

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DETERMINACIÓN DE LA INIMPUTABILIDAD Y DEL  
ERROR DE PROHIBICIÓN EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA**

**NIDIA ARGELIA GUZMÁN GARCÍA**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2013**

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DETERMINACIÓN DE LA INIMPUTABILIDAD Y DEL  
ERROR DE PROHIBICIÓN EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**NIDIA ARGELIA GUZMÁN GARCÍA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2013**

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

DECANO: M.A. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos  
VOCAL V: Br. Rocael López González  
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo  
Vocal: Lic. Magda Elizabeth Montenegro  
Secretario: Lic. Jaime Amilcar González Dávila

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Héctor René Granados Figueroa  
Vocal: Lic. Gloria Guillermo Lemus  
Secretaria: Lic. Irma Leticia Mejicanos Joc

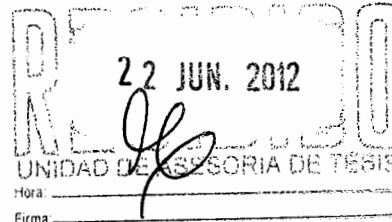
**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

**Lic. Otto René Arenas Hernández**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 3,805**



Guatemala, 05 de junio del año 2012

**Lic. Carlos Ebertito Herrera Recinos**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Su Despacho.**



Estimado Licenciado:

Le informo que de conformidad con el nombramiento emitido por el despacho a su cargo de fecha diecisiete de enero del año dos mil doce, procedí a la asesoría del trabajo de tesis de la bachiller Nidia Argelia Guzmán García, con carné 200010210 que se denomina: **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DETERMINACIÓN DE LA INIMPUTABILIDAD Y DEL ERROR DE PROHIBICIÓN EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA”**. Después de la asesoría encomendada, le doy a conocer lo siguiente:

1. El contenido de la tesis es científico y técnico, además la ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes al proceso investigativo.
2. Los métodos que se emplearon fueron: analítico, con el que se dio a conocer la inimputabilidad; el sintético, indicó sus características; el inductivo, estableció su determinación, y el deductivo señaló su regulación legal. Se utilizaron las siguientes técnicas de investigación: fichas bibliográficas y documental, las cuales fueron de utilidad para la recolección de la información actual y suficiente para el desarrollo de la tesis.
3. La redacción utilizada es la adecuada. Los objetivos determinaron y establecieron los fundamentos jurídicos que informan la inimputabilidad en el derecho penal guatemalteco. La hipótesis formulada fue comprobada, dando a conocer el error de prohibición.
4. El tema de la tesis es una contribución científica y de útil consulta tanto para profesionales como para estudiantes, en donde la ponente señala un amplio contenido del tema en estudio.



**Lic. Otto René Arenas Hernández**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 3,805**

---

5. Las conclusiones y recomendaciones se redactaron de manera sencilla y constituyen supuestos certeros, que dan a conocer la problemática actual.
6. Se empleó la bibliografía adecuada y de actualidad. A la sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción y capítulos, encontrándose conforme en su realización; siempre bajo el respeto de su posición ideológica.

La tesis desarrollada por la sustentante cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

**Lic. Otto René Arenas Hernández**  
**Asesor de Tesis**  
**Colegiado 3805**  
**9ª. Ave. 13-39, zona 1**  
**Tel. 2238410**

LIC. OTTO RENE ARENAS HERNANDEZ  
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORIA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veintiséis de junio de dos mil doce.

Atentamente, pase al ( a la ) LICENCIADO ( A ): **ROSARIO GIL PÉREZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del ( de la ) estudiante: **NIDIA ARGELIA GUZMÁN GARCÍA**, CARNÉ NO. **200010210**, intitulado “**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DETERMINACIÓN DE LA INIMPUTABILIDAD Y DEL ERROR DE PROHIBICIÓN EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA**”.

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

**LIC. CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



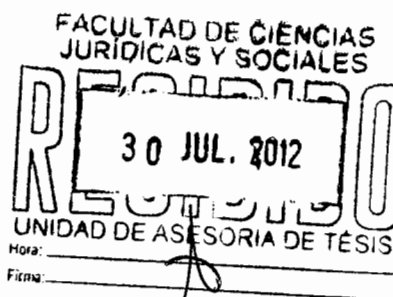
cc.Unidad de Tesis  
CEHR/iyc



## Licda. Rosario Gil Pérez Abogada y Notaria

Guatemala, 27 de julio del año 2012

**Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Su Despacho.**



Respetable Licenciado Mejía Orellana:

Le doy a conocer que de acuerdo a resolución emitida por el despacho a su cargo de fecha veintiséis de junio del año dos mil doce, se me nombró revisora de tesis de la bachiller Nidia Argelia Guzmán García, que se denomina: **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DETERMINACIÓN DE LA INIMPUTABILIDAD Y DEL ERROR DE PROHIBICIÓN EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA”**. Después de la revisión llevada a cabo, le indico:

- a) La bachiller al desarrollar la tesis empleó un contenido técnico y científico acorde y relacionado con el tema investigado, mediante la obtención de la información jurídica y doctrinaria adecuada. También, hizo la utilización correcta del lenguaje apropiado; mediante el empleo de los pasos del proceso investigativo.
- b) Durante el desarrollo de la misma, fueron empleados los métodos de investigación siguientes: analítico, con el que se señaló el error de prohibición; el sintético, estableció sus consecuencias jurídicas; el inductivo, dio a conocer la inimputabilidad; y el deductivo, indicó su regulación legal.
- c) Se emplearon las siguientes técnicas de investigación: documental y de fichas bibliográficas, y con las mismas se recopiló la información legal y doctrinaria relacionada con el tema de tesis que se investigó.
- d) La redacción tiene relación con la tesis, y se adapta a los capítulos desarrollados. La hipótesis formulada, se comprobó al señalar la importancia de mejorar el sistema judicial guatemalteco.
- e) En relación a su contenido, la misma señala y determina la inimputabilidad. Los objetivos dieron a conocer lo fundamental de analizar el error de prohibición en el derecho penal guatemalteco.



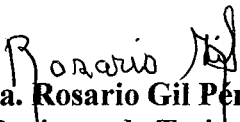
**Licda. Rosario Gil Pérez**  
**Abogada y Notaria**  
**Colegiada 3058**

---

- e) Las correcciones indicadas se realizaron durante la revisión de la tesis y permitieron determinar los objetivos generales y específicos de la misma. También, la hipótesis que se formuló fue comprobada al dar a conocer las bases sobre las que se erigen los métodos alternativos de conflictos.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente.

  
**Licda. Rosario Gil Pérez**  
Revisora de Tesis  
Col. 3058

**Lic. ROSARIO GIL PEREZ**  
Abogado y Notario





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 01 de octubre de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante NIDIA ARGELIA GUZMÁN GARCÍA, titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DETERMINACIÓN DE LA INIMPUTABILIDAD Y DEL ERROR DE PROHIBICIÓN EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iyr.

Lic. Aída Ortiz Qreñana  
 DECANO



SECRETARIA





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme la vida, mi familia, mis amigas y amigos, y por estar siempre conmigo, mil gracias por todas las bendiciones, eres mi guía y fortaleza.
- A VIRGEN MARÍA:** Por ser mi madre protectora.
- A MI MADRE:** Julia García Morales (Q.E.P.D), por ser un ángel en mi vida, por sus sabias enseñanzas y buenos consejos.
- A MI PADRE:** Carlos Humberto Guzmán Mijangos, por apoyarme a lo largo de mi vida.
- A MIS HERMANAS:** Verónica Guzmán García y Marisol Guzmán García, por ser parte de mis luchas y su apoyo condicional.
- A MIS SOBRINAS:** Astrid, Catherine, como ejemplo para alcanzar sus metas, gracias por su ternura y amor.
- A MIS AMIGAS Y AMIGOS:** Con mucho cariño y respeto, por su apoyo incondicional, por los momentos compartidos, que Dios los bendiga.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por la formación académica y profesional.
- A:** Mi patria Guatemala.



## INTRODUCCIÓN

El error de prohibición es una institución estructural sobre la culpabilidad, como elemento de la teoría del delito, que se define como una situación fáctica, en que un sujeto comete un hecho bajo la total o parcial percepción errada de la valoración global de la antijuricidad de su actuar evitable o inevitable, quebrantando el imperio del principio absoluto de que la ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento.

El mismo, comprende una separación de la conciencia con respecto a la antijuricidad del hecho, incluso en la idea equivocada de actuación justificada conforme al derecho, por lo que el mismo tiene que abordarse sobre la base de conocer que el error de prohibición incide en la culpabilidad del sujeto, en tanto que el conocimiento de la antijuricidad se concibe incluido dentro de la misma. La conciencia o conocimiento de la antijuricidad del hecho o de su significación antijurídica y de su ilicitud, constituye uno de los requisitos necesarios para poder atribuir y reprochar al autor la realización de la conducta típica y antijurídica.

Los objetivos dieron a conocer que el error como institución, recae inicialmente en la esfera subjetiva del sujeto en una situación concreta y determinada, lo que puede dar la idea de que el mismo compone un estado cognitivo alterado que afecta a un individuo, sobre el que el derecho penal tiene una valoración específica para clarificar si a su conducta le es exigible la responsabilidad.

La hipótesis formulada comprobó que los supuestos del error de prohibición son casos de ausencia de conciencia de la antijuricidad del hecho y en ellos el sujeto actúa creyendo que el comportamiento que realiza es lícito, o sea, de conformidad con el derecho, debido a que cree que el ordenamiento le permite comportarse como lo está haciendo, a pesar de ser consciente de que realiza un hecho típico.

La determinación del grado de vencibilidad del error no puede basarse solamente en las declaraciones del sujeto, sino que precisa de otros elementos de juicio objetivos y del análisis que tiene que llevarse a cabo sobre el caso concreto, tomando en consideración las condiciones del sujeto en relación con el tipo analizado, debido a que no se puede invocar el error cuando la ilicitud del hecho es de común conocimiento.

La tesis fue dividida en cinco capítulos: el primero, señala el derecho penal; el segundo, indica el bien jurídico tutelado; el tercero, determina la culpabilidad; el cuarto, establece la autoría y la participación en el delito; y el quinto, analiza la determinación de la inimputabilidad y el error de prohibición. Los métodos que se utilizaron fueron: histórico, analítico y deductivo. La técnica empleada fue la de fichas bibliográficas.

Las perspectivas del derecho penal entran en la actualidad en una nueva fase, que determina la reformulación de instituciones y concepciones, siendo fundamental el análisis de las concepciones sobre la inimputabilidad y el error de prohibición estructurado sobre la culpabilidad, la que a su vez ha tenido y mantiene todavía diversas acepciones en la doctrina y en la práctica.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. Derecho penal.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Contenido.....	2
1.3. Misión.....	3
1.4. Fuentes.....	4
1.5. Características.....	5
1.6. División.....	8
1.7. Relación del derecho penal con otras disciplinas jurídicas.....	9

### CAPÍTULO II

2. Bien jurídico tutelado.....	15
2.1. Sujeto activo.....	15
2.2. Sujeto pasivo.....	17
2.3. Criterios de responsabilidad penal.....	19
2.4. Objeto del delito.....	23
2.5. Bien jurídico tutelado en el delito.....	26



### CAPÍTULO III

	Pág.
3. La culpabilidad.....	31
3.1. Generalidades.....	32
3.2. Significación.....	38
3.3. Teoría de la culpabilidad.....	39
3.4. El delito como conducta culpable.....	40
3.5. Evolución de la culpabilidad.....	41
3.6. Concepción normativa.....	42
3.7. Conceptualización material de culpable.....	43
3.8. Estructura y elementos.....	45

### CAPÍTULO IV

4. La autoría y participación criminal.....	47
4.1. Limitantes entre autoría y participación. ....	48
4.2. Autoría directa y mediata.....	50
4.3. Caracteres.....	51
4.4. Fases del delito.....	52
4.5. Doctrinas sobre la autoría.....	53
4.6. Clases.....	54
4.7. Actos de ejecución.....	55



<b>CAPÍTULO V</b>	<b>Pág.</b>
5. La determinación de la inimputabilidad y del error de prohibición.....	61
5.1. Definición de error de prohibición.....	61
5.2. Origen.....	62
5.3. Clasificación.....	63
5.4. Efectos jurídicos.....	66
5.5. Causas de justificación.....	67
5.6. Causas de inculpabilidad.....	68
5.7. Circunstancias atenuantes.....	69
5.8. Circunstancias agravantes.....	72
5.9. Estudio jurídico de la determinación de la inimputabilidad y del error de prohibición en el derecho penal guatemalteco.....	76
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>87</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>89</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>91</b>



## CAPÍTULO I

### 1. Derecho penal

El derecho penal es parte del derecho público y se encarga de brindar protección a las garantías individuales, mediante la imposición de penas a quienes realizan actos u omiten la realización de acciones establecidas legalmente.

Además, utiliza conceptos como delito, pena y medidas de seguridad, para la determinación de los actos de competencia.

Un delito, es la acción u omisión que llevan a cabo los sujetos en perjuicio de otros, siendo los códigos penales los encargados de la agrupación de los delitos, de conformidad con el bien jurídico tutelado.

#### 1.1. Definición

“El derecho penal es el conjunto de normas y disposiciones jurídicas, que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo y asociando la infracción de la norma a una pena finalista”.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Jiménez de Asúa, Luis. **Tratado de derecho penal**. Pág 44.



Derecho penal, es la rama del derecho que estudia el fenómeno criminal, el delito, el delincuente y la pena.

