en que aquella no lo haga, se organizará para la prestación, cada día más creciente, de los servicios públicos, hasta que llevada por las transformaciones sociales afronta la gestión económica, la creación de bienes materiales, tarea que sólo alcanza su verdadera dimensión y se logra

plenamente cuando en un Estado desaparece el sistema capitalista y los trabajadores asumen el poder.”¹

Sin embargo este último párrafo al referirse al capitalismo hay que tomar en cuenta el entorno social del autor citado, pues es de conocimiento universal el régimen y la ideología que se adopta al vivir en un estado como Cuba.

La característica de la época actual, con revolución o sin ella, es que el individuo no se enfrenta independientemente con la administración, sino que necesita de ella, de sus prestaciones, para su vida diaria. Ocurrido el cambio socio-económico, su capacidad de trabajo se halla a la disposición del Estado que no puede tolerar parásitos y como sujeto económico estará inserto en el sistema de planificación estatal.

En un tiempo remoto el derecho administrativo formó parte del derecho civil. Los asuntos administrativos, entonces, se planteaban y resolvían de acuerdo con normas del código civil y procesal civil; esta situación cambió actualmente aunque no en forma definitiva por el reconocimiento de la existencia y aplicación de normas especiales de carácter jurídico-administrativo. El derecho administrativo fue definido como el conjunto de normas y principios jurídicos de derecho público, que normalmente se emplean para regular la actividad, organización y planificación de la administración pública. La existencia del derecho administrativo depende de la existencia de la administración pública, aunque no en todos los Estados.

¹ Garcini Guerra, Héctor. **Derecho administrativo**. Pág. 16

En Inglaterra existe una administración pública técnica y funcional sin que por tal situación exista derecho administrativo.

“Vedel trató de explicar semejante situación. El derecho administrativo en el sentido francés existe como consecuencia de producirse la derogación global del derecho privado, la cual sin embargo Vedel la consideró no-indispensable. Entonces ¿qué decide la creación del derecho administrativo? Vedel sostiene que su creación depende de la separación de la autoridad administrativa y la autoridad judicial. al producirse tal separación los conflictos y controversias en que resulte implicada la administración pública en su calidad de poder público, quedan sustraídos de los tribunales civiles.”²

1.2. Definición

Según Jorge Mario Castillo, el derecho administrativo general diversidad de concepto, entre ellos los siguientes:

- Concepto legal. Limita el alcance del derecho administrativo al estudio de leyes de contenido administrativo. Es criticado por reducir el campo del derecho administrativo a un conjunto de leyes vigentes, descartando la teoría, principios e instituciones.

² Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**. Pág. 25

- Concepto de las relaciones jurídicas. Se basa en la afirmación de que el derecho administrativo es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones del Estado con los particulares; el concepto de las relaciones jurídicas es adversado en cuanto a otros derechos.

- Concepto del poder ejecutivo. Limita el campo del derecho administrativo al conocimiento de los actos del poder ejecutivo. El concepto es adversado en cuanto al derecho administrativo regula los actos administrativos del poder ejecutivo y de todos los demás poderes del Estado.

- Concepto de los fines del Estado. Afirma que el derecho administrativo es un sistema de principios jurídicos que regula la actividad del Estado para la realización de sus fines. El derecho administrativo puede ocuparse de los fines del Estado pero no en forma exclusiva, dado que otras ramas jurídicas también persiguen la realización de los fines de interés general sin constituir derecho administrativo, como sucede con el derecho penal y constitucional.

- Concepto de los servicios públicos. Afirma que el derecho administrativo es un conjunto de reglas que se refieren a los servicios públicos. Todos los servicios públicos están sujetos a reglas. Por lo tanto, donde existan servicios públicos, existirá derecho administrativo.

- Concepto de planificación. Afirma que el derecho administrativo es planificación. Se critica a este concepto que el derecho administrativo no solo es planificación, también es actividad, organización y control administrativo.

Como un concepto preliminar se puede exponer que el derecho administrativo es el conjunto de normas y principios jurídicos que reglamentan las actividades de la administración estatal con los particulares.

Gabino Fraga define al derecho administrativo diciendo que incluye el régimen de organización y funcionamiento del poder ejecutivo por lo tanto comprende las normas que regulan la actividad de dicho poder que se realiza en forma de función administrativa, de esta manera no se debilita la distinción entre el punto de vista formal y del material de la función administrativa.

Otros autores de derecho administrativo dicen que, es el conjunto de normas que regulan las relaciones del estado con los particulares. Aquí la crítica que se hace a esta definición es que se comprende una parte contenido de la rama del derecho ya que también el derecho constitucional y el derecho procesal regulan estas relaciones.

O que el derecho administrativo es el derecho regulador de la actividad del estado para el cumplimiento de sus fines. Se confunde el derecho público en todas sus ramas con el derecho administrativo ya que la actividad que el estado desarrolla para el cumplimiento de sus fines por el contenido de todas las funciones del mismo estado.



1.3. Relaciones del derecho administrativo con otras ciencias

Toda ciencia especializada no puede ser completamente aislada de la mayoría o complejidad de todos los conocimientos humanos, por lo que no puede considerarse que exista una ciencia con carácter de independencia absoluta y es lo que se señalará a continuación.

Si se considera que existe el Derecho como ciencia especializada, es indiscutible que este no puede tener un carácter independiente, en forma absoluta de otras ciencias y menos aún puede existir esa independencia entre una rama del Derecho en relación con las otras, no sólo por las razones apuntadas, sino también porque el Derecho es uno y está integrado por ramas o partes que constituyen ese todo, y porque todas estas ramas tienden a regular relaciones sociales en sus distintos matices y formas, es decir, sus fines son similares y es lógico que ante similitud de fines no puede haber independencia total entre las ramas del Derecho.

Para que el derecho administrativo pueda realizar su objeto necesita construir un sistema de principios jurídicos aplicables a sus fines; la autonomía científica del derecho administrativo no es más que un conjunto de conocimientos metódicamente ordenados. De ahí la necesidad de limitar su campo, de precisar su ámbito dentro del contexto de las ciencias jurídicas, y la determinación de sus relaciones es el medio más efectivo para lograrlo.



El estudio de esas relaciones permitirá determinar su objeto propio, su más adecuado método de investigación y, conocidos sus límites, demarcar sus elementos, diferencias, esas relaciones se establecen con mayor intensidad, desde luego, con las ciencias jurídicas y además con un grupo de ciencias no jurídicas, que le aportan elementos que le permitan desarrollar en la práctica sus principios generales.

- Relación con el derecho constitucional. Para algunos autores, la relación entre estas ramas del derecho es íntima que es difícil saber dónde acaba uno y donde inicia el otro, uno es el prefacio obligatorio del otro.

“La ciencia jurídica soviética opina que el derecho administrativo está muy cerca del derecho constitucional, lo que hace difícil en ocasiones poder establecer el límite entre las normas de una u otra disciplina. Indudablemente, estiman que existen diferencias entre ambas ramas. El derecho constitucional estudia la ciencia del sistema del derecho administrativo, con lo cual se fortalecen las bases de las relaciones mutuas entre el Estado y los funcionarios y la estructura de la administración pública en su carácter de sistema de los órganos del Estado. En resumen, el derecho constitucional es más amplio que el derecho administrativo, puesto que se relaciona directa e indirectamente con la dirección estatal, en tanto el derecho administrativo detalla, completa y explica el mecanismo de relaciones de diversas normas constitucionales.”³

³ Garcini Guerra, Héctor. **Ob. Cit.** Pág. 32

Otro criterio se refiere a la diferencia de gradación jurídica, el derecho constitucional, da directrices y orientaciones que el derecho administrativo por lo general no las ofrece, hay una relación de dependencia del segundo con relación al primero, en sí, las diferencias sustanciales son de grado y no de esencia.

Por todo lo expuesto, es indiscutible, la existencia de relaciones entre el derecho administrativo y derecho constitucional, además puede decirse que el derecho constitucional orienta al derecho administrativo.

- Relaciones con el derecho procesal. Para adentrarse en el estudio de las relaciones del derecho procesal con el derecho administrativo, es preciso situar, a priori, algunos conceptos de esta materia o rama del derecho.

El derecho procesal en el sentido objetivo, es el que se ocupa de regular el proceso en cualquier materia, sea laboral, civil o penal.

Sin embargo, no solo se puede referir el derecho procesal tanto civil como penal, sino que también existe una rama autónoma, el derecho procesal administrativo. Esta rama tiene a su cargo la regulación de los procedimientos administrativos. El procedimiento administrativo está constituido por una serie de trámites que sigue la administración para ventilar y resolver las peticiones o reclamaciones

que formulan los particulares, es decir, puede tratarse de una petición donde no existe controversia o una reclamación donde aparece la litis.

Existen varios criterios que sostienen la existencia de relación entre el derecho administrativo y el derecho procesal:

- a. El derecho administrativo al establecer sus procedimientos se inspira en el derecho procesal.
- b. El procedimiento administrativo en muchos aspectos es una reproducción del derecho procesal.
- c. El carácter supletorio del derecho procesal civil, cuando no existe una norma aplicable del derecho procesal administrativo.
- d. El derecho procesal se vale del derecho administrativo para obtención de los medios personales y materiales para los órganos de administración de justicia.

Con lo expuesto, queda bien definida la existencia de estas relaciones.

- Relaciones con el derecho internacional. De inicio se debe señalar la existencia de dos tipos de derecho internacional, el público y el privado, asimismo su definición.



El derecho internacional público, es el conjunto de reglas que determinan los deberes recíprocos de los Estados, y demás sujetos internacionales.

El derecho internacional privado, es el conjunto de normas que establecen las leyes de qué Estado rigen en las relaciones mutuas de propiedad entre los ciudadanos y los órganos económicos de las diferentes naciones. También son de su competencia, las normas que regulan la situación jurídica civil de los extranjeros.

Y ante estas dos grandes ramas del derecho se presenta la administración de la sociedad internacional como realidad orgánica y la administración de los Estados en el ámbito internacional, la primera es cuando se trata o refiere a una organización administrativa internacional, por ejemplo, la organización internacional de trabajo (OIT); y la segunda, se refiere a una organización administrativa interior para asuntos internacionales, ejemplo, el ministerio de relaciones exteriores.

De acuerdo a lo señalado puede distinguirse entre el derecho internacional administrativo, que regula las relaciones derivadas de la existencia de una sociedad internacional, y el derecho administrativo internacional que regula la actividad del Estado enderezada a la realización de sus fines más allá de sus fronteras nacionales.

Estas dos disciplinas han surgido del derecho internacional público y privado, y del derecho administrativo, debido al enorme desarrollo de las relaciones internacionales, muchas de las cuales requieren adoptar determinadas conductas uniformes para el cumplimiento de ciertos servicios, como por ejemplo: correos, teléfonos, telégrafos y otros.

Otros criterios del por qué de la relación entre estas ramas del derecho son los siguientes:

- a. El derecho administrativo tiene a su cargo la organización administrativa de los servicios para la política internacional y comercial.
 - b. El contenido administrativo de muchos tratados internacionales, que se refieren a materia que la administración del Estado tiene que poner en vigor y que, por tanto, el derecho administrativo ha de tener presente.
 - c. El derecho internacional presta su asistencia a la administración para resolver situaciones que esta por sí sola no puede solucionar y pone al alcance de la administración, instituciones que sintetizan el esfuerzo colectivo de otros Estados y organismos internacionales, tendente a resolver los problemas planteados, por ejemplo, la ayuda técnica de organismos especializados de carácter internacional.
- Relaciones con el derecho civil. En este sentido hay que señalar que hay actividades de la administración pública en las que resulta difícil delimitar el tipo



de normas por las que se rigen, por ejemplo, las transmisiones de dominio que la administración realiza en su condición de persona jurídica patrimonial, se regulan por las normas del derecho civil, aunque la finalidad del acto sea de carácter administrativo.

- Relaciones con el derecho mercantil. El derecho mercantil es aquella rama del derecho que regula las relaciones comerciales entre personas jurídicas, tanto individuales como colectivas, en otras palabras, tiene por objeto el ejercicio del comercio. De su esencia jurídica se deriva que está revestido de mayor importancia en el estado de derecho burgués que en un estado socialista.

En los estados burgueses, la administración interviene en las actividades mercantiles de los particulares para facilitar la circulación comercial, dictándose normas jurídico-administrativas que reglamentan esas actividades.

- Relaciones con el derecho penal. El derecho penal es un conjunto ordenado de normas jurídicas que establece tipos de conducta antisocial y medidas estatales aplicables, con el fin de defender la sociedad y las personas, y rehabilitar a delincuentes peligrosos.

El derecho administrativo se relaciona con el derecho penal en cuanto este garantiza la existencia y el normal desenvolvimiento de la institución administrativa contra los atentados punibles.

Además, la ejecución de ciertas penas y medidas de seguridad, derecho penal penitenciario, implica que la administración ofrezca los elementos materiales y personales necesarios para brindar ese servicio, el mismo no se limita a lo planteado, sino que además, para el desarrollo de ciencias vinculadas con el derecho penal, como la criminología, criminalística y otras, es necesario la creación de órganos que desenvuelvan estas actividades y que tengan a su cargo la gestión de estos servicios.

Entre estos servicios también se puede mencionar el que presta la Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM), en el sentido de poder solicitar la licencia para portar arma de uso civil y/o defensiva, y sin cuyo requisito el ciudadano recae en una acción antijurídica tipificada. Es aquí otra evidente relación entre estas dos ramas de derecho y a las cuales se les debe analizar previo a profundizar en la problemática de la investigación.

Ello determina normas jurídicas peculiares, especiales regulaciones de derecho, que el derecho administrativo elabora y regula.



CAPÍTULO II

2. Derecho penal

Por la intrínseca relación que tienen el derecho penal y el administrativo es necesario estudiar el primero mencionado con el afán de ir aclarando el camino que conduzca a un esclarecimiento de una problemática que atañe a los ciudadanos guatemaltecos al momento de tramitar su licencia de portación de arma de fuego civil y/o deportivo.

2.1. Evolución histórica

Se ha estudiado al derecho penal desde la misma evolución humana pues éste es el protagonista que ensaya en este panorama de las ciencias penales.

Todas las expresiones humanas con algún significado social, surgen en la vida de la relación, en la convivencia humana, en el trato diario de unos con otros; es al entrar en relación unos con otros que se exterioriza la conducta del ser humano, y es a través de la manifestación de su conducta que el hombre realiza acciones u omisiones que le permiten expresarse, pero estas acciones y omisiones cuando son ofensivas, o cuando no son socialmente relevantes, son aceptadas y permitidas por el Estado en cuanto que no lesionan ni ponen en peligro un bien jurídico, pero cuando ya infieren en dañar o poner en peligro un interés jurídicamente tutelado, son reprobadas y reprimidas por el derecho penal.

La fundamentación de poder punitivo por parte del Estado, el crear normas que protejan al mismo ser humano de los demás que realizan acciones jurídicamente penalizadas, se ha realizado con base a la evolución histórica, y estas etapas son las siguientes:

- Época de la venganza privada: se afirma en los primeros grupos humanos, cuando el poder público no poseía aún el vigor necesario para imponerse a los particulares la función penal revestía el aspecto de una venganza; la venganza particular es el inicio de la retribución penal, aunque no sea un sistema penal en sí, sino una forma de manifestación individual inconforme por un acto en contra de un bien de otra persona.

La época de la venganza privada es la época bárbara, puesto que se accede al impulso de un instinto de defensa, ante la reacción provocada por un ataque que se considera injusto.

Las perniciosas consecuencias de una reacción ilimitada fueron atenuadas por la ley del talión, según la cual no podía devolverse al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima, era conocido con la expresión de “ojo por ojo, diente por diente”, reconociendo así el grupo o la colectividad que el ofendido sólo tenía derecho a una venganza de igual magnitud al mal sufrido; además la ley del talión, aparece como otra limitación de la venganza privada, y también la composición a través de la cual el ofensor o su familia entregaban al ofendido y

los suyos cierta cantidad para que éstos no ejercitaran el derecho de venganza de los demás.

- Época de la venganza divina: aquí se sustituye la voluntad individual del vengador por una voluntad divina a la que corresponde la defensa de los intereses colectivos lesionados por el delito. Aquí la justicia penal es ejercitada en nombre de Dios, los jueces juzgan en su nombre, generalmente eran sacerdotes, y las penas que se imponían para que el delincuente expie su delito y la divinidad deponga su cólera.

- Época de la venganza pública: en esta etapa el poder público es el depositario de la vindicta social respecto a la comisión de un delito. El poder público ejerce la venganza en nombre de la colectividad o de los individuos cuyos bienes jurídicos han sido lesionados o puestos en peligro. La represión penal que pretendía mantener a toda costa la tranquilidad pública, se convirtió en una verdadera venganza pública que llegó a excesos como la horca, inclusive quemar a las personas vivas, lapidarlos o infringirles algún tipo de tortura de manera pública como manera de prevención general, eran completamente inhumanos estos castigos y desproporcionados al delito cometido.

- Periodo humanitario: después de haber pasado el tiempo de la venganza pública se suscita un movimiento a favor de la humanización no solo de las penas sino

del procedimiento penal, toda vez que en la época de la venganza pública se iniciaron las torturas para obtener confesiones y castigar.

“La época humanitaria del derecho penal inicia a fines del siglo XVII con la corriente intelectual del “iluminismo” y los escritos de Montesquieu, D. Alambert, Voltaire y Rousseau, pero es indiscutible y aceptado unánimemente que su precursor fue el milanés Cesar Bonnesana, el Marques de Beccaria, que en el año 1764 (a la par de que se gestaba la revolución francesa con la filosofía iluminista) publico su famosa obra denominada: *Dei Delitti e Delle Pene (De los Delitos y de las Penas)*, en la cual se pronunció abiertamente contra el tormento de la pena para castigar los delitos cometidos; el fin de las penas, dijo, no es atormentar y afligir a un ente sensible, ni deshacer un delito ya cometido, el fin no es otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos, y retraer a los demás de la comisión de otros iguales.”⁴

2.2. Fuentes del derecho penal

Se denomina fuente al origen natural de donde algo brota, sin embargo desde el punto de vista jurídico, se refiere en donde se encuentra el origen de una institución, en donde el Derecho tiene su origen, en este caso del derecho penal.

⁴ De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 16

Se trata de buscar el principio generador, el catalizador que dio origen a una ciencia, el fundamento y origen de las normas jurídico penales que constituyen el derecho penal guatemalteco, entre estas se encuentran las siguientes:

- Reales o materiales
- Formales
- Directas
- Indirectas

- a. Fuentes reales o materiales. Su fundamento se encuentra en los sucesos histórico-políticos que han dado auge a la ciencia del derecho penal, la realidad social que ha ayudado al hombre, la naturaleza o actos sociales que han determinado el contenido de las normas jurídico penales que rigen en la actualidad.
- b. Fuentes formales. Se refiere al proceso de creación jurídica de las normas penales y a los órganos donde se realiza el mencionado proceso legislativo que de acuerdo con la organización política del Estado de Guatemala, corresponde al congreso de la república básicamente, con participación del poder ejecutivo, que en última instancia ordena su publicación, otorgándole la vigencia respectiva.

- c. Fuentes directas. Son aquellas que por sí mismas tienen la virtud suficiente para crear normas jurídicas con carácter obligatorio; son aquellas de donde emana directamente el derecho penal.

Según el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, la única fuente del derecho es la ley, solo ésta puede tener el privilegio y la virtud necesaria para crear figuras delictivas, penas o medidas de seguridad. Y de esto existe unidad de criterio tanto en la doctrina como en las distintas legislaciones penales.

- d. Fuentes 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 se encuentran la costumbre, jurisprudencia, la doctrina y principios generales del derecho.

- i. La costumbre. Delegada mediante norma jurídica según el Artículo 2 de la ley del organismo judicial, y representa un conjunto de normas, no escritas, impuestas por el uso. Antiguamente se considero como fuente del derecho penal, por cuanto no existía el derecho escrito o era muy escaso; pero luego, con la necesidad de una verdadera certidumbre jurídica fue totalmente abandonada como tal. Actualmente no se puede utilizar dicha fuente en el



derecho penal vigente pues se estaría atentando con el principio de legalidad y el principio de exclusión de analogía.

- ii. Jurisprudencia. Consiste en la reiteración de fallos de los tribunales, constitucionales u ordinarios, en un mismo sentido. En países donde se acepta la analogía, la jurisprudencia podría dar lugar al nacimiento de nuevas normas jurídicas, empero, en legislaciones como la de Guatemala, los tribunales de justicia no trabajan para crear Derecho, sino solamente lo aplican a través de leyes escritas.

- iii. Doctrina. Se le denomina también como el derecho científico, y consiste en el conjunto de teoría, opiniones y aun especulaciones que realizan en una materia o acerca de un punto los juspenalistas, especialistas en derecho penal. Es básicamente importante en la creación y desarrollo de esta rama del derecho por cuanto que ha dado origen al denominado derecho penal científico-colectivo elaborado en los distintos congresos internacionales de derecho penal.

- iv. Principios generales de derecho. Son los valores máximos en que las ciencias jurídicas tienen primordial importancia en la interpretación y aplicación de la ley penal, pero no pueden ser fuente directa del derecho penal, sencillamente porque para tratar de alcanzarlos deben cristalizarse en la misma ley penal del Estado.

2.3. Definición

Existen teorías que definen esta rama del derecho de manera bipartita, subjetiva y objetivamente, dicha posición se ha considerado válida para poder explicar el derecho penal, ya que ubica al que lo estudia en un punto en el cual se observa el verdadero desarrollo de dicha rama, regulando conductas humanas, mantener el orden jurídico mediante la protección legal social contra acciones tipificadas como delitos.