“El derecho penal es la rama del derecho público, encargada de proteger los bienes jurídicos de los ataques que lesionan la seguridad jurídica y regla los delitos que ejercen los sujetos contra otros afectando su integridad y la vida misma”.<sup>2</sup>

Derecho penal es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado, que definen las conductas delictivas y las penas o medidas de seguridad que hay que aplicar.

## 1.2. Contenido

El contenido del derecho penal es bien variable, dependiendo del lugar y de la época. La última visión que representa consiste en el mundo contemporáneo, en la grave situación por la que atraviesa la sociedad inmersa en violencia.

Ello, ha dado lugar a un retroceso en materia penal, debido a que de manera cotidiana se han dado casos de venganza privada.

---

<sup>2</sup> Bustos Ramírez, Juan. **Manual de derecho penal**. Pág 22.



### 1.3. Misión

El derecho penal no se reduce solamente al listado de las conductas tomadas en consideración como delitos y la pena que a cada uno le corresponde, sino que esencialmente su misión es la de brindar protección a la sociedad.

Ello, se alcanza mediante las medidas que por un lado llevan a la separación del delincuente peligroso por el tiempo necesario, para que se reincorporen al medio social quienes que no lo son, mediante el tratamiento adecuado en cada caso, para de esa forma lograr su finalidad.

“Tradicionalmente, se ha considerado que la función del Estado en el ámbito de la penalidad se reducía a garantizar la seguridad y el bienestar de los asociados, aislando del conglomerado humano a elementos nocivos que con su comportamiento ilícito hubiesen lesionado o puesto en peligro los intereses individuales o sociales jurídicamente protegidos”.<sup>3</sup>

En la actualidad, se reconoce que la misión del ordenamiento jurídico penal es de bien amplio alcance, debido a que no solamente se limita al aseguramiento de las condiciones fundamentales de la vida en común, sino también a la promoción del desarrollo y el mejoramiento de la sociedad.

---

<sup>3</sup> Ibid. Pág 25.

#### 1.4. Fuentes

La fuente del derecho penal, es aquello de donde el mismo emana, donde y cómo se produce la norma jurídica. Se puede entonces establecer que la única fuente del derecho penal en los sistemas en los cuales impera el principio de legalidad es la Ley, la cual emana del poder, para la construcción del resto de normas jurídicas y de su respectiva aplicación, ya que solamente ésta puede ser la creadora y fuente directa del derecho penal.

La costumbre, no es fuente del derecho penal. A pesar de ello, existen autores que admiten la adecuación social como causa de exclusión de la tipicidad.

La jurisprudencia es una fuente clásica en el derecho anglosajón. Consiste, en la reiteración de decisiones sobre un mismo asunto de forma similar, no es una sola decisión, debido a que tiene que ver con una actividad plural de decisiones que consolidan una tendencia para la solución de un caso.

La doctrina, no es fuente del derecho penal aunque cumple importantes funciones para la creación e interpretación de la ley penal.

Los principios generales del derecho, tampoco son tomados en consideración como fuentes del derecho penal, aunque cumplen otras funciones al orientar y limitar la actividad legislativa, o sea, la interpretación o la aplicación de la ley penal.

## 1.5. Características

Las características del derecho penal son las siguientes:

- a) Ciencia social o cultural: tomando en consideración la división del conocimiento científico, existen dos clases de ciencias. Las ciencias naturales por una parte y las ciencias sociales o culturales por la otra, haciéndose necesario ubicar al derecho penal en uno de ambos campos, debido a que los dos cuentan con características que difieren.

“En las ciencias naturales, el objeto de estudio es psico-físico, mientras que en las ciencias sociales consiste en el producto de la voluntad creadora del hombre. El método de estudio de las ciencias naturales es experimental, mientras que en las ciencias sociales o culturales es racionalista, especulativo o lógico abstracto”.<sup>4</sup>

Las ciencias naturales son ciencias del ser, mientras que las ciencias sociales o culturales son del deber ser, de forma que el derecho penal, consiste en una ciencia social, cultural o del espíritu, debido a que no estudia fenómenos naturales que se encuentren enlazados por la causalidad, sino que regula conductas en atención a un fin que es tomado en consideración como valioso, es pues, una ciencia del deber ser y no del ser.

---

<sup>4</sup> Castillo González, Franciso. **La autoría mediata**. Pág 56.

- b) Vigente: el derecho penal, es únicamente aquel que el Estado ha promulgado con ese carácter.
  
- c) Normativo: el derecho penal al igual que toda rama del derecho, se encuentra compuesto por normas jurídicas, que son preceptos que contienen mandatos o prohibiciones encaminados a la regulación de la conducta humana, o sea, son normas del deber ser de las personas dentro de una sociedad jurídicamente organizada.
  
- d) Pertenece al derecho público: siendo el Estado el único titular del derecho penal, solamente a él le es correspondiente la facultad de establecer delitos y las penas o medidas de seguridad respectivas.

El derecho penal, es sin lugar a dudas el derecho público interno, debido a que el establecimiento de sus normas jurídicas y su aplicación, se encuentra confiado de manera exclusiva al Estado, el cual se encuentra investido de poder público.

La represión privada, solamente puede ser tomada en consideración como una forma histórica que definitivamente ya ha sido superada.

- e) Vigente: el derecho penal, es únicamente aquél que el Estado ha promulgado con ese carácter.



- f) **Valorativo:** toda norma, presupone una valoración y esa cualidad de toda norma es particularmente manifiesta en las leyes penales, ya que carecerían de todo sentido las amenazas penales si no se entendiera que a través de las mismas se protegen determinados bienes e intereses jurídicamente apreciados.
  
- g) **Sancionador:** el derecho penal es fundamentalmente sancionador y se ha caracterizado como su nombre lo indica por castigar, reprimir, imponer una pena con carácter retributivo a la comisión de un delito.
  
- h) **Finalista:** su finalidad principal consiste en resguardar el orden jurídicamente establecido, mediante la protección contra el crimen.

“Se encarga de la regulación de la conducta que los hombres tienen que observar con relación a esas realidades, en función de un fin colectivamente perseguido y de una valoración de esos hechos”.<sup>5</sup>

- i) **Preventivo y rehabilitador:** con el surgimiento de la Escuela Positiva y de las medidas de seguridad, el derecho penal deja de ser eminentemente sancionador y da paso a una nueva característica que es la de ser preventivo, rehabilitador, reeducador y reformador del delincuente. Es decir, que además de sancionar, debe pretender la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente, con el objetivo de reinsertarlo a la sociedad.

---

<sup>5</sup> Del Río, Raymundo. **Explicaciones del derecho penal.** Pág 78.



## 1.6. División

La división del derecho penal es la siguiente:

- a) Derecho penal objetivo: se encarga de la participación de la estructura del ordenamiento jurídico. Se encuentra integrado de normas penales, que a la realización de un presupuesto típico generan una consecuencia legal.

La gravedad de sus consecuencias jurídicas, penas y medidas de seguridad, y el tener como presupuesto conductas que perturban gravemente la vida comunitaria, los delitos y faltas constituyen su rasgo diferenciador frente al resto del ordenamiento jurídico.

El derecho penal objetivo, consiste en el conjunto de normas que integran el ordenamiento penal de cada Estado.

Abarca las leyes que definen las conductas ilícitas, las sanciones imponibles a los transgresores de la norma y las reglas de forma para hacerlas efectivas. El derecho objetivo, se distingue debido a que es sustancial o material.

- b) Derecho penal subjetivo: al establecer el marco de utilización de las penas y medidas de seguridad, su consideración como rama del ordenamiento jurídico no



puede efectuarse de manera aislada, sino en el marco presidido por el texto constitucional.

El derecho penal subjetivo, consiste en la potestad del Estado para el ejercicio de la prevención y la represión de los delitos.

### **1.7. Relación del derecho penal con otras disciplinas jurídicas**

El derecho penal se relaciona con otras disciplinas jurídicas, siendo las mismas las que a continuación se indican:

- a) **Penología:** es el estudio de las sanciones englobando bajo este término la privación o limitación de derecho que el reo padece, pero también la prevención y la corrección que se busca. Esta ciencia, es de tipo eminentemente naturalístico, debido a que se dedica a recoger datos, analizarlos y evaluar sus resultados de hecho.

La penología consiste en el estudio del origen, fundamento, necesidad, variabilidad y consecuencias de la ejecución de las sanciones.

Se ocupa del estudio de la sanción a los delincuentes, especialmente en lo que concierne a las penas privativas de libertad, sometiendo al delincuente a un tratamiento penitenciario.



De ello, deriva la relación con el derecho penal, especialmente con la concepción de criminología clínica. Ambas se encargan del estudio del hombre de conducta desviada, lo cual es determinante en que tenga una interrelación sin perder su autonomía.

- b) Criminalística: es la ciencia que se encarga de la aplicación de conocimientos heterogéneos, de métodos y técnicas de investigación de las ciencias, con la finalidad de descubrir y verificar el cuándo, el dónde, el quién y en qué circunstancias acaeció un hecho o dejó de acaecer.
- c) Criminología: esta ciencia no jurídica, es perteneciente al mundo del ser y se encarga del estudio de la conducta antisocial y del delito, así como el autor de éste desde el punto de vista distinto del normativo.

Se considera básico en el análisis del derecho penal, debido a que permite el examen de las causas del delito y la personalidad del delincuente.

“Es común la confusión entre derecho penal y criminología, el primero es una ciencia jurídica, en tanto que el segundo no lo es. El derecho penal se ocupa del delito y de la pena como entidades jurídicas y la criminología lleva a cabo un enfoque sociológico, antropológico, biológico y psicológico del sujeto y de su comportamiento, así como de su prevención y readaptación”.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> **Ibid.** Pág 123.



La definición vigente de la criminología, es aquella que la concibe como la ciencia que se encarga del estudio de la conducta derivada de las personas que están vinculadas a la misma y la reacción social que suscita.

El interés criminológico de un fenómeno social no se deduce de su ubicación dentro de una legislación penal determinada, sino de su intrínseca estructura fenomenológica referida al disvalor social que ordinariamente se le atribuye.

- d) Medicina forense: esta rama de la medicina general es coadyuvante en la investigación de determinados delitos, como lesiones, abortos, infanticidios, homicidios y en algunos casos de tipo sexual, con lo cual logra una adecuada y más justa administración de justicia, debido a que esclarece por completo las dudas que se le presenten al derecho penal.

La medicina forense al igual que la criminalística, establece la relación que existe entre delito y prueba.

- e) Filosofía del derecho penal: es la ciencia que se ocupa del estudio de los asuntos penales desde el punto de vista filosófico, conectando para el efecto las normas penales con el orden universal, señalando en qué medida el fenómeno de la pena y el delito tienen carácter universal, buscando para ello su legitimación en relación a la naturaleza y finalidades estatales y del valor moral y legal de la personalidad del individuo.



- f) **Psicología criminal:** es el estudio de las desviaciones y motivaciones de la personalidad, en relación con el crimen como factor primario del mismo.

La psicología trata de averiguar y de conocer qué es lo que induce a un sujeto a delinquir, qué significado tiene esa conducta para él, por qué la idea de castigo no le atemoriza y le hace renunciar a conductas criminales.

- g) **Psiquiatría forense:** es la aplicación de los conocimientos médicos en la patología mental, en aquellos casos en los que es necesario precisar el estado mental de un individuo.

- h) **Antropología criminal:** estudia los caracteres somáticos y psicofisiológicos del delincuente. Lleva a cabo el examen somático y funcional, al hacer un estudio de los caracteres anatómicos y funcionales del delincuente.

- i) **Estadística criminal:** es la ciencia auxiliar no jurídica del derecho penal que se encarga del estudio del aspecto numérico del delito como fenómeno social, pero por sí sola, con sus cifras no constituye un medio independiente de investigación. Inicia por conocer los fenómenos de masa de donde surgen desmembraciones, combinación de características, elementos para la sociología criminal.

Los datos de la estadística criminal, seriación temporal, los polígonos y curvas de frecuencia descubren visual y objetivamente el mundo delictivo. A las cifras



estadísticas generales les corresponde una significación sintomática relativa a la criminalidad y puede por ello hablarse de la importancia representativa de la estadística de los delitos como captación parcial de un fenómeno de masa.

“La medición de la criminalidad puede tener fines preventivos, causales explicativos o políticos represivos, es decir, para impedirla o castigarla, ocupándose de dos grandes grupos: estadísticas de delitos o crímenes y estadísticas de delincuentes o criminales”.<sup>7</sup>

La estadística se divide en:

- Estadística policial: es aquella que recoge y compila la Policía Nacional Civil, sus datos abarcan delitos y faltas y son tomados en consideración por los cuerpos, estaciones, subestaciones y puestos de policía diseminados por todo el país, los cuales son reportados y registrados, constituyendo la base para la carencia o no de antecedentes policíacos de las personas.
- Estadística judicial: es la proporcionada por los jueces y magistrados penales del país, encontrándose tabulados solamente los procesos que llegan a sentencia firme condenatoria, los cuales se clasifican por delitos.

---

<sup>7</sup> Berdugo, Ignacio. **Manual de derecho penal**. Pág 89.



- Estadística penitenciaria: es la que compila los datos de la población reclusa del país, distinguiéndose en ella las distintas categorías de delitos por los que han sido condenados, edad, procedencia, aspectos personales, lugar en que se encuentran cumpliendo su pena.

## CAPÍTULO II

### 2. Bien jurídico tutelado

La criminología repercute en el campo del derecho penal, de manera que sus protagonistas son los sujetos del delito. Por lo general, la doctrina es referente a dos clases de sujetos del delito: el primero es, quien lleva a cabo la comisión de un delito y recibe el nombre de sujeto activo, ofensor, agente o delincuente; el segundo, es quien padece las consecuencias del mismo y recibe el nombre de sujeto pasivo, ofendido, paciente o víctima. De manera que, al hacer referencia a cualquiera de los sujetos del delito, se pueden utilizar los nombres anotados.