- Punto de vista subjetivo: “es la facultad de imponer penas que tiene el Estado como único ente soberano (fundamento filosófico del derecho penal); es el derecho del Estado a determinar los delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o las medidas de seguridad en su caso. Si bien es cierto la potestad de “pensar” no es un simple derecho, sino un atributo de la soberanía estatal, ya que es al Estado con exclusividad a quien corresponde esta tarea, ninguna persona (individual o jurídica) puede arrogarse dicha actividad que viene a ser un monopolio de la soberanía de los Estados.”⁵

- Punto de vista objetivo. Es el conjunto de normas jurídico-penales que regulan la actividad punitiva del Estado; que determinan en abstracto los delitos, las penas y las medias 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.

⁵ *Ibíd.* Pág. 4

Como una definición propia se puede definir al derecho penal como la rama del derecho público compuesta por un conjunto de normas jurídicas con el objeto de regular lo relativo a los delitos y faltas, las penas o medidas de seguridad que han de aplicarse a las personas que cometen dichas acciones.

2.4. Contenido del derecho penal

La ciencia del derecho penal es una disciplina eminentemente jurídica; sin embargo, al estudiar el delito no debe hacerlo únicamente como ente jurídico, como una manifestación de la personalidad del delincuente; y al estudiar la pena no debe hacerse únicamente como una sanción retributiva para mantener la tutela jurídica o restaurar el orden jurídico perturbado, sino también como un medio de defensa social, incluyendo el estudio de las medidas de seguridad para la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente.

Es decir que la regulación de dicha rama del derecho, refiriéndose al derecho penal, se expande tanto a las normas que regulan lo relativo a las penas o medidas de seguridad, tipificar conductas y la forma en que actúan las personas que infringen la normativa.

2.5. Características

Las características propias del derecho penal son las siguientes:

- Normativo: pues como fuente primaria del derecho se encuentra la ley, esta a su vez de disposiciones o preceptos que contienen mandatos o prohibición encaminados a regular la conducta humana, es decir, a normar el deber ser de las personas dentro de una sociedad jurídicamente organizada.

El derecho penal debe de tener un fundamento en toda conducta que regula, esto debido al principio de legalidad que regula que toda acción debe estar típicamente y previamente regulada en el ordenamiento jurídico.

- Pertenece al derecho público: porque, siendo el Estado el único titular del derecho penal, solamente a él corresponde la facultad de establecer delitos, penas o medidas de seguridad, a través de cuerpos legales creados conforme al procedimiento constitucional preestablecido, asimismo solamente el Estado es el encargado de ejercitar la acción penal a través del ministerio público y de administrar la justicia por medio del organismo judicial.
- Valorativo: se ha dicho que toda norma presupone una valoración; esta calidad de toda norma es particularmente manifiesta en las leyes penales, ya que carecerían de todo sentido las amenazas penales si no se entendiera que mediante ellas son protegidos ciertos bienes e intereses jurídicamente apreciados.



Es decir, que el derecho penal está subordinado a un orden valorativo en cuanto que califica los actos humanos con arreglo a una valoración; valorar la conducta de los hombres es tarea fundamental del juez penal.

- Positivo: porque es fundamentalmente jurídico, porque debe de fundamentarse en disposiciones vigentes.
- Fragmentario: el carácter fragmentario se debe a que el derecho penal es solamente una parte de los medios de control con el que el Estado cuenta en su lucha contra el delito.
- Subsidiario: se dice subsidiario porque se debe utilizar únicamente en caso de que los demás medios de control social no hayan servido para neutralizar las conductas antisociales, es decir, el derecho penal debe ser un último recurso del Estado contra la agresión delictiva, en la medida de que un Estado utiliza el control penal, se puede apreciar si los demás elementos de control han servido como filtro o han fracasado; la sociedad debe renunciar a la utilización del control penal si los demás medios pueden neutralizar la problemática de la conducta criminal, su carácter mínimo reside en que solamente puede actuar en los casos en que se hayan definido previamente en la ley penal tales conductas como delitos.

- Finalista: porque siendo una ciencia teleológica, su fin primordial es resguardar el orden jurídicamente establecido, a través de la protección contra el crimen. La ley regula la conducta que los hombres deberán observar con relación a esas realidades, en función de un fin colectivamente perseguido y de una valoración de esos hechos.

- Preventivo y rehabilitador: preventivo porque al fijar una consecuencia jurídica, pena, cumple con su fin de regular a través de la prevención del delito, y rehabilitador porque dentro de la misma regulación del derecho penal, se establecen instituciones dentro del derecho penal penitenciario que hacen cumplir su función del mismo, la rehabilitación, es tanto así, que la misma constitución regula que el fin del sistema penitenciario es la rehabilitación social y la reeducación.

- Fundamentalmente sancionador. El derecho penal se ha caracterizado, como su nombre lo indica, por castigar, reprimir, imponer una pena con carácter retributivo a la comisión de un delito, y así se hablaba de su naturaleza sancionadora, en el entendido que la pena era la única consecuencia del delito; con la incursión de la escuela positiva y sus medidas de seguridad, el derecho penal toma un aspecto diferente pues se exterioriza y evidencia su fin preventivo y rehabilitador.

- Social y cultural: atendiendo a que el campo del conocimiento científico aparece dividido en dos clases de ciencias: las naturales por un lado y las culturales por el otro, sin embargo el derecho penal toma parte de ambas ciencias, debido a que no estudia fenómenos naturales enlazados por la causalidad, sino regula conductas en atención a un fin considerado como valioso; es pues, una ciencia del deber ser y no del ser.

2.6. Enciclopedia de las ciencias penales

Se atribuye a Isaac Roviera Carrero el nominativo de: enciclopedia de las ciencias penales (año de 1915) y a Alfredo Molinario el de: enciclopedia de las ciencias criminológicas.

“Se puede definir por enciclopedia de las ciencias penales al conjunto de ciencias que se consagran al estudio del delito, del delincuente, de las penas y las medidas de seguridad desde distintos puntos de vista, en forma multidisciplinaria.”

El contenido de dicha enciclopedia, ha sido también motivo de mucha discusión; no hay acuerdo entre los diversos autores sobre el mismo, sin embargo las clasificaciones que más acogida han tenido en el estudio del derecho es la siguiente:

- Medicina forense
- Victimología

- Criminalística
- Penología
- Biología criminológica
- Psicología forense y criminológica
- Antropología forense
- Psiquiatría forense
- Política criminológica

Las ciencias criminológicas son ciencias del mundo del ser, mientras que las ciencias jurídico penales, son ciencias del mundo del deber ser, de tal manera que la criminología se dedica al estudio tanto del criminal como de su víctima, el crimen y la criminalidad, mientras que el derecho penal se dedica al estudio de las normas jurídicas que regulan cómo debe ser el hombre en sociedad, qué es lo que no debe hacer; estas dos ciencias, las del mundo natural y normativo, ambas integran la denominada enciclopedia de las ciencias penales o criminológicas.

2.7. La Ley penal

La facultad de castigar que corresponde con exclusividad al Estado se manifiesta para la aplicación a través de un conjunto de normas jurídico penales que tienden a regular la conducta humana en una sociedad jurídicamente organizada; ese conjunto de normas penales que tienen un doble contenido: la descripción de una conducta antijurídica y, la descripción de las consecuencias penales constituyen la ley penal; en

Guatemala reflejada por el código penal vigente, como en otras que no se encuentran en el mismo cuerpo legal pero que tipifican acciones u omisiones y les impone una consecuencia jurídica, pena.

Todo ser humano ante el mundo que lo rodea tiene una doble posibilidad de manifestarse, interviniendo en el mismo por medio de su actuar para alterarlo o no intervenir y ser un sujeto pasivo de los demás actos.

La ley penal es aquella disposición por virtud de la cual el Estado crea a los delitos que define y les impone una pena específica para cada uno de ellos.

Un texto legal o enunciado puede servir de base a más de una norma jurídica. Esto se aprecia más en la parte especial del código penal en donde aparecen dos clases de normas, la primaria con el objeto de que el ciudadano se abstenga de cometer algún tipo de delito y la secundaria dirigida al juzgador para imponer la pena correspondiente por la comisión de un delito.

Como características de la ley penal se pueden señalar las siguientes:

- Generalidad
- Obligatoriedad
- Igualdad
- Exclusividad
- Permanencia e ineludibilidad
- Imperatividad

- Sancionadora
- Constitucional

a. Generalidad, obligatoriedad e igualdad. Estas se refieren a que la Ley penal se dirige a todas las personas, sean naturales o jurídicas de un territorio específico y que todos tienen la obligación de acatarla; la ley penal entonces, resulta ser general y obligatoria para todos los individuos dentro del territorio de la república, sin discriminación de raza, color, sexo, religión, nacimiento, posición económica, social o políticas; y esto conlleva a la igualdad de todas las personas frente a la ley penal, con excepción de manera parcial de las personas que por disposición de la ley y razón del cargo que desempeñan gozan de ciertos privilegios, como el antejuicio que le asisten a los jueces y magistrados del organismo judicial, presidente y vicepresidente del organismo ejecutivo, judicial y legislativo, alcaldes municipales y los demás establecidos por la constitución.

Sin embargo, ello no significa desde ningún punto de vista, que no se les pueda aplicar la ley penal, lo único y excepcional es que su aplicación requiere de un procedimiento distinto al de todos los ciudadanos. Respeto a esta característica, ver el principio de territorialidad de la ley penal, que presenta en su Artículo 4 del código penal; en él se establece la aplicación de la ley penal guatemalteca a toda persona que se encuentra en el territorio nacional.

- b. Exclusividad. Relativo a que la Ley penal en la creación del derecho penal, es la única fuente del mismo, esto reflejado en el Artículo 1 del Código Penal que establece “nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por la ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley.”

Es decir que solamente la ley penal es la única norma jurídica para crear acciones u omisiones que puedan tipificarse y dotárseles de una consecuencia jurídica, sea esto una pena o una medida de seguridad. En ese sentido, la exclusividad de la ley penal se convierte en advertencia y al mismo tiempo en garantía, advierte que será sancionado o castigado, quien cometa cualquiera de los ilícitos penales que abstractamente describe la ley penal, y simultáneamente garantiza que nadie puede ser castigado o sancionado por un hecho que no esté previamente establecido como delito o falta.

- c. Permanencia e ineludibilidad. Se refiere a su permanencia en el tiempo y en el espacio hasta que otra norma la abrogue o la derogue, y mientras ésta permanezca debe ser ineludible para todos los que habitan el territorio nacional, salvo las limitaciones de inmunidad y antejuicio mencionadas con anterioridad.
- d. Imperatividad. Se refiere a que las normas penales, contienen prohibiciones que todos deben cumplir, no deja librado nada a la voluntad de las personas, manda

hacer o prohíbe hacer, sin contar con la anuencia de la persona que sólo debe acatarla, y en caso contrario, la amenaza con la imposición de una pena.

- e. Sancionadora. A pesar de que el derecho penal, contiene normas que su fin es preventivo, es evidente no dejar pasar por alto la sanción que bien puede ser una pena, de prisión o multa, o una medida de seguridad, en ese sentido se dice que la ley penal es siempre sancionadora, de lo contrario se estaría frente a una ley penal sin pena dejaría de cumplir su fin en la sociedad.
- f. Constitucional. Se refiere a que la norma penal o ley penal, no solamente se debe fundamentar en la constitución sino debe responder a sus postulados y lineamientos políticos. Cuando una ley penal contradice preceptos constitucionales, esta debe ser atacada de inconstitucional, pues puede restringir, tergiversar o limitar los derechos reconocidos por la norma suprema del Estado.

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 mutaciones que necesariamente conlleva la evolución de la sociedad.

Luis Jiménez de Asúa, señala que “el delito es la acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad.”⁶

Vicenzo Manzini, expresa que “el delito es la infracción de las leyes del Estado, protectoras de la seguridad privada y pública, mediante un hecho humano cometido con intención directa y perfecta.”⁷

Continua expresando que “el delito es un hecho que se castiga con la pena, mediante el proceso. Es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un voto extremo del hombre, positivo o negativo; moralmente imputable y políticamente dañoso.”⁸

Se hace referencia a la definición de delito porque dentro de la investigación la portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivo se encuentra legalmente tipificado en el ordenamiento jurídico interno de Guatemala, y es esta conducta la que el mismo Estado ha dejado de manera arbitraria vigente sin aclarar ciertos aspectos que se abordarán en lo consiguiente.

⁶ Jiménez de Asúa, Luis. **Lay ley y el delito.** Pág. 36

⁷ Manzini, Vicenzo. **Tratado de derecho penal.** Pág. 16

⁸ **Ibíd.** Pág. 18



2.8. Escuelas del derecho penal

Representan el conjunto de doctrinas y principios que a través de un método tienen por objeto investigar la filosofía del Derecho de penar, la legitimidad del *ius puniendi*, la naturaleza del delito y los fines de la pena.

2.8.1. Escuela clásica

Agrupan a los pensadores y tratadistas del derecho penal que, fundándose en el libre albedrío humano y en la eficacia de la pena como ejemplaridad general e individual jurídica criminal sobre principios de estricto dogmatismo jurídico, liberalidad en el proceso y trato humanitario de los procesados, con eliminación de torturas y otros sistemas de inquisición o castigo.

El resultado de las teorías de los filósofos de los siglos XVII y XVIII, fué la formación de una escuela general de derecho penal, cuyos principios se concentraron en los Códigos Penales promulgados después de la Revolución Francesa que con algunas adiciones y modificaciones, rigen en la actualidad y forman el derecho penal liberal surgido así de la denominada Época de Luces.

Los principales fundadores fueron: Cesar Beccaria, fué el iniciador de estas escuelas.

El máximo exponente de esta doctrina ha sido el maestro Italiano Francisco Carrara.

La escuela clásica, establece la proporcionalidad entre el delito y las penas; excluyen las corporales e infamantes; defiende como garantía suprema la inexistencia de delito para la ley positiva sin previa declaración del mismo; y propugna ardorosamente las garantías individuales en el procedimiento y en las condenas penales.

Como características propias de esta escuela se pueden mencionar:

- Método lógico-abstracto puesto que el derecho Penal, por ser derecho, había de trabajarse con esa metodología.
- Imputabilidad basada sobre el libre albedrío y la culpabilidad moral: Carrara dijo que no podía concebirse en el derecho Penal si no construirlo sobre esas bases.
- El delito como antijurídico, ya que es un ente de hecho, si no el concepto jurídico de que el según Carrara, se derivan todas las consecuencias de un sistema derecho Penal.
- La Pena se concibe por los clásicos como un mal y como un medio de tutela jurídica.

Y sus principios son los siguientes:



- a. El Delito, es una infracción de la ley de Estado compuesto por dos fuerzas:
Moral: Conciencia de hacerlo, física: que es la acción.

- b. La Pena, es la necesidad que tiene la sociedad de castigar al delincuente o infractor, nace en la conciencia del sujeto activo que lo comete, generando responsabilidades moral, obra con su propia conciencia.

- c. El Delito, es la trasgresión de la ley establecida el cual requiere retribución moral a la sociedad, representada en la multa o años de condena, no es regenerativo, es una consecuencia jurídica.

- d. La Responsabilidad moral, se funda en el libre albedrío, y el sujeto debe responder, escogió esta conducta y no otra lícita.

- e. Previsión, efectos de las infracciones que establece la ley.

- f. Voluntad, es la forma de obrar contra el derecho.

2.8.2. La escuela positiva

Sus principales representantes, de la creación de la escuela positiva se deben a César Lombroso. La desarrollan Rafael Garofalo y Enrique Ferri. El pensamiento de estos tres autores, conforma los postulados fundamentales de la escuela.

Los principales postulados son los siguientes:

- El Derecho: es un producto social lo mismo que otras manifestaciones de la vida humana asociada. Esta concepción, adecuada al método empleado, no permite dar al Derecho un contenido distinto del que resulta de las fuentes legislativas, y hace innecesaria la investigación de su origen primero.
- El derecho penal: Es un producto social, obra de los hombres. La ley penal tiene su origen en la necesidad evidente de la vida asociada, y representa el poder soberano que el Estado ejercita, como derecho y deber impuesto por aquella necesidad. La razón de la justicia penal es la defensa social, entendida como defensa del Estado en su ordenamiento jurídico-positivo, esto es la defensa de las condiciones fundamentales para la vida de los ciudadanos ordenados y constituidos en comunidad.
- El delito: es tanto un fenómeno jurídico como un ente fáctico. Debe contemplarse en ambos aspectos, pues uno y otro, si no se integran, resultan insuficientes.
- La sanción: Tiene por fin asegurar la defensa social, y ha de cumplir una función preventiva. No debe ser sólo proporcionada a la gravedad del delito, como propugnaban los clásicos, sino que ha de adaptarse también, y en primer término, a la peligrosidad del delincuente, empleando incluso la segregación por tiempo indeterminado, esto es hasta que el reo aparezca readaptado a la vida libre.

- El método: La escuela positiva aplica a la investigación de la criminalidad el método inductivo-experimental. Como ya se ha dicho, se emplea en el campo primero por Lombroso y después por Ferri. Lo que justifica su aplicación a la Ciencia penal, según Ferri, citado por Héctor Aníbal De León Velasco y José De Mata Vela es la idea de que todas las ciencias tienen una misma naturaleza y un idéntico objeto el estudio de la naturaleza y el descubrimiento de sus leyes, para beneficio de la humanidad.

2.8.3. Escuelas intermedias

Se cree que los antecedentes más cercanos a la evolución del derecho penal contemporáneo pueden encontrarse “en las mismas contradicciones que sostuvieron las corrientes anteriormente planteadas, toda vez que la lucha intelectual encarnizada por las dos famosas escuelas de antaño, no solo fue un estímulo a la realización de nuevas concepciones en el campo jurídico-penal-criminológico, sino que sirvió de base y punto de partida para lo que después se denominó dogmática y técnica jurídica del derecho penal por un lado, y la enciclopedia de las ciencias penales o criminológicas, por otro lado, de las cuales ya se ha referido anteriormente en la presente investigación.

Es innegable que ambas escuelas aportaron grandes avances para la disciplina, como innegable es que cometieron grandes errores, así por ejemplo: mientras la escuela clásica dio un carácter definitivamente científico al derecho penal desde el punto de



vista jurídico, hilando un sistema de acabada perfección sobre la tesis del delito como ente jurídico, buscando siempre un criterio de justicia absoluta olvidó o no quiso recordar, que el delito antes que una fría creación legal es un hecho del hombre y postergó el estudio del delincuente.

La Escuela Positiva que reivindicó al delincuente exigiendo que se le estudiara más profundamente y que se le tratara con medidas adecuadas a su personalidad, castigando el delito no en relación al daño causado, sino en relación a la peligrosidad social del delincuente, creando las famosas medidas de seguridad para la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente postergó el estudio del derecho anteponiendo el estudio de las ciencias naturales o criminológicas, negando también la libertad moral del delincuente.

Refiriéndose a los conflictos acaecidos en la segunda mitad del siglo XIX, el autor Juan P. Ramos, citado por Héctor Aníbal De León Velasco y José De Mata Vela señala que: La hora de la polémica ha pasado, lo deleznable se ha deshecho por sí mismo.

Respetemos y seamos justos con lo que queda de la obra de ambas escuelas de derecho penal y de ciencia criminal.

Por su parte Cuevas del Cid, Citado por Héctor Aníbal De León Velasco y José De Mata Vela, al final de su obra indica que: La escuela clásica como se ha dicho con una



expresión feliz enseñó a los hombres el conocimiento de la justicia, en tanto que la escuela positiva enseñó a la justicia el conocimiento de los hombres.

Las llamadas escuelas intermedias, plantearon sus más importantes postulados en forma ecléctica, retomando principios fundamentales, tanto de la escuela clásica como de la escuela positiva del derecho penal, iniciando así una nueva etapa en el estudio de la ciencia que podrían catalogarse como antecedentes del derecho penal contemporáneo, que principia a perfilarse en los primeros años del siglo XX.

Cerezo Mir, citado por Héctor Aníbal De León Velasco y José De Mata Vela, indica que: A pesar de existir diferencias entre la tercera Escuela Italiana y la Sociológica o Político Criminal de Von Liszt existen una serie de coincidencias básicas. Ambas afirman, frente a la escuela positiva, la autonomía de la ciencia del derecho penal, como ciencia empírica del delito y del delincuente. Parten de una concepción determinista del hombre, pero rechazan la teoría de la responsabilidad legal o social.



CAPÍTULO III

3. El delito

Es importante analizar y adentrarse en la institución la cual el derecho penal no tendría razón de ser, el delito, pues además dentro de la problemática del tiempo regulado para tramitar la licencia de portación de arma de fuego se encuentra paralelamente y este es el peligro que se trata de evitar, el delito de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportivo.

“El delito es un sistema categorial clasificatorio y secuencia en el que, peldaño a peldaño, se va elaborando a partir del concepto básico de acción, los diferentes elementos esenciales comunes a todas las formas de aparición del delito.”⁹

3.1. Evolución histórica

Las categorías básicas o elementos, de la estructura del delito son: la acción, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, y se han elaborado o desarrollados por la ciencia en un proceso de discusión de décadas. Es decir esta evolución y elaboración de la moderna teoría del delito, como la concebimos actualmente, ha experimentado un proceso histórico de transformación desde que fue iniciada por los dogmáticos alemanes a finales del siglo XIX y comienzos del XX.

⁹ Sanz Moral, Ángel. *El concurso de delitos en la reforma penal*. Pág. 150



Históricamente el delito no era concebido como lo es en la actualidad. Por ejemplo, en 1822, época de la tercera edición de los "Elementos de Derecho Criminal" de Giovanni Carmignani, el entonces profesor de la Universidad de Pisa, enseñaba que en cierto modo todo delito consta de dos elementos, a saber, de un *acto* de la *voluntad*, por el cual el agente quiere un efecto contrario a la ley, y de un *acto físico*, del cual resulta la infracción de la ley social ya promulgada.