#### 2.1. Sujeto activo

La mayor parte de las legislaciones y primordialmente las de los pueblos primitivos, atribuyen capacidad delictiva a los animales e inclusive a las cosas inanimadas, tomándolos en consideración y juzgándolos como sujetos activos de los delitos imputados a los mismos.

Se define de la siguiente forma: el sujeto activo es el que realiza la acción, el comportamiento descrito en la ley. Al ser la acción un acaecimiento dependiente de la voluntad, no puede ser atribuida, ni por consiguiente realizada, sino por una persona humana.

“El sujeto activo del delito, es quien lleva a cabo su comisión o bien tiene participación en su ejecución, siendo el que lo comete activo primario y el que participa activo secundario”.<sup>8</sup>

Sujeto activo, es toda persona que normativamente tiene la posibilidad de concretizar el contenido semántico de los elementos que se encuentran incluidos en el tipo legal particular.

La calidad específica consiste en el conjunto de las características que se exigen en el tipo y que se determinan a través de los sujetos a quienes se encuentra dirigido el deber, de manera que el número especificado de sujetos activos, consiste en el número de personas físicas que exige el tipo necesario y suficiente para llevar a cabo las lesiones del bien jurídico. O sea, el sujeto activo es el autor del hecho.

Actualmente, existe un completo acuerdo tanto en las legislaciones modernas como también en las distintas corrientes del derecho penal.

Ello, en cuanto a que únicamente el ser humano es quien se encuentra dotado de capacidad de raciocinio, y el mismo puede ser autor del delito, o sea, que no cabe discusión alguna para tomar en consideración al hombre como el único sujeto activo del delito.

---

<sup>8</sup> **Ibid.** Pág 99.



## 2.2. Sujeto pasivo

“El sujeto pasivo, es el titular del interés jurídicamente protegido que ha sido atacado por el delito. Consiste en el titular del derecho o del interés lesionado o puesto en peligro por el delito. Es el titular del bien jurídico protegido en el tipo”.<sup>9</sup>

En la actualidad, existe un acuerdo doctrinario en el sentido de que el sujeto pasivo del delito es el titular del derecho o el interés que jurídicamente protege el derecho penal.

Pero, el problema surge cuando se cuestiona quiénes pueden ser los titulares de este derecho o interés protegido, y es allí donde no existe unidad alguna de criterio, debido a que mientras algunos toman en consideración que son los sujetos activos primeramente el Estado y la sociedad misma, mientras otros sostienen que pueden serlo solamente las persona, tomadas en cuenta individualmente, o bien como personas jurídicas.

- a) El Estado como sujeto pasivo: en la actualidad existe una fuerte corriente en el derecho penal para considerar que el Estado y la sociedad son en primer plano los sujetos pasivos de todos los delitos.

La titularidad de los intereses jurídicos penalmente protegidos es relativa en primer lugar al Estado, debido a que el mismo es quien define el respeto a la vida, a la honestidad y buenas costumbres, a la propiedad y al honor

---

<sup>9</sup> Alimena, Bernardino. **Derecho penal**. Pág 87.





independientemente de que en el caso concreto existe un interés real de una determinada persona física o jurídica, e inclusive aunque los interesados deseen en el caso particular verse libres de esa protección estatal, o carezcan de todo interés.

- b) Persona humana como sujeto pasivo: es individualmente considerada como el titular de mayor número de bienes jurídicos protegidos y consecuentemente el sujeto pasivo de la mayoría de los delitos.

El derecho penal protege a la persona humana a lo largo de toda su vida y aún antes de su nacimiento, no importando para ello su condición, edad, género, raza, color y estado mental.

- c) Persona jurídica como sujeto pasivo: siendo las personas jurídicas, sociales o colectivas entes reales con derechos y obligaciones dentro de la sociedad en la que se desenvuelven, es notorio que son titulares de derechos o intereses que pueden ser lesionados o puestos en peligro, y por ello, pueden ser también sujetos pasivos de determinada clase de delitos, como los que atentan contra el honor y contra el patrimonio.

Es sujeto pasivo del delito, aquel sobre el cual recaen de forma directa las consecuencias de la acción el sujeto activo, mientras que sujeto pasivo del daño es quien sufre el perjuicio o daño moral o civil que haya sido ocasionado.



### 2.3. Criterios de responsabilidad penal

Los criterios de responsabilidad penal son los siguientes:

- a) Criterio negativo: encuentra su origen en el derecho romano y su defensa la lleva a cabo mediante argumentos del derecho privado, tomando en consideración la doctrina de la ficción y de la abstracción.

Para el mismo, solamente en la pena individual surgen las notas de la voluntad y de la conciencia que son constitutivas del fundamento de la imputabilidad penal, siendo la responsabilidad penal de las personas morales o jurídicas la que lesiona el principio jurídico de la personalidad de las penas, debido a que al sancionar a una persona colectiva, se castiga no únicamente a quienes intervienen en la ejecución del acto criminal, así como también a los miembros que no tuvieron participación.

Las personas jurídicas se encuentran constituidas para una finalidad lícita determinada, y no son susceptibles a la aplicación de penas, debido a que esa finalidad no puede consistir nunca en la ejecución de un delito.

No se puede negar que las personas jurídicas cuentan con la capacidad legal para llevar a cabo acciones de relevancia jurídica, y por ello originalmente

pueden ser sujetos activos de un delito, pero no cuentan con la capacidad de culpabilidad y con la capacidad de las penas.

Cuando no todos los que componen un ente colectivo, se encuentran implicados en sus actividades criminales, el extenderles la pena es la sensibilidad de una palmaria injusticia. Cualquier otro caso, tiene que resolverse con medidas administrativas, que pueden llegar inclusive a la disolución de la sociedad y a la confiscación de los bienes pasando por la intervención estatal y a otras medidas de control que consideran caen fuera del derecho. Pero, se tiene que construir una dogmática coherente con la actividad que llevan a cabo las personas jurídicas.

- b) Criterio positivo: las personas jurídicas no son seres de la ficción, sino que son personas reales, que se encuentran dotadas de conciencia y voluntad propia, son diversas e independientes de los asociados.

“La responsabilidad penal de las personas morales, sociales o colectivas no lesiona el principio jurídico de la personalidad de la pena, sino por el contrario, la reafirma”.<sup>10</sup>

Si el hecho culpable, ha sido un acto de carácter corporativo, la pena que se le tiene que imponer a la corporación es justa en relación a los miembros que

---

<sup>10</sup> *Ibid.* Pág 86.



hayan tenido intervención, debido a que la misma se encuentra en la naturaleza de todo organismo social que sus miembros tengan que soportar, en relación al bien y al mal que les sobrevienta, cuando todos participan de las ventajas.

Los delitos de las asociaciones son jurídicamente posibles y cualquier sociedad puede efectivamente contratar y celebrar contratos dolosos o leoninos. La corporación es un sujeto de bienes jurídicos, que pueden ser criminalmente lesionados o destruidos.

Por último, es importante anotar la posibilidad de la imposición de penas a las asociaciones.

También, se sostiene que algunas de las penas como lo es la de prisión, es imposible aplicarlas a las personas morales, jurídicas y colectivas, y ello no obliga a desconocer su responsabilidad criminal de la misma manera que ocurre cuando la pena de multa no puede ser eficazmente cumplida.

En relación a la problemática de la imputación, se distingue claramente entre la imputación moral y la imputación legal: la primera, es evidentemente imposible en las personas jurídicas, pero no así la segunda.

No se puede ignorar la responsabilidad criminal en que incurren en la actualidad las personas morales desde el punto de vista doctrinario, ya que esta



responsabilidad se encuentra sólidamente sustentada en una firme corriente científica que supera claramente el dato de la voluntariedad, y se fundamenta solamente en la imputación legal del hecho delictivo.

- c) Corriente moderna: surge después de la verificación del crecimiento continuo y de la importancia de las personas morales y reconociendo que las mismas son representativas de una fuerza social considerable en la vida moderna y que el orden legal de las personas jurídicas son perturbadas cuando las actividades que llevan a cabo las personas son constitutivas de una violación a la ley penal.

“En el derecho penal, se tienen que establecer las medidas eficaces de defensa social contra las personas jurídicas para la satisfacción de los intereses colectivos de los mismos, envolviendo a su vez la responsabilidad correspondiente”.<sup>11</sup>

La aplicación de las medidas de defensa social a las personas jurídicas, no tiene que ser excluyente de la responsabilidad penal individual, debido a que la misma infracción se le tiene que exigir a las personas físicas que tomen participación en la administración o bien en la dirección de los intereses personales proporcionados por la misma persona jurídica, siendo esa responsabilidad de tipo reducida.

---

<sup>11</sup> Arocha Morton, Carlos. **Crítica a la dogmática jurídica penal.** Pág 12.

La legislación penal vigente, acepta la responsabilidad individual de sus miembros, al responsabilizar de los delitos que puedan cometer, sus directores, gerentes, ejecutivos, representantes, administrativos, funcionarios o empleados que hubieran participado en el hecho y sin cuya participación no se hubiere podido cometer el delito. La previsión legal anotada no es suficiente, debido a que tomando en consideración los fenómenos delictivos complejos de la actualidad, no puede llegar a existir posibilidad de un esquema dogmático por el hecho delictivo individual de tutela de bienes jurídicos de naturaleza colectiva.

No solamente la imputabilidad, la culpabilidad o la pena, son instituciones propiamente individuales, sino son problemas centrales como los del dolo o la imprudencia, sino conocimientos del derecho, siendo el concurso de delitos y prácticamente todos los conceptos empleados en la ciencia jurídico penal, los concebibles en referencia a la persona jurídica.

Es imposible, hacer referencia de todos los conceptos que son relacionados con grupos de personas en los que la génesis de las decisiones consiste en el resultado de una confluencia de voluntades de los diversos grupos.

#### **2.4. Objeto del delito**

Es esencial el análisis del objeto del delito, no existiendo un criterio unánime, definido y uniforme al respecto. Pero, es necesario advertir que ese aislamiento doctrinal que se

ha llevado a cabo en relación al tema, ha tenido como consecuencia la tergiversación del objeto material y del sujeto pasivo del delito, cuando en realidad los aspectos guardan estrecha relación en el delito.

El objeto material se encuentra determinado por las personas, animales o cosas, sobre las que recae la acción delictiva.

El objeto jurídico, lo constituye el bien jurídicamente protegido por el Estado en cada tipo penal, y el sujeto pasivo es el titular de estos bienes jurídicamente protegidos o tutelados por el Estado.

“El objeto material del delito u objeto material de la infracción penal, consiste en todo ente corpóreo hacia el cual se encamina la actividad descrita en el tipo penal, o sea, es todo aquello sobre lo que se concreta el interés jurídico que el legislador pretende tutelar en cada tipo y al cual se refiere la conducta del sujeto activo”.<sup>12</sup>

Puede encontrarse constituido por las personas individuales vivas o muertas, por las personas jurídicas o colectivas como entes auténticos que funcionan en una sociedad y que puedan ser objeto de una infracción penal.

Se distinguen tres clases de objetos materiales: el objeto material personal, el objeto material real y el objeto material fenomenológico.

---

<sup>12</sup> **Ibid.** Pág 20.

El objeto material personal, es toda persona física, viva o muerta, consciente o inconsciente a la que se refiere el comportamiento típico y en relación al cual se concreta el bien jurídico tutelado.

Las personas jurídicas pueden ser sujetos pasivos y obligadamente se tiene que admitir que las mismas pueden también ser objetos del delito, o sea, que si un ente colectivo puede ser titular de un derecho jurídicamente protegido, es obvio que en un momento determinado puede convertirse en el objeto material de un ilícito penal.

“El objeto material fenomenológico, toma en consideración que es el fenómeno jurídico, material o social sobre el cual se concreta el interés jurídicamente protegido y se refiere a la acción u omisión del sujeto activo, tomando en consideración el daño, que se sostiene en la destrucción de un bien jurídico, y el peligro que indica que es la amenaza del daño o la posibilidad de que el bien jurídico sea lesionado”.<sup>13</sup>

Debido a la naturaleza misma del objeto material de la infracción penal que siempre va a ser un ente corpóreo, es lógico que ese objeto solamente puede darse en los delitos de resultado, donde la conducta humana trasciende produciendo una modificación en el mundo exterior, y consecuentemente carecen de objeto material los delitos de pura omisión y los delitos de simple actividad, donde la sencilla abstención del sujeto pasivo o la simple actitud del mismo consuman el delito al desobedecer el deber jurídico y transgredir la prohibición que contiene la ley penal.

---

<sup>13</sup> Von Liszt, Franz. **Tratado de derecho penal**. Pág 88.



En bastantes delitos, el objeto material puede ser coincidente con el sujeto pasivo, sin que por ello pueda señalarse que ambos se identifican ya que son diferentes.

Si bien es cierto que la persona como objeto material de la conducta delictiva constituye el objeto material de la conducta delictiva, es el individuo sobre el cual se materializa la acción criminal, y también lo es la persona como sujeto pasivo el titular del bien jurídicamente protegido.

## **2.5. Bien jurídico tutelado en el delito**

“El jus puniendi consiste en una facultad que corresponde única y exclusivamente al Estado que como ente soberano debidamente organizado, es tendiente a la protección de determinados valores que son indispensables para el desarrollo y la convivencia social, cuando esa serie de valores humanos materiales y morales son elevados a categoría jurídica por parte del órgano estatal que se encuentra destinado para ello”.<sup>14</sup>

Es cuando trascienden en el derecho penal como bienes o intereses jurídicamente protegidos o tutelados para el Estado, encontrando cada uno de ellos las figuras de delito que encierran todos los códigos penales, por ello reciben el nombre de bien jurídico tutelado en el delito que doctrinariamente se conoce como el objeto jurídico de ataque en el delito.