El primer elemento del delito emana de la *intención del agente*; el segundo de la *materialidad del hecho nocivo a la sociedad*. Para poner a plena luz la intención de la acción delictuosa, es necesario contemplar dicha acción por un doble aspecto; es decir, *en cuanto a la intención del agente*, y *en cuanto a la ejecución*, de donde se deriva el daño social. Además Carmignani, consideraba el delito como acción moral o como acción política.

El precedente más remoto de la actual construcción se remonta a la teoría del delito común, desarrollada bajo los auspicios de la ciencia italiana de los siglos XVI y XVII, a la luz de la concepción del derecho natural entonces imperante; se trataba de una estructura bipartita que distinguía entre *imputatio facti* (imputación objetiva) e *imputatio iuris* (imputación subjetiva), entre una parte externa al delito y otra interna. Dicha sistemática, retomada por el derecho alemán de la época, fue sostenida por autores como T. Deciani, P. Theodoricus, S. Pufendorf y Ch. Wolff.



También Roxín reseña en su obra fundamental, que el concepto de acción fue emitido por primera vez en el Manual de Albert Friedrich Berner en 1857 como piedra básica del sistema del delito.

3.2. Definición

“Según su etimología proviene de la voz latina delictum, que en la Roma antigua designaba a los delitos privados, delitos que únicamente conllevaban una multa como consecuencia de su comisión.”

Filosóficamente se considera al delito como una violación de un derecho que se funda sobre la ley moral.

De una manera legalista se le define como lo prohibido por la ley, que es una definición vaga y al mismo tiempo amplia y no da ninguna certeza, aunque también lo define como la infracción a la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.

Jiménez de Asúa, lo define como “el acto típico, antijurídico, culpable, sancionado por una pena o, en su reemplazo, con una medida de seguridad y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad.”¹⁰

3.3. Elementos

Elemento es lo que conforma un todo, lo que hace característico y necesario, como parte para crear un producto final.

Según el criterio formalista:

- El delito es un acto humano, pues debe ser una acción u omisión, por lo que cualquier daño o mal, graves o no y sus consecuencias, si no tienen su origen en una actividad humano no podría ser reputado como delito.

- El acto debe ser antijurídico, es decir que debe tener una contraposición a una disposición o norma jurídico-legal, pero debe ser o corresponder a una figura delictiva definida y sancionada con una pena, porque debe estar previamente tipificado en una ley o cuerpo legal.

¹⁰ Jiménez de Asúa, Luis. **Ob. Cit.** Pág. 35

- El acto debe ser culpable, imputable a dolo o culpa.

- La acción o la omisión del acto debe ser sancionada con una pena; sin ésta comunicación no existe delito, es decir debe de tener o conllevar una consecuencia jurídica sino la regulación de una conducta que no tenga consecuencias no tendría ningún sentido para la persona que se vea involucrada en un hecho delictivo.

3.3.1. Elementos positivos del delito

Los elementos positivos conforman la teoría del delito, de los cuales son necesarios en toda su manifestación.

- a. Acción o conducta humana: es una manifestación de la conducta humana consiente, lo que se le conoce como dolo, o inconsciente, culpa, sea por negligencia, impericia o imprudencia. La conducta humana en el delito puede realizarse esencialmente de dos formas:
 - i. Obrar activo. Requiere un acto voluntario, producto de la conciencia y voluntad del agente.
 - Requiere un acto corporal externo que produzca una modificación del mundo exterior.
 - Requiere que el acto esté previsto en la ley como delito.
 - ii. Obrar pasivo, lo que se conoce como omisión.

- b. La tipicidad: es la encuadrabilidad de la conducta humana al molde abstracto que describe la ley penal.

- c. Antijuricidad: es la relación entre la conducta humana y la norma penal o bien la contradicción entre una conducta concreta y un concreto orden jurídico-penal establecido previamente por el Estado, esto de manera formal. De manera material es la acción que encierra una conducta antisocial que tiende a lesionar o a poner en peligro un bien jurídico tutelado por el Estado.

- d. Imputabilidad: es la capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y de determinarse espontáneamente. Es la capacidad de actuar culpablemente.

“Se dice que un individuo considerado como capaz ante la ley es imputable siempre que pueda probarse que obró con plena comprensión del alcance de su acto, así como de las consecuencias del mismo. la penalidad que corresponde al delito es, en principio, un ente abstracto, que se concreta considerando en primer término la imputabilidad o responsabilidad del agente. Puede decirse en síntesis que la imputabilidad es la norma; y la inimputabilidad es la excepción, resultante siempre de circunstancias especiales.”¹¹

¹¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Buenos Aires, Editorial Heliasta, 1984
Pág. 368

- e. Culpabilidad: es un comportamiento consiente en la voluntad que da lugar a un juicio de reproche debido a que el sujeto actúa en forma antijurídica, pudiendo y debiendo actuar diversamente.

3.3.2. Elementos negativos del delito

Estos son los que si en caso se demuestran en la tesis que se intenta recaer sobre una persona:

1. Falta de acción;
2. La atipicidad o ausencia de tipo;
3. Las causas de justificación;
4. Las causas de inculpabilidad;
5. Las causas de imputabilidad;
6. La falta de condiciones objetivas de punibilidad; y,
7. Las causas de exclusión de la pena o excusas absolutorias.

El Código Penal de Guatemala se refiere como causas que eximen de responsabilidad penal, de la siguiente manera:

- Causas de inimputabilidad:
 - a. Minoría de edad;
 - b. Trastorno mental transitorio;



- Causas de justificación:
 - a. Legítima defensa;
 - b. Estado de necesidad;
 - c. Legítimo ejercicio de un derecho.

- Causas de inculpabilidad:
 - a. Miedo invencible;
 - b. Fuerza exterior;
 - c. Error;
 - d. Obediencia debida;
 - e. Omisión justificada;

3.4. Sujetos del delito

Se señalan dos tipos de sujetos, el activo quien es la persona que realiza la acción u omisión en contra de un bien jurídico, y el pasivo quien es la persona que recibe la agresión o daño.

Por ser la acción dependiente de una voluntad entendida en sentido psicológico, aquella solo puede ser atribuida a las personas humanas individuales, a contrario sensu lo que se regula en la ley de lavado de dinero y otros activos en donde se regula consecuencias jurídicas en contra de las personas jurídicas.



Será sujeto activo aquella persona física que realice el acto material o, en su caso, que se abstenga a actuar. En conclusión es la persona que realiza una acción antijurídica típicamente regulada y que tenga una consecuencia jurídica, es decir punible.

En tanto el sujeto pasivo, o víctima, ya no solamente es esa persona que recibe un daño o agresión, sino tiene una tutela judicial completa debido a convenios internacionales de reconocer a la víctima como persona dentro de un proceso penal y tiene derecho a una indemnización pecuniaria o reparación digna.

“Es el titular del derecho o interés jurídicamente protegido por el derecho penal, o quien lo tiene en su custodia o protección aunque sea precariamente. Constituye la víctima del delito.”¹²

3.5. La pena

La pena se justifica por su necesidad como medio de represión indispensable para mantener las condiciones de vida fundamentales para la convivencia de personas en una comunidad. Sin la pena, la convivencia humana en la sociedad actual sería imposible. Su justificación no es, por consiguiente, una cuestión religiosa ni filosófica; sino una necesidad. Más discutidos son los problemas sobre el fundamento y fines de la pena. Estos han constituido el objeto de la llamada lucha de escuelas, que durante

¹² De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Ob. Cit.** Pág. 252

muchos años ha sido el punto del quiebre de discusiones y polémicas en la ciencia del derecho penal. Se expone sucintamente los tres puntos de vista principalmente mantenidos, distinguiéndose tradicionalmente, las teorías absolutas; teorías relativas y teorías eclécticas o de la unión.

Realmente el origen de la pena en la sociedad jurídicamente organizada, se pierde en el transcurso del tiempo, tanto más si vemos que las características de las penas en la actualidad, son diversas a las utilizadas por los antepasados, que basándose en el cumplimiento de un castigo o una vindicta, se imponían directa y cruelmente.

El origen de la pena, como fruto de la actividad estatal ha de buscarse en la edad media, en donde inicia una paulatina labor del Estado para abstraer las reacciones individuales y concentrarlas legalmente en la pena, y así se llega hasta el siglo XVIII con el concepto de que la pena depende de un orden colectivo.

La pena es el mal que, de conformidad con la ley del Estado, los magistrados infligen a aquellos que son reconocidos culpables de un delito.

Se puede definir la pena como la consecuencia jurídica del delito que consiste en la privación o restricción de ciertos bienes jurídicos, que impone el órgano jurisdiccional, basado en la culpabilidad del agente y que tiene como objetivo la resocialización del mismo.

3.6. Características de la pena

Entre las más importantes se pueden señalar las siguientes características:

- Naturaleza pública. Debido a que solamente el Estado puede imponerla y ejecutarla.
- Es un castigo. Partiendo de la idea de que la pena se convierte en un sufrimiento para el condenado al sentir la privación o restricción de sus bienes jurídicos, sufrimiento éste que puede ser físico, moral o espiritual, aunque filosóficamente se diga que es un bien para él y la sociedad.
- Debe ser personal. Solamente puede padecerla el sujeto que infringió la norma penal, solamente recae sobre el condenado, en el entendido que nadie puede ser castigado por hechos delictivos de otros, la responsabilidad penal no se puede heredar o transmitir a otra persona.

Esta característica sintetiza el principio determinante en el derecho penal conocido como principio de la personalidad de las penas.

- Consecuencia jurídica. Toda vez que para ser legal, debe estar previamente determinada en la ley penal, y sólo la puede imponer un órgano jurisdiccional competente, al responsable de un ilícito penal y a través de un debido proceso.

Las correcciones públicas o privadas, en atención a sus fines particulares, no pueden constituir sanciones penales, es decir, no pueden reputarse como penas.

- Proporcional. Si la pena es la reprobación a una conducta antijurídica, ésta debe ser en proporción a la naturaleza y a la gravedad del delito, atendiendo indiscutiblemente a los caracteres de la personalidad del delincuente, valorados objetivamente y subjetivamente por el juzgador en el momento de dictar la sentencia condenatoria. No debe asignarse a delitos del mismo nombre la misma clase de pena, olvidándose o no investigándose las particularidades circunstancias en que uno y otro pudo haberse cometido, y las peculiares características del sujeto activo en cada caso. En materia penal, no existen dos actos exactamente iguales.
- Determinada. Se considera que toda consecuencia jurídica debe encontrarse previamente legislada en la ley penal, y el condenado no debe sufrir más de la pena impuesta que debe ser limitada, por ejemplo, en la cadena perpetua, no tiene sentido para los fines modernos de la pena, reeducación y readaptación social del reo.
- Ética y moral. Significa esto que la pena debe estar encaminada a ayudar al condenado, si bien es cierto debe causar un sufrimiento al delincuente, éste sufrimiento, en teoría, debe ser de carácter retributivo al mal causado por aquel,

porque no es concebible que a la antijuricidad del delito, el Estado responda con la inmoralidad de la pena; debe tender a reeducar, a reformar o rehabilitar al delincuente.