---

<sup>14</sup> Ibid. Pág 13.



El bien jurídico tutelado o protegido es de vital importancia para la constitución de las figuras delictivas a tal extremo que no se puede concebir un delito que no pretenda la protección de un bien jurídico, debido a que todos los delitos tienen un interés jurídicamente protegido, lo que no ocurre en el objeto material, y solamente existe en los delitos de resultado.

No se busca, la protección de la lesión o puesta en peligro de cualquier clase de bien como tal, sino sólo cuando el mismo está elevado a categoría jurídica por parte del Estado.

La lesión de los intereses de la sociedad, derivada de la conducta del hombre, por reprochable que sea, no trae consigo ninguna consecuencia penal por punitiva que sea.

Con la creación del tipo penal, el interés pasa a la categoría de bien jurídico y la lesión correspondiente es una lesión puesta en peligro de un bien jurídico. El objeto jurídico tiene que ser protegido por la norma penal que resulta lesionada o puesta en peligro de un bien jurídico.

Desde otro punto de vista, el objeto jurídico protegido por la norma penal y que resulta lesionado o puesto en peligro por el sujeto activo, es de utilidad como elemento directriz de ordenación de las figuras delictivas o tipos penales dentro de la legislación penal vigente.



Es evidente la importancia que reviste el bien jurídico tutelado, no solamente como objeto jurídico del delito, sino como elemento ordenador de las figuras delictivas en los diversos códigos penales, para estructurar de forma adecuada el derecho penal en su parte especial.

El bien jurídico protegido o tutelado en el delito, también es jurídico y objeto de ataque como también se le denomina en la doctrina. Consiste en el interés que el Estado busca proteger mediante los diversos tipos penales de interés que están lesionados o puestos en peligro de la acción llevada a cabo por el sujeto activo, en el momento de que la conducta se ajusta a la descripción legal.

El objeto jurídico del delito, consiste en el bien jurídico que el hecho punible lesiona o pone en peligro, o sea, el concreto valor elevado a su categoría de interés jurídico, individual o colectivo de orden social que se encuentra protegido en el tipo penal.

La doctrina contemporánea del derecho penal, distingue dos clases de objetos jurídicos en el delito: el primero, que es genérico y que se encuentra constituido por el bien o interés colectivo o social que el Estado como ente soberano es tendiente a su conservación y en ese sentido aparece de forma indistinta en toda clase de delitos. El otro, que es específico y que se encuentra constituido por el bien o interés del sujeto pasivo y cada uno de los delitos particularmente lo posee, en cuanto se lesiona o pone en peligro el particular interés del agraviado.



Los intereses que en un momento determinado pueden resultar lesionados, disminuidos o puestos en peligro por la conducta delictiva del sujeto activo, pueden ser pertenecientes de conformidad con el caso a las personas individualmente tomadas en consideración, a las personas jurídicas o colectivas, al Estado y a la sociedad misma.

Los intereses o bienes jurídicos tutelados que sean correspondientes por lo general a una persona individual son la vida, su integridad personal, su honor, su seguridad y libertad sexual, su libertad y seguridad personal, su patrimonio, su orden jurídico familiar y su estado civil, en tanto que las personas jurídicas o colectivas en su seguridad interna como externa, protegen de los delitos que atentan contra la seguridad colectiva.

Los sujetos activo y pasivo, el objeto material y el bien jurídico tutelado o objeto jurídico, juegan un papel de presupuestos indispensables para la conformación real del delito, debido a que el mismo no puede existir sin concurrencia de cada uno de ellos.





## CAPÍTULO III

### 3. La culpabilidad

El sistema del hecho punible como instrumento fundamental para que se permita la aplicación racional de la ley a un caso concreto, plantea un orden analítico con el objeto de ir mediando entre la norma general y los hechos objetos del juicio, para lograr la determinación de que los hechos que son objeto del juicio y lograr ver si el hecho se adapta a la conducta descrita legalmente.

Para llegar a ello, se disgrega la conducta próxima a juzgar, estudiando cada uno de sus estratos detalladamente, valiéndose de los distintos niveles o categorías que fija la teoría del delito, para que en el caso de que finalmente se aplique una pena, esta sea lo suficientemente fundada, para así poder cumplir con la finalidad última del derecho penal que consiste en la regulación de la potestad punitiva del Estado.

Uno de esos niveles o categorías consiste en la culpabilidad, la cual se encuentra precedida de otras categorías que tienen que encontrarse confirmadas para una adecuada evaluación.

Para que el autor de un hecho ilícito sea declarado culpable, es requisito ineludible que haya tenido la posibilidad de conocer la antijuricidad y así poder motivarse, además de haber tenido la capacidad de comprensión.



El sistema del hecho punible tiene la labor de conectar los hechos con el derecho positivo, indefectiblemente para el desarrollo de la labor que se relaciona con los principios constitucionalmente reconocidos, los cuales fijan una política criminal determinada para un estado de derecho, limitando de esa forma la punición de conductas.

De esa forma, las garantías constitucionales limitan el poder punitivo del Estado y el principio de culpabilidad y la categoría de culpabilidad de la teoría general del delito se relaciona con el principio de legalidad, debido a que para poder reprochar un injusto a su autor aplicando la teoría del hecho punible, se necesita que este haya actuado de forma voluntaria, comprendiendo su accionar.

Para lograr esa voluntad, debe haber conocido la norma a la cual luego infringe. De esa forma, el autor del delito demuestra una disposición adversa a la ley y por ello es culpable.

### **3.1. Generalidades**

Si no existiera ley que penara su accionar, sería libre de actuar como quisiera, y no le sería exigible ninguna conducta ni comprensión, no sería culpable de nada. Si no pudo motivarse en la norma, o sea, en la ley, ya sea por capacidad psíquica insuficiente, por un error o por un estado de necesidad inculpante, no le sería reprochable su conducta,

lo que lleva a que de forma indefectible no sea punible por lo cual no se le aplicaría ninguna pena.

De esa forma, el principio de culpabilidad garantiza el libre desarrollo de la personalidad y dignidad de las personas, y tiene que encontrarse presente al estudiar la ley penal, la cual cuenta con una función decisiva en relación a la garantía de la libertad, auténtica de todo Estado de derecho.

“El fin de este principio consiste en excluir la legitimidad de toda pena que no tenga como presupuesto la culpabilidad del autor, para de esa forma evitar que una persona pueda ser tomada como un medio para la realización de algún fin del Estado eliminando la responsabilidad objetiva, o sea por la causación del resultado”.<sup>15</sup>

Ello, significa que respetando el principio de culpabilidad, no se llegara nunca a una punición ilegítima, aportando seguridad jurídica, ya que para poder aplicar una pena se exige la declaración de culpabilidad del autor, no penando así a las personas por la misma producción del resultado del ilícito.

Este principio de esencial importancia en un Estado de derecho, ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional como principio fundamental, sin cuyo reconocimiento no es posible legitimar la legislación penal.

---

<sup>15</sup> Jiménez de Asúa, Luis. **Tratado de derecho penal**. Pág 150.



La esencia de la culpabilidad no reside en el carácter del autor ni en la conducta de su vida, si no en la posibilidad de haber actuado de otra forma en el caso concreto. Esto es derecho penal de acto y no de autor, una garantía del derecho penal del Estado de derecho.

El principio de culpabilidad es el de mayor importancia de los que derivan en forma directa del Estado de derecho, porque su violación importa el desconocimiento del concepto de persona.

El principio de culpabilidad se divide en dos principios: exclusión de la imputación de un resultado por la mera causación de este, y prohibición del ejercicio del poder punitivo cuando no es exigible otra conducta adecuada al principio de exigibilidad.

No hay pena sin reprochabilidad, o sea, no hay delito cuando el autor no haya tenido en el momento de la acción un cierto margen de decisión y de libertad de decidir.

El Estado, no puede culpar a alguien por la discrecionalidad. Además, perdería legitimidad ante la sociedad y ante el infractor mismo.

El Estado tiene la responsabilidad de hacer saber a la sociedad cuales son los mecanismos de imputación que van a permitir atribuir un hecho a una persona, bien cargándole una responsabilidad manifiesta en la imposición de una pena o medida de seguridad o liberándola de ella, y esto es lo que garantiza el principio de culpabilidad.



La categoría de la culpabilidad como eslabón de la teoría del delito, se relaciona con la imputabilidad. No es imputable en caso de minoridad, alteración de las facultades mentales que hacen imposible la motivación en la norma. Pero ello, no significa que no se les aplique pena, porque si se les puede aplicar a estas personas medidas de seguridad que resulten ser verdaderas penas, como sería la internación en un establecimiento o el cumplimiento de ciertas reglas de conducta.

De esa forma, la categoría de la culpabilidad también se relaciona con los casos de error de prohibición. Es en este punto donde se presenta la dificultad para el juzgador que debe analizar un caso en concreto donde puede llegar a estar presente el error.

El error de prohibición, como cuestión de la imputación objetiva, aparece cuando el autor del ilícito comprende las características del supuesto de hecho típico, pero sin embargo desconoce sobre su accionar, sobre si el mismo es prohibido o permitido.

Este es un problema de difícil solución que se presenta a los jueces cuando deben analizar el caso en concreto. Esto, porque se tiene que distinguir si realmente existió, si estuvo presente el error, para después descifrar si es un error de prohibición evitable o inevitable.

De esa forma, se logra la demostración que fue un error de prohibición inevitable, aplicando cualquier teoría de la culpabilidad, que excluye la imputación subjetiva, lo que lleva de forma inevitable a la no punición, a la no aplicación de pena. En cambio si

hubo error de prohibición evitable, conduce a la aplicación de una pena disminuida, cuestión bien difícil de resolver, además que se exige por imperio del principio de culpabilidad un examen lo más individual posible sobre la capacidad de despejar el error.

Por ende, al analizar y tratar de resolver un caso en concreto, aplicando la teoría general del hecho punible, se presenta este problema del error, no fácil de resolver al ser tan amplios los supuestos sobre los cuales puede recaer el error.

“En otro orden de ideas, el principio de culpabilidad también se relaciona con la punibilidad. La culpabilidad es el estrato anterior a la punibilidad en el sistema del hecho punible, y esta punibilidad se encuentra condicionada por la magnitud de la culpa. Esto quiere decir que para poder punir una conducta, aplicar una pena a su autor, es necesario que este no solamente haya realizado una conducta típica y antijurídica, sino que necesita haber conocido y comprendido esa antijuricidad y haber tenido la capacidad para hacerlo”.<sup>16</sup>

Para ello, es necesario que no haya sufrido ningún error sobre la antijuricidad de la conducta. Además, la pena que se aplique tiene que ser equivalente a su culpa. Es aquí donde entran a jugar los principios constitucionales de legalidad y culpabilidad, que son exigibles siempre al juzgador al momento de decidir la sentencia.

---

<sup>16</sup> **Ibid.** Pág 111.

“El principio de culpabilidad tiene una función político criminal, que da fundamento a la responsabilidad penal y a la labor de fijar los límites de la pena, basando la misma en el principio de personalidad de las penas, el principio de responsabilidad por el hecho propio y el principio de responsabilidad subjetiva”.<sup>17</sup>

Es una de las garantías que tiene la sociedad frente al poder punitivo del Estado, al ser el mismo el encargado de decidir si a un determinado sujeto le es correspondiente el cumplimiento de una pena.

Es de bastante importancia para la sociedad actual contar con las garantías constitucionales que limitan el poder del Estado. Las mismas, aportan tranquilidad y confianza en el sistema penal.

El principio de culpabilidad, se rige por exigencias de tipo material como el principio de congruencia y el principio de proporcionalidad de las penas, en relación con la medición de la culpa.

El Estado de derecho en el cual se vive y al cual se le tiene que someter día a día, bajo sus principios rectores derivados de la política criminal que se aplique, tiene que garantizar que no actúe, que no aplicará su fuerza punitiva por su misma discrecionalidad o basarse en ser el portador del poder punitivo. Tiene que encontrar

---

<sup>17</sup> Castellanos Tena, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal**. Pág 140.



determinados límites a la hora de prevenir y juzgar, esto hace a la protección de la sociedad y a la confianza que se tenga a esta estructura de poder.

Tiene que existir un equilibrio entre las necesidades reales y las exigencias de la sociedad. Se vive en un país en el cual, la misma sociedad lleva a cabo el reclamo de la aplicación de las penas, una sociedad que necesita encontrar culpables. Es allí, donde el Estado tiene que ser objetivo y hacer funcionar las garantías constitucionales auténticas de un Estado de derecho. Ellas hacen a la dignidad humana y aportan legitimidad al Estado frente a la sociedad.

### **3.2. Significación**

“Se puede entender por culpa, la posibilidad de prever o previsibilidad del resultado no requerido. Esta es otra de las maneras de participación psicológica del sujeto en el hecho, al lado del dolo el cual se puede definir como la conciencia de querer y la conciencia de obrar, traducida esta en una conducta externa, o sea, en la voluntad consciente, encaminada u orientada a la perpetración de un acto que la ley prevé como delito”.<sup>18</sup>

La preterintención consiste en el resultado punible que sobrepasa la intención del autor, que se denomina delito preterintencional.

---

<sup>18</sup> **Ibid.** Pág 156.



El mismo, es aquel que resulta más grave que el propósito del autor. Es decir, que el autor del delito obtiene un resultado que no se esperaba y que sobrepasa a lo que el buscó o tenía como finalidad cuando cometió el delito.