- Flexible. En el entendido que debe ser proporcionada, y poder graduarse entre un mínimo y un máximo, para ello en el código penal se regula dicho extremo en el Artículo 65.

Además de ello, debe ser flexible también en cuanto a revocarla o reparar un error judicial; la pena es elaborada y aplicada por el hombre, por lo cual supone siempre una posibilidad de equivocación. Por ello, debe haber la factibilidad de revocación o reparación, mediante un acto posterior, en caso de determinarse el error.

3.7. Naturaleza y fines de la pena

Se debe tomar en cuenta que la pena solamente la puede imponer el Estado mediante una norma penal vigente, por lo que deviene que su naturaleza jurídica es de carácter público, partiendo del jus puniendi, como derecho que corresponde única y exclusivamente al Estado el de castigar.

El mismo poder punitivo del Estado, está limitado con el principio de legalidad de tal manera que la misma autoridad no puede imponer una pena, si la misma no está

previamente determinada en la ley penal, aparte de que se necesita como presupuestos de su imposición que exista la comisión de un delito, que éste sea imputable a un sujeto responsable sin que existan eximentes de punibilidad, y que se haya dictado una sentencia condenatoria después de seguido un proceso penal con todas las garantías de la defensa constitucional.

En cuanto a los fines de la pena, actualmente aparte de la función retributiva, debe asignársele un fin de utilidad social que debe traducirse a la objetiva prevención del delito y la efectiva rehabilitación del delincuente, es decir, que la pena debe aspirar a la realización de fines de utilidad social y principalmente al de la prevención del delito. Aun cuando la pena haya de tener una finalidad preventiva ha de tomar conciencia colectiva que exigen el justo castigo del delito y dar a la represión criminal un tono moral que la eleva y ennoblece.

Sobre un fondo de justicia debe la pena aspirar a la obtención de los siguientes fines:

- Obrar sobre el delincuente creando en él, por el sufrimiento que contiene, motivos que le aparten del delito en el porvenir y, sobre todo, como finalidad preponderante, tender a su reforma y a su readaptación a la vida social. Si el delincuente es insensible a la intimidación y no fuere susceptible de reforma, la pena debe realizar una función de eliminación de dichos individuos del ambiente social.

- Obrar no solo sobre el delincuente, sino también sobre los ciudadanos pacíficos, mostrándoles, mediante su conminación y su ejecución, las consecuencias de su conducta delictuosa, vigorizando así su sentido de respeto a la ley y creando en los hombres de sentido moral escaso por razones de propia conveniencia, motivos de inhibición para el porvenir.

La función preventiva realizada por la sanción penal, cuando actúa sobre el penado, se denomina individual o especial; cuando se ejerce sobre la colectividad se llama: prevención general.

El fundamento de los fines de la pena, se ha enfocado hasta en la actualidad en tres principales teorías que a continuación se describen:

- Teoría de la retribución. La sostiene la tradición idealista y cristiana, en el sentido filosófico, se basa en la creencia de que la culpabilidad del autor debe compensarse mediante la imposición de un mal penal, para así poder alcanzar la justicia; analiza al castigo como una forma retributiva al mal causado por el delincuente por la comisión de un daño, delito. En este sentido la pena debe ser aflictiva, un sufrimiento, un mal para el delincuente, para lograr la amenaza penal.
- Teoría de la prevención especial. Surge juntamente con el movimiento del positivismo italiano y luego se desarrolla en Alemania con el autor Von Liszt; la

pena consiste, para esta teoría en una intimidación individual que recae únicamente sobre el delincuente con el objeto de que no vuelva a delinquir; no pretende como lo anterior retribuir el pasado sino prevenir la comisión de nuevos delitos, corrigiendo al corregible, intimidando al intimidable o haciéndolo inofensivo al privarlo de la libertad al que no es corregible ni intimidable.

- Teoría de la prevención general. Sostiene que la pena siempre debe llevar inmersa una intimidación no solo de tipo personal sino de tipo general a todos los ciudadanos, actuando como advertencia de lo que les puede suceder si se atreven a cometer un delito, es decir que el fin de la pena para esta teoría no es la retribución, ni la corrección del delincuente sino en sus efectos intimidatorios para todos los hombres sobre las consecuencias perniciosas de su conducta antijurídica.

CAPÍTULO IV

4. Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM)

Se debe tomar en cuenta que éste es un ente administrativo, cuya administración es de carácter centralizada, es por ello que se analizó el derecho administrativo y se relacionó dicha rama con el derecho penal, éste último es el que nos atañe en cuanto al delito especial que se regula en el Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala.

4.1. Marco jurídico

El Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Armas y Municiones, se crea considerando que es deber del Estado ejercer el control de quienes tienen y portan armas, situaciones muy distintas e imprescindibles para la presente investigación, con el objeto de garantizar el debido respeto a la vida, la integridad física, la libertad, la seguridad y justicia de todos los habitantes del territorio guatemalteco.

Asimismo se tomo en cuenta para su promulgación la proliferación de armas de fuego en la sociedad guatemalteca que actualmente esta detentando la vida e integridad de los particulares, debido a la relación existente entre hechos violentos y armas de fuego, y que para que las personas puedan ejercitar sus derechos de tenencia y portación de

armas de fuego se crean disposiciones administrativas y de carácter punitivas para poder regular dichas conductas.

Es de hacer notar que existen normas que han catalizado el Decreto referido como las convenciones de las naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional y la convención interamericana contra la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego, municiones, explosivos y otros materiales relacionados, instrumentos en donde Guatemala se comprometió a generar medidas legislativas necesarias para erradicar el tráfico ilícito de armas de fuego y municiones.

El Artículo 22 del referido cuerpo legal crea a la dirección general de control de armas y municiones como una dependencia del ministerio de defensa nacional, asimismo institucionaliza a sus autoridades y sus funciones.

4.2. Funciones y atribuciones

Sus funciones van enfocadas a poder regular de manera preventiva y como un registro, las armas de fuego y municiones en el territorio guatemalteco, estas son las siguientes:

- Registrar la tenencia de armas de fuego y extender la constancia correspondiente.

- Autorizar, registrar y extender las respectivas licencias para la portación de armas de fuego.
- Autorizar, registrar y controlar la fabricación, exportación, importación, almacenaje, des almacenaje, transporte y tránsito de armas de fuego y municiones.
- Registrar las armas del Ministerio de Gobernación y todas sus dependencias, tal como lo establece la presente Ley.
- Registrar las armas de fuego de las instituciones y dependencias de la administración pública que por razones de sus cargos o funciones utilicen armas de fuego, a excepción del Ejército de Guatemala.
- Autorizar y controlar el funcionamiento de establecimientos que se dediquen a la comercialización, importación y exportación de armas de fuego y municiones.
- Autorizar y controlar el funcionamiento de polígonos de tiro con armas de fuego, armerías y máquinas reacondicionadoras de municiones.
- Registrar las huellas balísticas de todas las armas de fuego.

- Registrar y autorizar libros y/o almacenamiento de datos electrónicos, de los comercios y entidades deportivas que vendan armas y municiones.
- Revisar cuando lo considere necesario, en horario hábil, y por lo menos una vez cada seis (6) meses, el inventario físico de las armas de fuego y municiones que se encuentren en los establecimientos comerciales y lugares de depósito. Para tal efecto podrá inspeccionar todo el local que ocupe la entidad comercial o depositaria.
- Inspeccionar los polígonos de tiro y armerías y sus libros de control, en el momento que lo crea necesario.
- Autorizar y supervisar la tenencia y portación de armas de fuego de las empresas privadas de seguridad, entidades bancadas y las policías municipales, en apego a la presente Ley y el reglamento respectivo.
- Organizar administrativamente su funcionamiento y contratar al personal que requiera para la realización de sus atribuciones y funciones.
- Aplicar las medidas administrativas contempladas en la ley y hacer las denuncias ante la autoridad competente, cuando se tenga conocimiento de la posible comisión de un delito.



- Realizar los exámenes técnicos y periciales a los solicitantes de licencia de portación de arma de fuego, en su primera licencia.

- Llevar toda la información estadística relacionada con el registro de armas y municiones.

- Colaborar con el Ministerio de Gobernación a diseñar y planificar estrategias y medidas para erradicar el tráfico y circulación ilícita de armas de fuego en el país.

- Recibir, almacenar y custodiar las armas que sean depositadas ya sea por particulares o por orden judicial.

- Emitir el documento que acredite la tenencia de las armas.

En este aspecto es necesario que se señale que el documento legal es la respectiva licencia, sin embargo el trámite es el que se debe analizar y procurar llegar a una conclusión y poder aportar una recomendación óptima que garantice a la administración pública y al ciudadano seguridad.

- Realizar el marcaje de las armas de conformidad con la presente Ley.

- Las demás que le asigne la presente Ley.



4.3. Del registro de las armas de fuego

En cuanto a este aspecto lo que se realiza, es decir, el dato que se obtiene se debe quedar en el banco de datos balístico, dicho dato esta conformado por un banco físico de las huellas balísticas y un banco digital de las mismas.

Esta huella la conforma la ojiva y vaina o cascabillo producto de la prueba balística realizada a cada arma de fuego en la DIGECAM, de la cual se obtienen 2 huellas balísticas, esto con el objeto de poder tener acceso a estos registros en cualquier proceso penal que se lleve en donde se involucren armas de fuego.

Esto relativo en cuanto al arma de fuego, es decir, al objeto, sea pistola o revolver, pero señalado a la persona que lo va a tener o portar es distinto el trámite que debe realizarse, y desde la compraventa se observan requisitos esenciales que deben de seguirse para no incurrir en ningún delito.

Luego el vendedor autorizado remitirá toda esta documentación y el arma a la DIGECAM para la respectiva comprobación de la papelería y de que no existe ningún impedimento legal para la compraventa.

Solamente se observa el trámite para todo el negocio jurídico hasta el presente momento.



Luego de esto en un plazo no mayor de 5 días hábiles la DIGECAM emitirá al vendedor la autorización de venta y la tarjeta de tenencia a nombre del nuevo propietario.

Es en este punto en donde se debe observar el gran vacío legal que existe pero se continuara con el trámite para poder después hacer un análisis de todo en conjunto y no tomar solo la parte especial, para que de manera deductiva se observe la necesidad de un trámite acorde a todo lo relativo a la portación de arma de fuego.

Luego cuando ya el individuo tiene en sus manos el documento que le acredita la tenencia deberá llevar dicho documento personalmente a la DIGECAM juntamente con el arma que pretenda registrar y la factura que acredite la propiedad.

Y aquí en este momento se realiza la prueba de balística y se guardan los datos en el banco de balística.

4.4. Requisitos legales

Para poder comprar un arma de fuego de uso civil, deportiva o de uso y manejo individual se deben de presentar ante la empresa en donde va a adquirir el arma los siguientes requisitos:

- Fotocopia legalizada de su documento de identificación personal, reconocido por la ley.