### **3.3. Teoría de la culpabilidad**

La culpabilidad es un elemento del delito, ello es, una condición fundada en razones éticas o utilitaristas dentro de la estructura lógica de la prohibición. El concepto de culpabilidad utilizado en la actualidad fue desarrollado por la doctrina hacia finales del siglo XIX.

Por ende, en el derecho penal se asigna al concepto de culpabilidad una triple significación:

- a) Culpabilidad es una categoría de la teoría del delito: permite reprochar la conducta de la persona que cometió un delito y por lo tanto es atribuible esa conducta.
- b) Culpabilidad vinculada al aspecto biológico: es decir, para que una persona sea tomada en consideración culpable tiene que ser mayor de 18 años y debe tener la capacidad de comprensión de la realidad, por ende, si una persona tiene enfermedades mentales o es un ebrio consuetudinario o tiene problemas de drogadicción, será tomado en consideración como inimputable.

- c) Culpabilidad como base de aplicación para la imposición de la pena: es decir, se encuentra vinculado y entendido como presupuesto para imponer la pena, y en este caso se trata de la determinación del cómo de la pena, su gravedad y duración.

Se asigna a la culpabilidad una función sobre todo limitante que impida que la pena sea impuesta por debajo o por encima de los límites que vienen impuestos por la idea misma de la culpabilidad.

### **3.4. El delito como conducta culpable**

“La culpabilidad es el fundamento y límite de la pena. Solamente cuando una conducta antijurídica es, además, culpable, puede plantearse la posibilidad de acudir a la pena como reacción”.<sup>19</sup>

La culpabilidad consiste en la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica, debido a que una conducta culpable es una conducta personalmente reprochable, una conducta que puede ser del autor.

De esa forma, se utiliza una visión individualizante que tiene que tomarse en consideración al sujeto concreto, o sea, el lugar donde llevar a cabo la igualdad real, lo que implica que trata de forma diferente lo que es distinto.

---

<sup>19</sup> *Ibid.* Pág 232.

Se censura la conducta de forma individual, tomando en consideración también las características del sujeto que las lleva a cabo y las circunstancias en las que las realiza. Siguiendo el análisis secuencial del delito, la culpabilidad se encarga de ampliar la perspectiva valorativa tomando en consideración nuevos elementos fácticos, los que son de utilidad para la determinación de que si el sujeto era o no imputable.

La culpabilidad es un elemento esencial del delito. Son delitos o faltas las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley. La imprudencia necesita la capacidad del sujeto para observar el cuidado, capacidad que es perteneciente a la culpabilidad.

Además, la existencia de determinadas eximentes obliga a concebir la culpabilidad como un elemento esencial del concepto de delito.

### **3.5. Evolución de la culpabilidad**

“La distinción entre los dos grandes núcleos desvalorativos del delito, la antijuricidad y la culpabilidad subjetiva, junto con la aparición del concepto analítico del delito, dieron lugar al surgimiento de una categoría sistemática denominada culpabilidad, en el momento en que se consolida el concepto clásico del delito, durante la segunda mitad del siglo XIX”.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> García Arán, Mercedes. **Derecho penal**. Pág 68.



A principios del siglo XX, se toma en consideración la culpabilidad como género del que predicar las especies de dolo e imprudencia. No había un concepto unitario de culpabilidad.

La crítica a la relación entre el concepto de culpabilidad de género y los conceptos de dolo e imprudencia, llevan a la formulación de que la culpabilidad es reprochabilidad, en donde se sintetiza el paso de la concepción psicológica a la normativa.

Si el concepto de culpabilidad solamente contiene el dolo y la imprudencia, es imposible comprender como el estado de necesidad puede ser excluyente de la culpabilidad.

De esa forma, la culpabilidad solamente contiene el dolo y la imprudencia, es imposible comprender como el estado de necesidad puede ser excluyente de la culpabilidad, debido a que niega el dolo.

De esa forma, la culpabilidad se encuentra compuesta por la imputabilidad, el dolo y la normal configuración de las circunstancias en que tuvo lugar la acción delictiva.

### **3.6. Concepción normativa**

El concepto neoclásico del delito, consiste en el ámbito en el que dominan las concepciones normativas de la culpabilidad, a pesar de su falta de claridad. Un aspecto ilustrativo de esta inexistencia de claridad consiste en la polémica relacionada con la no



exigibilidad de obediencia a la norma. Si existen casos en que no existe culpabilidad, a pesar de que sí se da la consecuencia de la antijuridicidad, la conciencia de la misma no puede ser el núcleo determinante del reproche, de manera que el principio de culpabilidad exige algo distinto.

Se pasa así a una concepción para la que el aspecto decisivo del reproche consista en la exigibilidad de obediencia a la norma, o sea, que se le pueda exigir al sujeto concreto que actúe de conformidad con el derecho en las circunstancias en que se encontraba.

La no exigibilidad solamente excluye la culpabilidad en los supuestos que se encuentren expresamente regulados en el caso de los delitos dolosos de acción, en los imprudentes y en los de omisión ya que no se ven obstáculos a su aplicación más allá de los supuestos que se encuentren regulados.

### **3.7. Conceptualización material de culpabilidad**

El concepto de culpabilidad analiza la razón que permite legitimar el reproche a una persona en relación a su comportamiento.

El mismo, se fundamenta en la capacidad de la persona de actuar legalmente, siendo dos los asuntos que tienen que resolverse:



- a) El problema general de si las personas pueden adoptar resoluciones de voluntad diferentes de las que se adoptaron, que es el libre albedrío.
  
- b) Admitido lo anterior, si el sujeto concreto en una situación específica pudo obrar de forma distinta a como lo hizo y el problema de cómo demostrarlo.

Al ser el derecho penal un instrumento de control social, entonces la vinculación con las concepciones fundamentales de la sociedad resultan siempre de importancia. El libre albedrío y la libre voluntad son elementos básicos de la autocomprensión como sujetos y de esa forma se puede interactuar en la sociedad.

Cuando un elemento sea empíricamente constatable en el caso concreto, no puede ser sustituido por un criterio general o normativo.

Siempre que pueda demostrarse que un sujeto concreto no pudo llevar a cabo sus actuaciones de otra forma, quedará exento de culpabilidad y pena. De esa forma, la reprochabilidad consiste en la esencia de la culpabilidad, o sea, en la capacidad de obrar de conformidad a la norma y ello es un elemento fundamental, pero no la esencia, debido a que la culpabilidad puede faltar dándose, sin embargo, la capacidad de obrar.

La culpabilidad es la ejecución de un hecho típico y antijurídico por alguien que cometi6 la conducta delictiva como resultado de una operación mental en la que intervinieron consciente y libremente las esferas intelectual, afectiva y volitiva de su personalidad.

Culpabilidad es el elemento subjetivo del delito y el eslab6n que asocia lo material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta.

Tambi6n, puede conceptualizarse la culpabilidad al indicar que es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

### **3.8. Estructura y elementos**

En relaci6n a la estructura de la culpabilidad, la vinculaci6n que el C6digo Penal hace entre las medidas de seguridad y de inimputabilidad es argumento suficiente para el mantenimiento a la imputabilidad como primer elemento de la culpabilidad.

En cuanto a los elementos de la culpabilidad es importante se6alar la relaci6n secuencial por la que cada elemento del delito presupone al anterior y es parte del siguiente.

De esa forma, la conducta antijurídica consiste en un elemento de la culpabilidad, y es justamente el objeto de que se vaya a manifestar la culpabilidad. En funci6n de los dem6s elementos de la culpabilidad, es importante determinar la reprochabilidad de la



conducta antijurídica concreta, por lo que la mayor o menor gravedad de lo ilícito da lugar a una mayor o menor gravedad de la culpabilidad, siendo sus elementos los siguientes:

- a) Imputabilidad o capacidad de culpabilidad.
  
- b) Grado de madurez y características psicofísicas que hacen a alguien capaz o incapaz.
  
- c) Conocimiento de lo ilícito de su conducta.
  
- d) Supuestos de no exigibilidad de la obediencia a la norma.



## CAPÍTULO IV

### 4. La autoría y participación criminal

La concurrencia de varias personas dentro de un mismo evento, no consiste en un fenómeno que solamente se da en el derecho penal, sino que es algo cotidiano.

Los conceptos de autor y cómplice no son conceptos creados por el derecho penal sino tomados de la vida real, de lo ontológico.

No existe en la legislación penal una definición de autor o cómplice, sino que se señalan las conductas que se necesita que se tomen como tales.

Adopta como autores a quienes realizan la figura descrita en el tipo, además a los denominados cómplices primarios, es decir, que prestan una cooperación imprescindible y a los cómplices, que la doctrina denomina secundarios los coloca en un plano general.

“En relación a la autoría, se han sostenido de forma especial dos criterios. El primero, es el extensivo y en el mismo el autor es todo aquel que tiene intervención en la relación causal. El segundo, es el restrictivo e indica que el autor es el que reúne los caracteres típicos para serlo”.<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> Castellanos. *Ob.Cit.* Pág 108.



#### **4.1. Limitantes entre autoría y participación**

La teoría formal objetiva, señala que solamente puede ser autor quien lleva personalmente la acción que se encuentra descrita en el tipo. Para el criterio del dominio del hecho, es autor quien tiene realmente el poder sobre la realización del hecho que se encuentra descrito en el respectivo tipo legal.

Consiste en un concepto aplicable solamente a delitos de comisión dolosos. En relación a determinados tipos legales o situaciones en relación con un tipo legal, resulta previo para la determinación de la calidad del autor, que ostente estas características especiales, la participación en un concepto de referencia, suponiendo la existencia de un autor.

Los partícipes contribuyen a la realización del delito pero no cuentan con el dominio del hecho.

El Artículo 36 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Autores. Son autores:

1. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito.
2. Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo.
3. Quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer.

4. Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito están presentes en el momento de su consumación”.

De la norma anotada, se desprende que el autor es quien ha realizado el tipo de injusto definido legalmente como delito, y cuando el hecho no se hubiere consumado, es decir, cuando haya quedado en grado de tentativa, el autor es quien ha realizado todos aquellos actos que suponen de forma evidente un principio de la ejecución del mismo.

El primer caso que plantea la norma, es referente a que el sujeto haya ejecutado todos los elementos auténticos que conforman la tipificación del delito.

En el segundo de los casos, es referente a una autoría mediata, cuando el sujeto se vale de otra persona para la ejecución del hecho, y se hace referencia a la fuerza, o sea, a la fuerza física que se ejerce sobre otro sujeto, para servirle de él anulando total o parcialmente su voluntad, así también se refiere a la inducción directa, que quiere decir persuadir y promover la comisión del delito. El instigador es el autor intelectual, mientras que el ejecutor es el autor material.

En el tercer caso, es referente a la cooperación en la preparación o ejecución del delito, y se tiene que destacar que esta cooperación tiene que ser un acto necesario e imprescindible sin el cual no se hubiere podido cometer el delito.



El cuarto caso es referente a la concertación criminal que llevan a cabo varios sujetos, exigiendo legalmente que se encuentren presentes en el momento de su consumación, entendiéndose para el efecto que aunque no participen todos en la ejecución de los actos propios del delito, es suficiente la presencia como una cooperación psicológica.

Este último presupuesto en la práctica puede crear una problemática de interpretación por parte del juzgador, cuando se trata de delitos que se consuman de forma inmediata.

#### **4.2. Autoría directa y mediata**

Ocurre en el momento en el que un sujeto cuenta de forma objetiva y subjetiva con los requerimientos de la conducta típica en forma personal y directa.

Se contrapone a la autoría indirecta o mediata. La misma, la lleva a cabo quien se vale de otro que no comete un injusto.

Hay autoría mediata cuando un autor comete delito, dejando actuar a una persona por sí misma. Este concepto, es excluyente del caso en que se utilice al ser humano como un objeto.

La doctrina y la jurisprudencia son las que tienen que desarrollar el contenido de esta forma de participación. Realmente, en el código vigente, no se encuentra directamente

considerada, pero tiene que tomarse en consideración para evitar con ello casos de impunidad.

### 4.3. Caracteres

La particularidad de la autoría mediata, es relativa a que el determinador pone en movimiento la actividad de un ser humano mediante una contribución casual. La autoría mediata, consiste en la realización de un delito por un autor que no lleva a cabo sus actuaciones por sí solo, sino mediante una tercera persona.

Ese es el presupuesto en el cual participan varios sujetos, pero a diferencia de lo que ocurre en la vida común, no es autor quien de forma externa realiza el delito, sino aquel que llevó a cabo su actuación detrás de él y lo utilizó para fines de realizar el hecho ilícito.

La diferencia que existe entre autoría mediata y autoría inmediata consiste en el modo como el autor mediato contribuye al resultado.

“La teoría de Roxin, parte de que el autor consiste en la figura central del acontecimiento delictuoso. La diferencia entre delitos de dominio, de obligación y de propia mano, es debido a que no puede existir un concepto común de autor en relación a todos los delitos”.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> **Ibid.** Pág 109.

#### **4.4. Fases del delito**

En todo delito, existe una fase que es interna y otra que es externa. No toda exteriorización de los procesos subjetivos se castiga, sino aquellas que de forma abierta denoten la finalidad delictiva o bien con motivo de determinada orientación político criminal.

Las teorías objetivas, solamente sancionan la exteriorización de procesos subjetivos que produzcan un resultado.

En las teorías subjetivas basta la voluntad del sujeto, siendo la misma dañina a una penalización general de los actos preparatorios.

En la teoría objetivo subjetiva, es necesaria una voluntad que implique una conmoción del bien jurídico.

El Código Penal, no castiga toda exteriorización de los procesos subjetivos, solamente determinados efectos preparatorios que son:

- a) **Conspiración:** cuando dos o más personas se conciertan para la ejecución de un delito y los mismos resuelven cometerlo.

El Artículo 17 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Conspiración y proposición. Hay conspiración, cuando dos o más personas se conciertan para cometer un delito y resuelven ejecutarlo”.

- b) **Proposición:** existe cuando el que ha resuelto cometer un delito invita a otra u otras personas a ejecutarlo. La proposición aceptada y realizada se convierte en inducción.

#### **4.5. Doctrinas sobre la autoría**

Las doctrinas sobre la teoría son las siguientes:

- a) **Objetivas:** la teoría formal objetiva, señala que es autor quien lleva a cabo un acto de ejecución, mientras que es cómplice quien realiza un acto de tipo preparatorio. En consecuencia, la autoría es igual a la realización del tipo penal.
- b) **Objetiva material:** toma en consideración la importancia del concepto material de la realización el tipo, siendo la de mayor importancia la del dominio del hecho. Este criterio solamente es aplicable a determinado número de delitos.

En el caso del autor directo no existe problema, pero sí en el del autor mediato, debido a que la ley no señala que lo sea quien realiza el hecho sirviéndose de otro u otros.



#### 4.6. Clases

Las clases de autoría son las siguientes:

- a) Directa: el autor lleva a cabo personalmente el hecho.
  
- b) Mediata: el autor se sirve de otro y de otros, que son quienes lo realizan. Desde el punto de vista externo no existe diferencia alguna con la instigación y con el encubrimiento, debido a que son formas de realización del tipo mediante otro.

Son contribuciones causales y no existe diferencia desde el punto de vista de la doctrina del dominio del hecho, debido a que el autor solamente puede ser quien de conformidad con el significado de su contribución objetiva, se encargue del dominio del desarrollo del hecho de conformidad con su voluntad.

Ello, señala que el autor mediato tiene que dominar el hecho de forma objetiva y subjetivamente ser consciente de su dominio efectivo del hecho.

“En la instigación, el instigador no quiere el mismo hecho y solamente quiere que otro quiera el hecho, existe necesidad el hecho pero dependiendo de la decisión que tome el autor. Objetivamente, el instigador no cuenta con el dominio del hecho”.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Arocha. **Ob.Cit.** Pág 21.



- c) **Coautoría:** el dominio del hecho lo tienen diversas personas, las que asumen la responsabilidad de su realización. Es necesario que se contribuya de alguna forma y que esa contribución pueda ser tomada en consideración como una colaboración del acontecer delictivo.

#### **4.7. Actos de ejecución**

Cuando se pasa a los actos de ejecución, los actos preparatorios quedan absorbidos por éstos. Estos actos de ejecución son la tentativa y la consumación.

El Código Penal vigente no distingue entre tentativa inacabada y acabada. Para que exista tentativa acabada basta que se cumpla el contenido del tipo legal, que se infrinja la materia de prohibición.

El Artículo 35 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Responsables. Son responsables penalmente del delito. Los autores y los cómplices. De las faltas sólo son responsables los autores".

- a) **Complicidad:** el Artículo 37 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Cómplices. Son cómplices:
1. Quienes animaren o alentaren a otro en su resolución de cometer el delito.
  2. Quienes prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido el delito.

3. Quienes proporcionaren informes o suministraren medios después de cometido el delito.
4. Quienes sirvieren de enlace o actuaren como intermediarios entre los partícipes para obtener la concurrencia de éstos en el delito”.

La autoría se encuentra integrada por un conjunto de actos directos personales e idóneos que lleva a cabo el sujeto activo y sin los cuales no es posible la comisión del delito, mientras la complicidad al contrario, se encuentra integrada por un conjunto de actos que no son necesarios, ni determinantes directamente para la ejecución del delito, o sea, que inclusive se puede prescindir de ellos para cometer el delito.

En el primer caso, es referente a quienes inciten, provoquen o alienten al sujeto a la comisión del delito, siempre y cuando éste ya hubiere resuelto por sí sólo cometerlo, en caso contrario se está frente a una inducción como forma de autoría.

No existe inducción, si el inducido ya está resuelto a la comisión del delito, considerando para ello que debe existir la complicidad y en este caso no es suficiente el sencillo consejo o una simple deliberación en relación a la conveniencia de cometerlo o no, ya que es preciso infundir aliento al sujeto activo para que ejecute el acto.



En el segundo caso, es referente al auxilio o cooperación que promete el cómplice para posteriormente de ejecutado el delito, pero, se debe advertir que la ayuda o cooperación no son necesarias para la comisión del delito, y que al contrario, es de la cooperación que presta el autor o coautor.

En el tercer caso, se trata de proporcionar información de importancia y suministrar los medios adecuados para la comisión del delito, pero, estos informes o medios no tienen que ser imprescindibles para su comisión, de lo contrario, sería una manera de autoría y no de complicidad.

En el cuarto caso, se trata de personas que teniendo el conocimiento de la ilicitud manifiesta del acto, sirven de enlace o llevan a cabo sus actuaciones como intermediarios entre los copartícipes para la obtención de la concurrencia de éstos en el delito.

- b) Coautoría: se caracteriza por la intervención igualitaria, más o menos, de dos o más personas, todas como autores inmediatos, sin que sus conductas se encuentren bajo la dependencia de la acción de un tercero que realice las mismas acciones, o bien que se dividan las ganancias fundamentales para la comisión del hecho.

Las acciones tienen que ser convergentes, o sea, que tiendan a la creación de un mismo delito. Se trata de un obrar en común en el que cada cual tiene su parte.





Cada uno responde por su propia participación, sin que la culpa de uno afecte la del otro, así como tampoco puede beneficiarlo la inocencia ajena.

La coautoría se encuentra determinada por la participación de dos o más personas como autoras del delito, debido a que ambas hayan participado de forma directa en la ejecución de todos los actos materiales del mismo, o bien porque cada uno de los coautores llevó a cabo su parte en la ejecución del delito.

También, pueden ser coautores a pesar de que uno sea autor material, quien haya ejecutado materialmente los actos propios del delito, y otro autor intelectual que es el instigador que ha ideado y planificado la comisión del delito. Lo importante es que ambos cuenten con la misma responsabilidad penal dentro del asunto.

Es de importancia que el ejecutor o autor material tenga la plena conciencia de actúa en la creencia de que el acto es lícito, porque su licitud no es manifiestamente evidente, entonces toda la responsabilidad penal recaerá en el autor intelectual solamente.

El Artículo 38 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Responsabilidad penal de personas jurídicas. En lo relativo a personas jurídicas se tendrá como responsables de los delitos respectivos a directores, gerentes, ejecutivos, representantes, administradores, funcionarios o



empleados de ellas, que hubieren realizado éste y serán sancionados con las mismas penas señaladas en este Código para las personas individuales”.

El Artículo 40 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Responsabilidad por delitos distintos a los conceptuados. Si el delito cometido fuere más grave que el concertado o de igual gravedad, pero de distinta naturaleza, o complicado por otros delitos, los partícipes extraños al hecho, responderán por el delito concertado y cometido y sólo por el cometido sin concierto, en cuanto hubiere podido ser previsto, de acuerdo con los principios generales.

Si el delito cometido fuere menos grave que el concertado, responderán sólo por el primero”.



## CAPÍTULO V

### 5. La determinación de la inimputabilidad y del error de prohibición

Tomando en consideración que el conocimiento de la antijuricidad consiste en el presupuesto fundamental para la determinación de la culpabilidad y consecuentemente, poder imponer la pena, es esencial analizar el error de prohibición.

#### 5.1. Definición de error de prohibición

“El error de prohibición es aquel que recae sobre el conocimiento del carácter injusto del acto, sobre su comprensión o sobre la intensidad de la ilicitud, siendo el autor quien tiene la convicción del obrar de forma legítima, sea porque considere que la acción no está prohibida, porque ignore la existencia del tipo legal, porque dé a una causa justificación o un alcance que no tiene o porque juzgue que concurre una causal de justificación que la ley no consagra o finalmente porque se considere legitimado para actuar.”<sup>24</sup>

El sujeto que suponiendo actuar lícitamente perjudica el bien jurídico tutelado obra en error de prohibición, siendo una creencia de su actuar lícito la proveniente de la ignorancia de que su comportamiento se encuentra prohibido por el ordenamiento jurídico o por el pensamiento del cual se ampara una eximente por justificación que

---

<sup>24</sup> *Ibid.* Pág 90.



verdaderamente no ocurre o debido a que dándose, le otorga una amplitud tal que supone haber obrado dentro de los fueros de la norma permisiva o finalmente, debido a que imagina la concurrencia de las circunstancias ajenas al hecho que, si por el contrario concurriesen, sería necesaria su justificación.

Bajo el error de prohibición procede quien por una falsa valoración sobre una determinada situación jurídica, toma en consideración que su acción es auténtica sea debido a que crea equivocadamente que la norma prohibitiva no existe o debido a que la considera nula, inválida, derogada, inconstitucional o porque le da una interpretación que no tiene, sea debido a que la interpreta de manera distinta o porque supone erradamente que en su caso concurre una causa de justificación que la norma ha reglamentado. En todo caso, en el error de prohibición el autor cree que actúa de forma legítima o aún cuando ni siquiera se ha planteado la licitud o ilicitud del hecho.

De la misma forma, se tiene que tomar en consideración que existe un error de prohibición no solamente cuando el sujeto se presenta de forma positiva no actuando de forma antijurídica, sino ya cuando le falta la conciencia de la antijuricidad sin que haya reflexionado en lo relacionado a esa posibilidad.

## **5.2. Origen**

Los antecedentes inmediatos del error de prohibición se encuentran en el derecho romano donde era imperante el principio del conocimiento de la ley de conformidad con



el cual la ley se presume conocida y su ignorancia no es excusa y se denomina error iuris nocet, el cual imperó por bastante tiempo en las legislaciones penales y tuvo limitada aplicación ya que desconocía la existencia de las agrupaciones sociales no integradas a la cultura dominante, en la cual el autor de un hecho punible no podía alegar en su beneficio el desconocimiento o la ignorancia de la norma con motivo de inocencia, con lo cual se vulnera el principio de presunción de inocencia.

### **5.3. Clasificación**

Las clases de error de prohibición son las siguientes:

- a) **Directo o indirecto:** es directo el error sobre la ilicitud si el sujeto desconoce el contenido de la norma penal. Puede suceder, inclusive que tenga un conocimiento completo de la norma pero que, por motivos ulteriores, no la crea vigente. En ese último caso, es procedente la aplicación de las reglas del error de prohibición.

“El error es indirecto, si recae el error en la autorización del comportamiento debido a que se crea que lo beneficia una norma permisiva que realmente no se encuentre reconocida legalmente o porque se tenga la convicción de que se actúa de forma justificada ante la imperante necesidad de salvarse o bien de rescatar a un tercero de un peligro inexistente”.<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Ibid. Pág 98.

- b) Vencible e invencible: el primero, se denomina también evitable o superable y es el que se le puede exigir al autor para que lo supere. El error, consiste en una valoración o idea deformada en relación a un objeto o un conocimiento que no encaja con la realidad, por ende, para haber llegado al error tuvo que haberse producido anteriormente un proceso perceptivo, una representación, un proceso ideativo, ello es, todo un proceso de conocimiento del cual surgió la equivocada valoración.

El error vencible, consiste en el que es procedente de las mismas fuentes de la culpa, o sea, la imprudencia y la negligencia. Consecuentemente, el error vencible o culpable, lo que hace es eliminar el dolo dejando subsistente la responsabilidad culposa o bien disminuye la reprochabilidad del autor, reflejándose esta en la cuantía de la pena. En tanto, que en cuanto al error invencible o inculpable, lo que se elimina es la culpabilidad, o sea, no existe reprochabilidad del injusto.

De esa forma, el error de prohibición evitable deja subsistente la forma global de un hecho delictivo y doloso, pero a su vez crea la posibilidad de aplicar una pena atenuada debido a una culpabilidad disminuida.

La conceptualización de culpabilidad, o sea, la evitabilidad o inevitabilidad del error, tiene que ser valoradas siempre en cuanto al sujeto en concreto y a sus posibilidades.



El error de prohibición hace referencia al error que habría podido superarse si el autor hubiera llevado a cabo el esfuerzo del que era capaz; por el contrario, el error vencible será el superable para el autor concreto.

Cuando la ignorancia es la causa de una acción, el agente obra de forma involuntaria y es por ello inocente, a excepción del caso en que él mismo sea la causa de su misma ignorancia.

El ordenamiento jurídico penal guatemalteco, exige que para que el error sea excluyente de la culpabilidad tiene que ser invencible y recaer sobre la antijuricidad del acto. De esa forma, el error es invencible cuando el autor no tuvo posibilidad alguna de exigir, atendiendo a su conocimiento, a las circunstancias fácticas y modales que rodearon el hecho, para el claro conocimiento de la ilicitud de sus actuaciones.

Cuando el autor tuvo cerca los medios expeditos que lo llevaron a no caer en el error, si atendidas sus posibilidades de error no dependieron de descuido, desidia e inactividad de su parte, será invencible y por ende excluirán el juicio de culpabilidad. La existencia de un grado de información o instrucción en materia jurídica, si es referente al tema en concreto, hace inaceptable el error, pero ello no quiere decir que un abogado no pueda incurrir en error, pero tratándose de situaciones de derecho, su conformación y aceptación es bien exigente, debido a que un jurista puede llegar a equivocarse en materia de situaciones de hecho





como cualquier persona, pero en materia de derecho le será exigible un mayor grado de esfuerzo en la comprensión del valor jurídico del acto.