- Certificación original de la partida de nacimiento.
- Certificación de carencia de antecedentes penales.
- Certificación de carencia de antecedentes policíacos.
- Boleto de ornato.
- Constancia de empleo o certificación de ingresos. Cuando por su actividad económica el interesado no pueda presentar este último documento, deberá presentar declaración jurada prestada ante Notario, declarando sus ingresos y la actividad de la que los obtiene.

Esto lo regula el acuerdo gubernativo número 85-2011, reglamento de la Ley de Armas y Municiones en el Artículo 18.

4.5. Trámite para la portación de armas de fuego

Para poder optar a portar un arma de fuego se deben de llenar los siguientes requisitos:

- a) Presentar solicitud en formulario emitido por la DIGECAM, la cual deberá contener lo siguiente:
 - 1. Nombres y apellidos completos del solicitante, edad, estado civil, nacionalidad, profesión o actividad a que se dedica, residencia, número del documento de identificación personal y lugar para recibir notificaciones.



2. Marca, modelo, calibre, largo del cañón o cañones, número de serie del arma e identificación de las conversiones de calibres que tuviere.
3. Declaración jurada que no padece ni ha padecido de enfermedades mentales, ni es desertor del Ejército de Guatemala y/o abandono de empleo en la Policía Nacional Civil.

b) Acompañar los documentos siguientes:

1. Fotocopia legalizada del documento de identificación personal, reconocido por la ley.
2. Certificación de carencia de antecedentes penales extendida, por la autoridad correspondiente.
3. Certificación de carencia de antecedentes policíacos extendida, por la autoridad correspondiente.
4. Certificación de haber superado las evaluaciones establecidas en el Artículo 75 de la Ley de Armas y Municiones, en casos de primera licencia. Se deben realizar evaluaciones de carácter técnico y psicológico al aspirante de la licencia de portación.



5. Original y fotocopia de la resolución emitida por la Dirección General de Migración de residencia temporal o permanente, en caso de ser extranjeros. Los datos y documentos que se remitan a la DIGECAM serán hechos bajo declaración jurada prestada ante Notario de conformidad con la ley.

c) Pago de la tarifa especial para licencia de portación de arma de fuego.

La licencia de portación tendrá vigencia de uno a tres años, cubriendo la tarifa establecida para cada período, la cual es de ciento veinte quetzales por cada año de vigencia.

En toda esta regulación no existe un plazo para que el particular que haya obtenido la licencia para portar arma de fuego tenga la obligación de tramitar la licencia que lo autorice para portar dicha arma, y es este vacío legal el que se examina en la presente investigación.

4.6. Del delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivo

Dicha conducta fue regulada por la parte considerativa de la ley en materia, se ha creado una disposición que regule el supuesto de hecho y su consecuencia jurídica es demasiado drástica, desproporcional al delito en sí que se tipifico.



Su fundamento es el Artículo 123 del Decreto 15-2009, Ley de Armas y Municiones, en el cual se establece lo siguiente:

“Artículo 123. Portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas. Comete el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, quien sin licencia de la DIGECAM o sin estar autorizado legalmente porte armas de fuego de las clasificadas en esta Ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases.

El responsable de este delito será sancionado con prisión de ocho (8) a diez (10) años inconvertibles y comiso de las armas.”

En este sentido haciendo un análisis al supuesto de hecho se observa que la persona que aun no haya sido beneficiada con la licencia de portación de arma de fuego y que porte el arma comete un delito, pero es necesario hacer notar que doctrinariamente este delito es considerado como de riesgo, es decir, presenta un daño latente ante la sociedad pues el que porte un arma de fuego sin licencia se presume que puede causar daños a las personas, sea en su integridad física o vida.

Pero también el supuesto de hecho señala que aparte de la licencia “sin estar autorizado legalmente porte armas” en este sentido también la referida ley en el Artículo 48 regula lo relativo a este extremo, el traslado esporádico de armas de fuego y/o municiones, la cual se le denomina: licencia de traslado esporádico, y tendrá una duración de 15 días con los requisitos de que las armas deberán trasladarse



descargadas, guardadas en su funda o estuche, y las municiones deberán ir en sus cajas o empacadas adecuadamente.

Si la persona que no cumpla cualquiera de los dos requisitos es sorprendida portando un arma de fuego se le iniciará proceso penal en su contra con la consecuencia de poder ser condenado a una pena mínima de 8 años de prisión.

CAPÍTULO V

5. Vacío legal en el plazo del trámite de la licencia de portación de armas de fuego

En el capítulo anterior se abordó todo lo relativo al registro de armas, su banco de balística, el ente que realiza todo esto, la DIGECAM y la manera de obtener la tenencia y licencia de portación de armas de fuego, sin olvidar su consecuencia jurídica de portar dicha arma sin licencia o autorización respectiva.

En el presente capítulo se analizará el vacío legal que existe al momento de extender la licencia y paralelamente el supuesto de hecho que regula el delito de portación ilegal de armas de fuego, con el objeto de proponer un trámite acorde a todo esto y que el Estado cumpla con dotar de seguridad al ciudadano.

Asimismo como es tema principal de la presente investigación, el tiempo que no se regula para poder tramitar la licencia para portar arma de fuego, sino que simplemente se regula por parte del Estado la obligación de los particulares de tramitar dicha licencia con la salvedad tácita y mal intencionada de tipificar la acción de no portarla como un delito, y esta situación es la que se analizará y se propondrá una solución.



5.1. El vacío o laguna legal

Es necesario definir esta institución del derecho porque de ella se puede inferir qué es lo que en verdad se pretende demostrar y su problemática.

Manuel Ossorio, señala lo siguiente: “lagunas legales. No siempre la ley contiene normas que puedan ser aplicables a determinados casos o problemas de hecho; en otros términos, existen problemas que no pueden ser subsumidos en una norma legal. A esa imprevisión, o a ese silencio de las leyes, es a lo que se llama lagunas legales.”¹³

Si la función específica de los jueces consiste en la aplicación de la Ley al caso concreto sometido a su jurisdicción, se les plantearía el problema de la imposibilidad de sentenciar, por carecer de norma aplicable. Ante tan difícil situación, se ha tenido que buscar una solución que es dispar según el fuero de que se trate.

Así, en materia civil, y por extensión en materia laboral o contencioso administrativa, está prohibido a los jueces, so pena de incurrir en responsabilidad, dejar de resolver alegando el silencio o la omisión legislativa, dificultad que han de salvar mediante la aplicación analógica de otras leyes, de los principios generales del Derecho o de la simple equidad.

¹³ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 415

Contrariamente en materia penal, las lagunas legales, es decir, el silencio de la ley, no puede ser sustituido ni por aplicación analógica, ni por el recurso a los principios generales del Derecho, ni por los conceptos derivados de la equidad; porque en ese fuero se impone el principio fundamental de Legalidad, que no hay delito ni pena sin previa ley que los establezca, de donde resulta la ineludible necesidad de absolver al imputado.

Es decir que el juzgador al observar que la ley tiene un delito con un supuesto de hecho y que la ley en materia, la ley de armas y municiones, no regula específicamente o desarrolla el procedimiento a seguir para obtener la licencia de portación de arma de fuego debe de tomar en cuenta el caso en concreto y absolver a la persona a la que se está acusando de un hecho delictivo.

5.2. Derecho constitucional de la portación de armas de fuego

Todo ciudadano guatemalteco goza constitucionalmente de la tenencia y la portación de armas de fuego, sin embargo como lo es en la mayoría de casos, existen normas de menor jerarquía que desarrolla dichos derechos, y este es el caso de la ley de armas y municiones y su reglamento.

El Artículo 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que “se reconoce el derecho de tenencia de armas de uso personal, no prohibidas por la ley, en el lugar de habitación. No habrá obligación de entregarlas, salvo en los casos que

fuera ordenado por juez competente. Se reconoce el derecho de portación de armas, regulado por la ley.”

Este derecho es desarrollado a través de normas de menor jerarquía que incluso señalan un delito si en caso la persona no realiza los procedimientos señalados, pero es aquí en donde existe un vacío legal y se debe señalar.

5.3. Trámite actual y sus deficiencias

El ciudadano luego de comprar el arma de fuego en la empresa respectiva que el haya escogido y que este autorizada legalmente para realizar dicha actividad, debe la autorización de esa compraventa y la tenencia que extenderá la DIGECAM.

Pero luego de esto qué es lo que pasa, la persona debe de salir de dicha empresa y trasladarse a la DIGECAM para poder tramitar la licencia respectiva, sin embargo, el simple traslado de la armería a la DIGECAM hace que la persona recaiga en el supuesto de hecho del delito de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportivo, porque va a portar un arma de fuego sin la licencia respectiva o autorización legal y va a conducirse de un lugar a otro con un arma de fuego de la cual solamente tiene la tenencia.

Toda vez que no se estipula un tiempo específico para tramitar la licencia pero si la consecuencia jurídica de no portarla.



Pero no solo eso, cuando llega la persona a la DIGECAM debe de llenar un formulario, luego hacerse las evaluaciones mencionadas, técnicas y psicológicas, cancelar ciento veinte quetzales si en caso va a querer su licencia por un año y regresar luego de dos días aproximadamente a la DIGECAM a recoger la licencia de manera física, es decir que después de llegar a la DIGECAM debe de retirarse con su arma, sin ninguna autorización a su casa de habitación y esperar para poder ir a traer su licencia.

En este punto el ciudadano no goza de ninguna protección por parte del propio Estado que tipifico una acción u omisión al momento de querer obtener la licencia, es más, inclina a la persona a recaer en el supuesto de hecho del Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, Portación Ilegal de Armas de Fuego de uso civil y/o deportivo.

En este punto, si la policía nacional civil detiene a la persona que esté realizando su trámite y le realiza un registro superficial y encuentra un arma de fuego de la cual solamente se cuenta con la tenencia, se está ante una aprehensión por flagrancia del tipo penal de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportivo.

Y al infractor de dicha disposición le corresponden de 8 a 10 años de prisión incommutables, y ante esto la ley no señala ningún tipo de eximente si la persona esta realizando su trámite de licencia de portación de arma de fuego, no señala una atenuante ante esta situación, sino todo lo contrario, de manera arbitraria señala un trámite deficiente que no llega a cubrir la necesidad del particular y hace recaer a una



persona honrada que posiblemente trate de cuidarse con un arma de fuego, en un sindicato y si resulta ser culpable, en reo.

Todo esto conlleva el hecho de que en la legislación especial, ley de armas y municiones, no se desarrolla el tiempo específico en que debe de tramitarse la licencia para portar arma de fuego legalmente, sino únicamente regula e impone la obligación de obtener dicha licencia posterior a la tenencia que extienden la DIGECAM.

5.4. Propuesta para obtener licencia de portación de armas de fuego con plazo

- Como primer paso:

Para empezar el trámite, desde la compraventa la persona que esté realizando todo esto debe ser amparada por disposiciones de carácter eximente de responsabilidad penal, pues si está realizando un trámite señalado por la ley especial no puede tomársele como una persona que este queriendo cometer un delito debido al principio de inocencia.