- c) Doble error de prohibición: doctrinariamente también ha surgido la problemática con relación al denominado doble error de prohibición, que se manifiesta en casos en los cuales el agente no cuenta con el conocimiento de antijuridicidad de un determinado tipo penal y sin embargo cree que su accionar no se encuentra permitido por motivaciones de cualquier otra clase, entendiendo a las mismas como aquellas razones morales, religiosas, sociales o pudiendo ser razones de orden jurídico, por interpretaciones equivocadas de tipos que realmente se encuentran permitidos.

Para la resolución de la problemática se tiene que determinar que existirá un error de prohibición en el momento en que el conocimiento de la antijuridicidad falte en relación al tipo que es penalmente relevante.

#### **5.4. Efectos jurídicos**

Es de importancia el señalamiento de las consecuencias jurídicas del error de prohibición tanto directo como indirecto, vencible o invencible.

De esa forma, los errores directos vencibles, disminuyen la culpabilidad y por ende, la pena a ser impuesta. Los errores directos vencibles, reciben tratamiento igual.



Cuando el error es directo e invencible, anula por completo la culpabilidad y por ende, queda exento de la pena quien comete la acción. Los errores indirectos vencibles, surten iguales efectos, permaneciendo intacto el dolo.

### **5.5. Causas de justificación**

El Artículo 24 del Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula:

“1º. Legítima defensa. Quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos, o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

- a) Agresión ilegítima.
- b) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.
- c) Falta de provocación suficiente por parte del defensor. Se entenderá que concurren estas tres circunstancias respecto de aquél que rechaza al que pretenda entrar o haya entrado en morada ajena o en sus dependencias, si su actitud denota la inminencia de un peligro para la vida, bienes o derechos de los moradores.

El requisito previsto en el literal c) no es necesario cuando se trata de la defensa de sus parientes dentro de los grados de ley, de su cónyuge o concubinario, de sus padres o hijos adoptivos, siempre que el defensor no haya tomado parte en la provocación.



2º. Estado de necesidad. Quien haya cometido un hecho obligado por la necesidad de salvarse o de salvar a otros de un peligro, no causado por él voluntariamente, ni evitable de otra manera, siempre que el hecho sea en proporción al peligro.

Esta exención se extiende al que causare daño en el patrimonio ajeno, si concurrieren las condiciones siguientes:

- a) Realidad del mal que se trate de evitar;
- b) Que el mal sea mayor que el que se cause para evitarlo;
- c) Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo.

No puede alegar estado de necesidad, quien tenía el deber legal de afrontar el peligro o sacrificarse.

3º. Legítimo ejercicio de un derecho. Quien ejecuta un acto, ordenado o permitido por la ley, en ejercicio legítimo del cargo público que desempeña, de la profesión a que se dedica, de la autoridad que ejerce, o de la ayuda que preste a la justicia”.

## **5.6. Causas de inculpabilidad**

El Artículo 25 del Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Son causas de inculpabilidad:

Miedo invencible:

- 1º. Ejecutar el hecho impulsado por miedo invencible de un daño igual o mayor, cierto o inminente, según las circunstancias.

Fuerza exterior:



2º. Ejecutar el hecho violentado por fuerza material exterior irresistible, directamente empleada sobre él.

Error:

3º. Ejecutar el hecho en la creencia racional de que existe una agresión ilegítima contra su persona, siempre que la reacción sea en proporción al riesgo supuesto.

Obediencia debida:

4º. Ejecutar el hecho en virtud de obediencia debida, sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente a quien lo haya ordenado. La obediencia se considera debida, cuando reúna las siguientes condiciones:

- a) Que haya subordinación jerárquica entre quien ordena y quien ejecuta el acto.
- b) Que la orden se dicte dentro del ámbito de las atribuciones de quien la emite, y esté revestida de las formalidades legales.
- c) Que la ilegalidad del mandato no sea manifiesta.

Omisión justificada:

5º. Quien incurre en alguna omisión hallándose impedido de actuar, por causa legítima e insuperable”.

### **5.7. Circunstancias atenuantes**

El Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala que regula en el Artículo 26: “Son circunstancias atenuantes:

“Inferioridad síquica:



- 1º. Las condiciones determinadas por circunstancias orgánicas o patológicas que disminuyan, sin excluirla, la capacidad de comprender o de querer del sujeto.

Exceso de las causas de justificación:

- 2º. El exceso de los límites establecidos en las causas de justificación.

Estado emotivo:

- 3º. Obrar el delincuente por estímulos tan poderosos que, naturalmente, hayan producido arrebató u obcecación.

Arrepentimiento eficaz:

- 4º. Si el delincuente ha procurado, con celo, reparar el daño causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias.

Reparación del perjuicio:

- 5º. Si el delincuente, a criterio del tribunal, ha reparado, restituido o indemnizado adecuada y satisfactoriamente el daño causado antes de dictarse sentencia.

Preterintencionalidad:

- 6º. No haber tenido intención de causar un daño de tanta gravedad, como el que se produjo.

Presentación a la autoridad:

- 7º. Si, pudiendo el imputado eludir la acción de la justicia por fuga u otro medio idóneo, se ha presentado voluntariamente a la autoridad.

Confesión espontánea:

- 8º. La confesión del procesado, si la hubiere prestado en su primera declaración.

Ignorancia:



9º. La falta de ilustración, dada la naturaleza del delito, en cuanto haya influido en su ejecución.

Dificultad de prever:

10. En los delitos culposos, causar el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy improbable o difícil de prever.

Provocación o amenaza:

11. Haber precedido inmediatamente, de parte del ofendido, provocación o amenaza en proporción al delito.

Vindicación de ofensas:

12. Haber ejecutado el hecho en vindicación próxima de una ofensa grave, causada al autor del delito, su cónyuge, su concubinario, sus parientes dentro de los grados de ley, sus adoptantes o sus adoptados.

Se entiende por vindicación próxima la que se ejerce consecutivamente a la ofensa, o cuando no ha habido el tiempo necesario para la reflexión.

Inculpabilidad incompleta:

13. Las expresadas en el artículo 25 cuando no concurren los requisitos necesarios para excluir de responsabilidad en los respectivos casos.

Atenuantes por analogía:

14. Cualquiera otra circunstancia de igual entidad y análoga a las anteriores”.

## 5.8. Circunstancias agravantes

El Artículo 27 del Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Son circunstancias agravantes:

“Motivos fútiles o abyectos.

1º. Haber obrado el delincuente por motivos fútiles o abyectos.

Alevosía:

2º. Ejecutar el hecho con alevosía. Hay alevosía, cuando se comete el delito empleando medios, modos o formas, que tiendan directa o especialmente a asegurar su ejecución, sin riesgo que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido; o cuando éste, por sus condiciones personales o por circunstancias en que se encuentre, no pueda prevenir, evitar el hecho o defenderse.

Premeditación:

3º. Obrar con premeditación conocida.

Hay premeditación conocida, cuando se demuestre que los actos externos realizados revelen que la idea del delito surgió en la mente de su autor, con anterioridad suficiente a su ejecución, para organizarlo, deliberarlo o planearlo y que, en el tiempo que medió entre el propósito y su realización, preparó ésta y la ejecutó fría y reflexivamente.

Medios gravemente peligrosos:

4º. Ejecutar el hecho por medio de explosivos, gases perjudiciales, inundación, incendio, envenenamiento, narcótico, varamiento de nave, accidente de aviación,

avería causada a propósito, descarrilamiento, alteración del orden público o por cualquier otro medio idóneo para ocasionar estragos de carácter general.

Aprovechamiento de calamidad:

5°. Aprovechar para la ejecución del delito, que ocurra o haya ocurrido un ciclón, terremoto, inundación, naufragio, incendio, descarrilamiento, accidente de tránsito de cualquier clase, explosión, alteración del orden público o cualquier otro estrago o calamidad pública.

Abuso de superioridad:

6°. Abusar de superioridad física o mental, o emplear medios que debiliten la defensa de la víctima.

Ensañamiento:

7°. Aumentar, deliberadamente los efectos del delito, causando otros innecesarios para su realización o emplear medios que añadan la ignominia a la acción delictual.

Preparación para la fuga:

8°. Ejecutar el hecho empleando vehículo o cualquier medio, modo o forma que asegure la fuga del delincuente.

Artificio para realizar el delito:

9°. Cometer el delito empleando astucia, fraude, disfraz o cualquier otro engaño suficiente para facilitar la ejecución del delito u ocultar la identidad del delincuente.

Cooperación de menores de edad:

10. Cometer el delito utilizando la participación o ayuda de persona menor de edad.





**Interés lucrativo:**

11. Cometer el delito mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria.

**Abuso de autoridad:**

12. Prevalerse, el delincuente, de su carácter público o del poder inherente al cargo, oficio, ministerio o profesión, o cometerlo haciendo uso de defunciones que anteriormente, hubiere tenido.

**Auxilio de gente armada:**

13. Ejecutar el delito con auxilio de gente armada o de personas que aseguren o proporcionen la impunidad.

**Cuadrilla:**

14. Ejecutar el delito en cuadrilla.

Hay cuadrilla cuando concurren a la comisión del delito más de tres personas armadas.

**Nocturnidad y despoblado:**

15. Ejecutar el delito de noche o en despoblado, ya sea que se elija o se aproveche una u otra circunstancia, según la naturaleza y accidentes del hecho.

**Menosprecio de autoridad:**

16. Ejecutar el delito con ofensa o menosprecio de la autoridad pública o en el lugar en que ésta éste ejerciendo sus funciones.

**Embriaguez:**

17. Embriagarse el delincuente o intoxicarse, deliberadamente para ejecutar el delito.

**Menosprecio al ofendido:**



18. Ejecutar el hecho con desprecio de la edad avanzada o de la niñez, del sexo, de la enfermedad o de la condición de incapacidad física o penuria económica del ofendido, según la naturaleza y accidentes del hecho.

Vinculación con otro delito:

19. Ejecutar el delito para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para impedir su descubrimiento.

Menosprecio del lugar:

20. Ejecutar el delito en la morada del ofendido, cuando éste no haya provocado el suceso.

Facilidades de prever:

21. En los delitos culposos, haber ocasionado el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy probable o fácilmente previsible.

Uso de medios publicitarios:

22. Ejecutar el hecho por medio de la imprenta, grabado, cuadros expuestos al público, cinematógrafo, proyecciones luminosas, radiotelégrafo, teléfono, televisión o cualquier otro medio de alta difusión.

Reincidencia:

23. La de ser reincidente el reo.

Es reincidente quien comete un nuevo delito después de haber sido condenado, en sentencia ejecutoriada, por un delito anterior cometido en el país o en el extranjero, haya o no cumplido la pena.

Habitualidad:

24. La de ser el reo delincuente habitual.



Se declarará delincuente habitual a quien, habiendo sido condenado por más de dos delitos anteriores, cometiere otro u otros, en Guatemala o fuera de ella, hubiere o no cumplido las penas.

El delincuente habitual será sancionado con el doble de la pena”.

### **5.9. Estudio jurídico de la determinación de la inimputabilidad y del error de prohibición en el derecho penal guatemalteco**

“El error de prohibición consiste en una causal para que se dé la ausencia de responsabilidad penal que en caso de que la misma sea invencible, permite la exclusión total de la culpabilidad limitando la imposición de una pena y en el caso de que se manifieste que es vencible a la atenuación del quantum punitivo a fijar”.<sup>26</sup>

El mismo, se presenta como un tema álgido que a pesar de que es definido, ostenta una serie de situaciones que tienen que ser ponderadas y analizadas para la realización de una correcta adecuación de la conducta, que haya sido desplegada mediante un sujeto en el cual se necesita profundizar para llegar al entendimiento de su contenido, clasificación, características, circunstancias en la que es aplicable y consecuencias jurídicas que conducen a una adecuada comprensión de esta parte importante de la teoría del delito, así como también a una visión mayormente amplia y clara del tema investigado.

---

<sup>26</sup> Alimena. **Ob.Cit.** Pág 24.



El error de prohibición recae sobre el carácter ilícito del acto, ello es, sobre la conciencia de la antijuricidad que parte de la consideración de que el conocimiento de la ilicitud no es presupuesto del dolo sino un elemento de la culpabilidad. Por ende, excluyéndose la conciencia de la ilicitud se presenta la inculpabilidad si el error es invencible, pero en caso de error vencible de prohibición subsiste el dolo.

Quien actúa en situación de error de prohibición, la convicción de que su acción, no obstante ser típica, se encuentra justificada, bien sea debido a que ignora la existencia de la norma prohibitiva, o por que considera erradamente la existencia de una norma que justifica la conducta o le dé una existencia a una causa legal de justificación que esta no tiene.

El error es inaceptable cuando haya tenido la oportunidad en términos razonables, de actualizar el conocimiento de lo injusto de su conducta, debido a que en esa situación de conocimiento actualizable el error no es invencible.

En el error de prohibición el actor es consiente que su acción se adapta a una de las normas que describen la figura típica, ello es, realiza la acción con conocimiento de la adecuación formal del tipo, pero juzga que su acción no es injusta, bien debido a que considera erradamente que existe una norma permisiva o por que desconoce la prohibición, ello es, que la conciencia de la antijuricidad del hecho se encuentra excluida y por ende se suprime la culpabilidad.



Recae sobre la ilicitud de la conducta, siendo la acción injusta pero el autor erradamente la considera legítima, por ende, no lesiona ni el dolo ni la culpa, ni los elementos del tipo legal. Tampoco, la antijuricidad del acto desaparece por el error sobre la misma, debido a que un errado conocimiento no cambia la naturaleza del objeto que se tiene que conocer.

Quien actúa en error invencible de prohibición realiza una acción injusta aunque no culpable, y consecuentemente, puede ser rechazado en legítima defensa pues la agresión que permite la defensa solamente necesita que ésta sea injusta y no que sea también culpable.

La diferencia entre el error de tipo y el error de prohibición, manifiesta que el error de prohibición difiere del error de tipo en que el agente tiene conocimiento de la ilicitud de su comportamiento pero de manera equivocada asume que el mismo le está permitido y que por ende, lo excluye por completo de responsabilidad penal.

Por ende, se supone que existen condiciones mínimas pero serias que en alguna medida hagan razonable la inferencia subjetiva que equivocadamente se valora.

Si dentro de la noción de injusto se incluye la conducta típica, el dolo y la culpa forman parte del denominado tipo subjetivo y la conciencia de la antijuricidad forma parte del aspecto subjetivo de la misma, o sea de la antijuricidad, y todo ello se repite, enmarcado en un mismo concepto de tipo de injusto.



Pero, la dogmática sobre el injusto también ha distinguido dos teorías relacionadas con la culpabilidad. La primera, es la teoría limitada y la segunda, la teoría estricta. En la teoría limitada, el error sobre los presupuestos de las causas de justificación o sobre la ilicitud es influyente en el dolo y por ende, tiene que tratarse de forma como si fuera error de tipo, debido a que si la tipicidad es prohibición y la justificación es permisión, el efecto de la permisibilidad anula el de la prohibición. En la teoría estricta de la culpabilidad, el dolo, que de forma sistemática obra en la tipicidad, consiste en un dolo natural y por ende, la conciencia del injusto es un estado de carácter subjetivo distinto que opera en el proceso de la formación de la voluntad del sujeto puede ser posterior al conocimiento propio del dolo.

Por ende, dentro de la teoría estricta de la culpabilidad, en el momento en que se alude a la conciencia del injusto se tiene que hacer referencia al conocimiento potencial como una forma de conocimiento. De esa forma, la conciencia de antijuricidad no opera en el campo del tipo sino en el espacio de la culpabilidad.

Es por ello, que en el tratamiento del error invencible existe una diferencia con el tratamiento que se le da al error de tipo, debido a que es allí, de donde surge la conducta culposa.

El error de prohibición no puede excluir nunca el dolo, pero puede efectivamente desplazar la culpabilidad si el error era inevitable, pero si el mismo lo era de esa forma la responsabilidad dolosa y culposa es subsistente.

Tomando en consideración que existe una conciencia eventual de antijuricidad cuando el sujeto tiene duda en relación a la criminalidad de sus actuaciones, es decir, que considera probable que su conducta se encuentre permitida, pero también de que la posibilidad de que se encuentre prohibida por las normas penales, se evidencia claramente la existencia de una problemática que se tiene que vislumbrar en un panorama en el que se deja entrever que la aplicación del error de prohibición no es clara y por el contrario se tiene que analizar si cuando el agente tiene dudas sobre la permisión o prohibición de determinada actuación se encuentra al menos con un potencial de conocimiento de la antijuricidad y ello permite o no, la adecuación de ese actuar en el marco del error de prohibición, tornándose ello en un tema bien difícil y consecuentemente susceptible de análisis.

“La conciencia eventual de la antijuricidad, se presenta cuando el agente tenga duda en relación a la criminalidad de su conducta, siempre y cuando este mismo agente cuente con la posibilidad de llevar a cabo sus actuaciones de conformidad con el derecho”.<sup>27</sup>

Quien posee la representación de que posiblemente comete algo injusto y asume esa posibilidad en su voluntad, cuenta con la conciencia de la antijuricidad. En el caso de que el sujeto tenga dudas en relación al carácter permitido de su hecho, no pueden encontrarse aplicables los principios del error de prohibición. A ello, subyace la idea relativa a que la conciencia de obra posiblemente de forma injusta, tiene que cambiar la idea del sujeto de abstenerse de su conducta.

---

<sup>27</sup> **ibid.** Pág 106.



De esa forma, es que el agente tiene dudas en relación al permiso o prohibición de determinadas actuaciones y estará llevando a cabo sus actuaciones con un potencial conocimiento de la antijuricidad, quedando excluido cualquier supuesto de error de prohibición inevitable, siendo bien discutible la admisión del error de prohibición evitable, debido a que queda subsistente el deber de información que tiene el agente.

Es objeto de discusión, si tienen que existir diferenciaciones en el trato que tiene que darse a los efectos del error de prohibición cuando existe conciencia eventual de antijuricidad y aquellos supuestos en los cuales se lleva a cabo la actuación con pleno conocimiento seguro de la misma.

La disminución facultativa por la que se tiene que optar, consiste en un mecanismo adecuado para tratar este supuesto, pero, la aplicación de la figura es conflictiva si se admite que ante la conciencia eventual de antijuricidad queda excluido el error de prohibición y por ende, se está afirmando la existencia de culpabilidad de lo que en principio es un tratamiento igual.

Por otra parte, en la actualidad existe acuerdo en lo esencial sobre que en caso de que existan dudas irresolubles en relación al injusto que tiene que ser posible en cuanto a exenciones de la pena al menos cuando el sujeto solamente puede elegir entre dos maneras de conducta que toma en consideración como punibles.





Se tiene que exigir que el sujeto lleve a cabo una adecuada ponderación en la cual se deben tomar en consideración los valores de los bienes jurídicos en conflicto y la probabilidad de que uno de los posibles modos de la conducta se conforme a derecho.

Si a pesar de todo ello, se elige la alternativa equivocada, su impunidad deriva de forma inmediata del principio de culpabilidad, debido a que el sujeto no pudo llevar a cabo la realización de sus actuaciones, sino por conciencia eventual de la antijuricidad, de forma que no se le puede tampoco hacer un reproche por su conducta

La situación de error de prohibición supone un actuar con conciencia de la justicia del mismo, por ende, difiere de la duda la cual consiste en una actuación de incertidumbre, debido a que ella tiene elementos de juicio para la convicción de que la acción no es permitida y a la vez para tomar en consideración que es de carácter lícito, debido a que quien se decida a obrar en situación de duda en relación al carácter prohibido de la acción, o sea, no actuar en error, debido a que el mismo consiste en un conocimiento equivocado.

En la ignorancia o en el error se presenta la ausencia del conocimiento deformado o falso que mueve la acción, en cambio quien obra en incertidumbre, actúa tomando en cuenta varias posibilidades, entre las mismas que el acto que se pretende llevar a cabo consiste en una conducta constitutiva de delito.



De esa forma, quien se decide a un hecho aceptando lo dudoso, o sea, considerando que su acto puede ser de carácter delictivo, se está obrando con dolo eventual y no es posible adecuar su proceder al del error de prohibición.

De esa forma, se puede colegir que es la doctrina dominante la que la sostiene que también el conocimiento de carácter eventual consiste en la antijuricidad suficiente para la exclusión del error de prohibición y hace al sujeto penalmente responsable como en los casos que exista el conocimiento seguro.

Se piensa por lo general, que las dudas en torno a la infracción del deber tienen que resolverse a favor del cumplimiento de éste y es lógico que el no llevarlo a cabo, presente la responsabilidad, inclusive en la misma medida que si no hubiera duda alguna sobre la antijuricidad del hecho.

En principio se estuvo de acuerdo con la posición dominante en el entendido que no puede existir exclusión de la culpabilidad cuando existe conocimiento o conciencia eventual de la antijuricidad de determinada conducta, debido a que si se presenta una duda en relación a si el actuar encuadra en un hecho prohibido por la legislación penal, lo más razonable es buscarle una solución a la incertidumbre existente, y ello encuadra en un hecho prohibido por la legislación penal para solucionar la incertidumbre previamente a la ejecución de la acción. Es de esa forma, como se entiende que no es correcto encuadrar el posible conocimiento de la criminalidad del proceder dentro del error de prohibición invencible.



Pero, en determinadas situaciones la conciencia eventual de la antijuricidad puede circuncribirse en un caso de error vencible, tomando en cuenta las situaciones de tipo particular de cada caso en concreto y dando lugar a la posible disminución de la pena, lo cual es aplicable a los errores de esa índole o sea, que no se cierre el otorgamiento de un tratamiento distinto que el que se le da a quien conoce plenamente la ilicitud de la conducta que se busca consumir.

En caso de duda en relación al injusto, será decisivo además de que el sujeto considere posible la conformidad a derecho del proceder de lo planeado, ponderar los intereses que se encuentran relacionados para quien actúa y en cuanto a los perjuicios respectivos, asuntos que tienen que tomarse cuando no resulte lógico excluir de culpabilidad a quien aduce dudar de la ilicitud de su proceder sin que ese supuesto se encuentre debidamente fundamentado.

Tampoco es razonable tomar en consideración que todo el que actúa con duda lo hace bajo las líneas del dolo eventual y no el error de prohibición vencible para lo cual tienen que ponerse en consideración además de las circunstancias peculiares del caso, los aspectos particulares del actor, ello por motivaciones de carácter cultural y social.

El error de prohibición ocurre cuando el sujeto, pese al conocimiento de la situación o supuesto del hecho del injusto, no teniendo conocimiento de su actuación. El mismo, no lesiona en ningún momento el dolo, por el contrario lo deja incompleto y solamente afecta la culpabilidad.



El mismo, se divide en invencible y vencible. Cuando el error de prohibición es invencible, elimina por completo la culpabilidad y si caso contrario, es solamente vencible, entonces disminuye el juicio de reproche en relación a la culpabilidad y disminuye de forma obligatoria la pena.

La conciencia eventual de la antijuricidad puede circunscribirse en el caso de error vencible tomando en consideración las particulares situaciones de cada caso en concreto dando lugar a la posible disminución de la pena, siendo indispensable el estudio de la inimputabilidad y el error de prohibición, así como el análisis del numeral 3º del Artículo 25 del Código Penal.





## CONCLUSIONES

1. El desconocimiento de que el error de prohibición consiste en la valoración equivocada de la permisividad de la conducta que hace un individuo, no ha permitido la determinación de que se obra bajo el supuesto de encontrarse amparado por la legítima defensa, tomada en consideración como una causa excluyente de la antijuricidad.
2. El sujeto que procede en el error de prohibición, lo hace bajo el equivocado convencimiento de que ha sido objeto de un ataque indebido, cuando en realidad no ha existido la embestida real o aparente, en donde luego el comportamiento del agente se encuentra determinado por una deformación de la verdad que permite el origen de que se excuse la responsabilidad.
3. En el error de prohibición, la falta de conocimiento del agente no reside en los elementos estructurales del modelo de conducta prohibida por la ley, las cuales conoce, sino en la asunción que tiene acerca de su permisibilidad, debido a que para que tenga importancia jurídica, o sea, excluya al sujeto de responsabilidad penal, tiene que ser invencible, debido, a que si es superable, responde de inmediato por el delito.



4. Es notoria la existencia de la problemática relacionada con el vislumbramiento de un panorama en el que se deja entrevista que la aplicación del error de prohibición y de la determinación de la inimputabilidad, ya que no es clara cuando se presenta conciencia eventual, o sea, cuando existe duda sobre la tipicidad de la conducta que haya sido desplegada.



## RECOMENDACIONES

1. El Ministerio Público, tiene que señalar que el desconocimiento de que el error de prohibición es relativo a la valoración errónea de la permisividad de la conducta que lleva a cabo un individuo, no puede permitir determinar que se obra bajo el supuesto de encontrarse bajo el amparo de la legítima defensa, que tiene que ser tomada en consideración como una causa excluyente de la antijuricidad.
2. El gobierno de Guatemala, debe indicar que el sujeto que procede en el error de prohibición lo hace bajo el equívoco convencimiento de que ha sido objeto de un ataque indebido, cuando realmente no existe tal embestida, en la cual el comportamiento del agente se tiene que determinar por una deformación de la verdad que puede originar la excusa de la responsabilidad.
3. Los fiscales y auxiliares fiscales del Ministerio Público, tienen que dar a conocer que en el error de prohibición la falta de conocimiento del agente no reside en los elementos estructurales del modelo de conducta prohibida legalmente, de las cuales tiene conocimiento, sino en la asunción en relación a su permisibilidad, ya que para que pueda tener importancia legal tendrá que ser invencible a que si es superable.





4. El Ministerio Público, debe señalar la notoria existencia de los problemas que se relacionan con el vislumbramiento de un panorama en el que se deja antecedente que aplicar el error de prohibición y determinar la inimputabilidad no es claro al existir duda en relación a la tipicidad de la conducta que se tenga que desplegar en la legislación penal guatemalteca.



## BIBLIOGRAFÍA

- ALIMENA, Bernardino. **Derecho penal**. Madrid, España: Ed. Victoriano Suárez, 1985.
- AROCHA MORTON, Carlos. **Crítica a la dogmática jurídico penal**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 1989.
- BERDUGO, Ignacio. **Manual de derecho penal**. Barcelona, España: Ed. Praxis, 1994.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Manual de derecho penal**. Barcelona, España: Ed. Ariel, 1985.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1989.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 1981.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco. **La autoría mediata**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Derecho, 1987.
- DEL RÍO, Raymundo. **Explicaciones de derecho penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Nacimiento, 1985.
- GARCÍA ARÁN, Mercedes. **Derecho penal**. Valencia, España: Ed. Ariel, 1988.
- GOLDSTEIN, Raúl. **Diccionario de derecho penal y criminología**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1993.



**JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Tratado de derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Losada, 1980.

**VON LISZT, Franz. Tratado de derecho penal.** Barcelona, España: Ed. Reus, S.A., 1981.

**Legislación:**

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

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

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