- Segundo paso:

Esta disposición debe estar desarrollada por la ley de armas y municiones para poder también argumentar el principio de especialidad de la norma y que ésta

faculte a la persona a realizar todo el trámite sin que pueda ser detenida e imputársele la comisión de un delito en su contra.

➤ Tercer paso:

Desde que se inicia la compraventa del arma de fuego en la empresa respectiva y la DIGECAM extiende la tenencia respectiva también debe de extender paralelamente un documento que ampare el traslado de esa arma por parte de la persona que compro el arma a la DIGECAM para que si en el supuesto que la policía nacional civil lo detiene y no tenga la licencia aun, se ampare en el documento de que esta realizando su trámite legal.

Este documento deberá de tener vigencia de treinta y un días, contados a la emisión de la tenencia de arma de fuego, toda vez que las armas de fuego son onerosas y muchas personas que las compran son trabajadores de empresas de seguridad, por lo que es justo y necesario se les otorgue un plazo coherente a las necesidades y posibilidades de las mismas, pues una vez enterados de que solo tiene vigencia de treinta y un días el permiso, les pone sobre aviso que de no tramitar la licencia respectiva estarán portando un arma de manera ilegal, aun así los particulares no sepan lo regulado en el Artículo 123 de la ley de armas y municiones.



➤ Cuarto paso:

Al llegar a la DIGECAM a la persona se le debe de extender de manera inmediata la licencia de portación de arma de fuego, debe ser instantáneo y retirar el permiso especial que se le había otorgado de portarla sin licencia, para que al salir de dicha entidad ya este amparado con el documento legal que corresponde.

Con todos estos pasos, es evidente que no solamente es de poder argumentarlo, se necesita una propuesta ante el organismo legislativo para poder crearlo, y también que la DIGECAM se provea de recursos necesarios para poder extender la licencia de portación de arma de fuego de manera instantánea, ambientar la sede de dicha entidad con una entidad bancaria para poder realizar ahí mismo el pago y que la persona no salga del edificio e incurra en un delito.

Estas disposiciones deben de adicionarse a las ya establecidas en la ley de armas y municiones para que puedan cumplir con el principio de legalidad que se ha analizado dentro de la normativa penal.



5.5. Ventajas con el trámite nuevo

Una de las ventajas primordiales es que al ciudadano se le garantiza su seguridad y el principio de inocencia, y no como actualmente se está llevando a cabo todo este trámite ante la DIGECAM.

Otra ventaja es que el trámite se agilizará de tal manera que será inmediato y la DIGECAM tendrá mayores ingresos.

Asimismo el derecho constitucional se desarrollara de manera eficiente, eficaz y acorde a leyes ordinarias y reglamentarias que se encuentran vigentes.

Actualmente existen varias personas condenadas por este delito que se encontraban realizando su trámite de licencia de portación de arma de fuego y se encuentran guardando prisión, ante esta situación una vez analizadas todas las instituciones de derecho, tanto administrativo, penal, y de manera especial la ley de armas y municiones y su respectivo reglamento se puede evidenciar que existe un gran vacío legal y que la normativa vigente actual no solo no protege sino hace que el ciudadano cometa un delito por el mismo mandato legal que se encuentra señalado para obtener la licencia de portación de arma de fuego.



El Estado de Guatemala al momento de crear normas penales debe de tomar en cuenta cómo es que se deben de atender en situaciones específicas como lo es el trámite que se esté llevando ante la DIGECAM.

Sin embargo éste solo es un claro ejemplo de cómo en Guatemala se encuentran lagunas legales porque los legisladores no comprenden y no se encuentran debidamente asesorados al momento de crear una norma en la cual se tipifique una conducta y al realizar esto solo hacen daño a la población, pues resulta muchas veces que personas particulares tratan de obtener su herramienta de trabajo, el arma, para dedicarse a la seguridad privada pues en muchas de las empresas que se dedican a este tipo de servicios solicitan que ya cuenten con su arma de fuego, uno es para no incurrir en ese gasto y dos para no tener ninguna responsabilidad personal en cuanto al arma de fuego.

El derecho constitucional de la persona a poder tener la tenencia y portación de arma de fuego es mucho mayor que la normatividad ordinaria y reglamentaria que desarrolla dicho derecho.

Sin embargo al crear la Ley de Armas de Fuego solamente se trato de cumplir con las convenciones en las cuales Guatemala se comprometía a tomar medidas relativas al control de armas de fuego y las municiones y no se percato del vacío que estaba creando al momento de legislar dicha ley y mucho menos de tipificar una acción u omisión con una consecuencia jurídica demasiado alta, que si bien es cierto se ajusta a

la realidad nacional, debido al alto índice delincencial y a la manera en que se cometen los delitos en contra de la vida de las personas, también es necesario de tomar en cuenta casos en concretos y lograr crear un eximente de responsabilidad penal para las personas que estén realizando el trámite legalmente.

Las ventajas que puede crear un trámite claro y sencillo son demasiado altas tanto para la administración pública como para el particular.

En este sentido se beneficia al propio Estado en su busca constante del bien común para toda la población de Guatemala.

5.6. Forma de crear disposiciones para el decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala

Para poder crear normas de carácter jurídico legal deben de pasar por un proceso constitucionalmente establecido.

Estos pasos se encuentra regulados en los Artículos del 174 al 181 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establecen la formación y sanción de la ley.

Para todo esto el primer paso se debe observar las entidades o personas que tienen iniciativa de ley que son:



- Los diputados al Congreso de la República de Guatemala
- El Organismo Ejecutivo
- La Corte Suprema de Justicia
- La Universidad de San Carlos de Guatemala, y
- El Tribunal Supremo Electoral.

Como esta tesis es propia de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, puede la Universidad de San Carlos de Guatemala considerar, si es prudente, el enviar esta propuesta al Rector Magnifico para que la analice y pueda realizar los siguientes pasos.

Luego es necesario ya contar con el proyecto de ley, sin embargo, no debe de ser extenso ni complejo sino todo lo contrario, aportar disposiciones que sean adheridas a las ya vigentes.

Con el anteproyecto debe de cumplirse el paso de la presentación, que se pondrá a discusión en tres sesiones celebradas en distintos días y no podrá votarse hasta que se tenga por suficientemente discutido en la tercera sesión.

Luego de esto sigue la aprobación, sanción y promulgación, pasos que una vez aprobado el proyecto de ley la Junta Directiva del Congreso de la República, en un plazo no mayor de diez días, lo enviará al Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.



Siguiendo con el trámite constitucional, corresponde el veto, el cual lo otorga el presidente en consejo de ministros, con las observaciones que estime pertinentes.

Si el Ejecutivo no devolviera el decreto dentro de los quince días siguientes a la fecha de su recepción, se tendrá por sancionado y el congreso lo deberá promulgar como ley dentro de los ocho días siguientes. En caso de que el Congreso de la Republica de Guatemala, clausurare sus sesiones antes de que expire el plazo en que puede ejercitarse el veto, el ejecutivo deberá devolver el decreto dentro de los primeros ocho días del siguiente período de sesiones ordinarias.

Devuelto el decreto al Congreso, la Junta Directiva lo deberá poner en conocimiento del pleno en la siguiente sesión, y el Congreso, en un plazo no mayor de treinta días, podrá reconsiderarlo o rechazarlo. Si no fueren aceptadas las razones del veto y el Congreso rechazare el veto por las dos terceras partes del total de sus miembros, el ejecutivo deberá, obligadamente sancionar y promulgar el decreto dentro de los ocho días siguientes de haberlo recibido. Si el ejecutivo no lo hiciere, la junta directiva del congreso ordenará su publicación en un plazo que no excederá de tres días, para que surta efecto como ley de la república.

Y su vigencia empezará a regir en todo el territorio nacional ocho días después de su publicación en el diario oficial a menos que se amplíe o restrinja dicho plazo, a lo que se propone que se restrinja y sea declarado vigente un día después de su publicación.





CONCLUSIONES

1. Dentro de la esfera del derecho administrativo en la Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM) no existe trámite para cumplir con los requisitos de portar arma de fuego, mientras se legaliza el mismo, de lo contrario se está violando la ley al portar la misma, sin ninguna autorización.
2. La Ley de Armas y Municiones, no contempla la portación de arma de fuego cuando esta se encuentra en trámite, por ello se incurre en arbitrariedades ante el poder punitivo del Estado en cuanto a su actuar, lo que trae como consecuencia lagunas legales en las disposiciones vigentes que conlleva a consecuencias jurídicas en contra del ciudadano solicitante.
3. El reglamento de la Ley de Armas y Municiones Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala es muy general, no es categórico, claro ni preciso, al no indicar el procedimiento en el momento de portar y realizar el trámite de la licencia de portación de armas de fuego.





RECOMENDACIONES

1. Se deben de tomar medidas administrativas dentro de la Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM) con respecto al momento de tramitar y extender la licencia de portación de armas de fuego, con el objetivo de tener autorización especial que ampare a la persona que se encuentra realizando dicho trámite.
2. Se deben de crear normas legales que eximan de responsabilidad penal a las personas que se encuentran realizando su trámite de obtención de licencia de portación de armas de fuego, para que se garantice por parte del Estado el derecho constitucional de tenencia y portación de armas de fuego.
3. Se debe proponer una Iniciativa de Ley por parte de la Universidad de San Carlos de Guatemala en la cual se regule la laguna legal, que existe en el tramite para solicitar la licencia de portación de armas de fuego y el mismo sea sencillo y sin complejidades y garantice seguridad al ciudadano para que no incurra en ningún hecho delictivo al momento de realizar dicha solicitud.





BIBLIOGRAFÍA

- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Manual de derecho penal parte general**. Barcelona, España: 3ª ed. Ed. Ariel, S.A., (s.f).
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1988.
- CALDERÓN M., Hugo Haroldo. **Derecho administrativo, parte especial**. Guatemala: 5ª. ed. Ed. Orión, 2005.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**. Guatemala: 15ª. Ed, 2004.
- COSCULLUELA MONTANER, Luis. **Manual de derecho administrativo**. Madrid, España: Ed. Civitas, 1993.
- DE MATA VELA, José Francisco y Héctor Aníbal De León Velasco. **Curso de derecho penal guatemalteco**. Guatemala: 4ª. ed. corregida (s.e.), 1989.
- GARCINI GUERRA, Héctor. **Derecho administrativo**. Cuba: 2ª. ed. Ed. Pueblo y educación, 1986.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Lectura de derecho penal**. México: Colección Clásica del Derecho (s.e), 1998.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. **Derecho penal parte general**. España: Helista, 1986.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1984.
- RODRÍGUEZ DEVESA, José María. **Derecho penal español**. México: Ed. Purrúa S.A., 1984.



ZAFFARONI, E. Raúl. **Tratado de derecho penal, parte general**, Tomo III. Buenos Aires: Ed. Ediar, 1981.

Legislación:

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

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

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

Ley de Armas y Municiones. Decreto 15-2009, del Congreso de la República de Guatemala, 2009.

Reglamento de la Ley de Armas y Municiones. Acuerdo Gubernativo 85-2011 del Presidente de la República de Guatemala, 2011.