

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

**ESTUDIO JURÍDICO DE LA TIPICIDAD PARA EL ESTABLECIMIENTO DE
LAS DISTINTAS CLASIFICACIONES DE LOS DELITOS EN LA LEGISLACIÓN
PENAL GUATEMALTECA**

NINFA DINORA ENRIQUEZ ORELLANA

GUATEMALA, MARZO DE 2014

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

**ESTUDIO JURÍDICO DE LA TIPICIDAD PARA EL ESTABLECIMIENTO DE LAS
DISTINTAS CLASIFICACIONES DE LOS DELITOS EN LA LEGISLACIÓN PENAL
GUATEMALTECA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

NINFA DINORA ENRIQUEZ ORELLANA

previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, marzo de 2014

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

DECANO: MSc. 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. Arnoldo Torres Duarte
Vocal: Lic. César Gabriel Siliezar García
Secretario: Lic. Victor Manuel Soto Salazar

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Vocal: Lic. Leonel Armando López Mayorga
Secretaria: Licda. María Soledad Morales Chew

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



LICDA. DAMARIS OLIVIA ESPAÑA MORALES
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADO 7805

Guatemala, 29 de enero del año 2014

Doctor

Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado Doctor Mejía Orellana:

El infrascrito egresado de esta casa de estudios, le informo que asesoré el trabajo de tesis de la bachiller **Ninfa Dinora Enriquez Orellana**, con carné 200016075, según nombramiento de fecha dos de septiembre del año dos mil nueve, que se denomina: **“ESTUDIO JURÍDICO DE LA TIPICIDAD PARA EL ESTABLECIMIENTO DE LAS DISTINTAS CLASIFICACIONES DE LOS DELITOS EN LA LEGISLACIÓN PENAL GUATEMALTECA”**, manifestándole lo siguiente:

- a) El trabajo de tesis realizado por la bachiller cumple satisfactoriamente los objetivos trazados en la investigación, tanto en su contenido como en los aspectos fundamentales de la misma, y se cotejó minuciosamente con el plan de investigación inicial para dar de esa forma conformada la hipótesis, que comprobó la importancia de la tipicidad para establecer la clasificación de los delitos, haciendo énfasis para el efecto en las condiciones iniciales a la asesoría prestada.
- b) Considero interesante el trabajo de la alumna, en razón de que la situación planteada es una problemática existente en la actualidad. Las argumentaciones de la autora son valederas, prácticas, entendibles y precisas en relación al vocabulario y redacción empleada, así como de interés y útil consulta al haber utilizado los métodos descriptivo, histórico, experimental y deductivo; y haber empleado la técnica documental para desarrollar el trabajo de investigación.
- c) Las citas bibliográficas coinciden de forma exacta con la bibliografía utilizada, el índice es ordenado, la introducción apropiada y las conclusiones y recomendaciones bien redactadas.
- d) Es fundamental destacar la importancia de la presente investigación desde el aspecto académico, debido a que en la actualidad existe desconocimiento en relación a la clasificación de los delitos. También, los objetivos dieron a conocer que la tesis es un aporte para el ámbito social y para el contexto penal.

Barrio el Porvenir, Guastatoya, El Progreso
Tel. 47785186

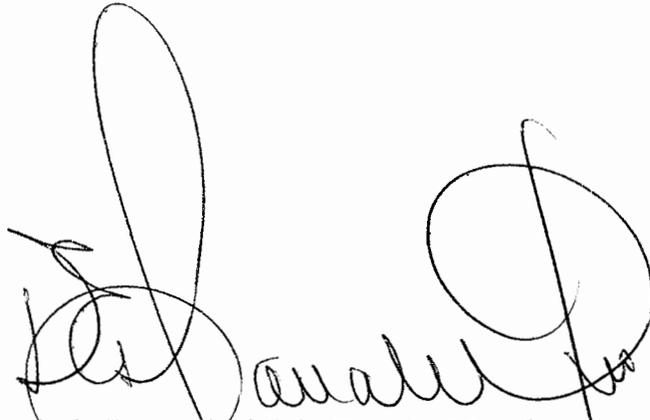


LICDA. DAMARIS OLIVIA ESPAÑA MORALES
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADO 7805

- e) Los capítulos desarrollados dan a conocer los elementos básicos y los aspectos técnicos de relevancia necesarios para el conocimiento de la clasificación de los delitos en la legislación penal.

El trabajo de tesis reúne 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, y a la vez constituye un trabajo de importancia en la actualidad, tanto por la falta de investigación en este campo del derecho, así como para proporcionar la bibliografía actualizada para la materia, y por todo ello emito **DICTAMEN DE MANERA FAVORABLE**.

Respetuosamente.



Licenciada Damaris Olivia España Morales
Abogada y Notaria
Asesora de Tesis
Col. 7805

Licda. Damaris Olivia España Morales
ABOGADA Y NOTARIA

Barrio el Porvenir, Guastatoya, El Progreso
Tel. 47785186



Handwritten initials

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 12 de febrero de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante NINFA DINORA ENRIQUEZ ORELLANA, titulado ESTUDIO JURÍDICO DE LA TIPICIDAD PARA EL ESTABLECIMIENTO DE LAS DISTINTAS CLASIFICACIONES DE LOS DELITOS EN LA LEGISLACIÓN PENAL GUATEMALTECA.. 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/srrs.

Handwritten signature

Large handwritten signature



Handwritten signature: Rosario





DEDICATORIA

A DIOS:

Quien me bendice, guarda y protege todos los días de mi existir, no por ser la mejor de sus hijas si no por su gran amor y misericordia que lo hace ser lo que es.

A MIS PADRES:

Carlos Alfredo Enriquez y Marta Isabel Orellana de Enríquez, gracias por concederme la vida, su amor, comprensión, sus cuidados, consejos, dirección; porque cuando era niña sembraron en mi la semilla de la responsabilidad y del trabajo duro; gracias por sus oraciones, por amarme con tanta ternura y devoción, llegó el momento de la cosecha y sus peticiones han sido concedidas.

A MIS HIJAS:

Cathleen Nayeli y Camila Isabel, con todo mi corazón les expreso que fueron las estrellas que iluminaron el camino de un mañana mejor, pues son el motivo esencial de mi triunfo, y que este sea un ejemplo a seguir.

A MI ESPOSO:

Fredy Abraham Vicente Rojas, gracias por amarme con tanta devoción, brindándome el tiempo necesario para realizarme profesionalmente.



A MIS HERMANAS: Claudia, Corina, Alejandra y Mercy, gracias por ser parte importante en mi existir, las quiero mucho.

A MIS SOBRINOS: Henry Alejandro, Victor Alfredo, María Alejandra, José Pablo, Charlie, Sofía, Dayana, Hugo, Werner, Edison, Naylea, que este triunfo sea un ejemplo a seguir.

A MI SUEGRA: Amparo Rojas, gracias por su apoyo incondicional, su amor y dedicación para con mis hijas.

A MIS ABUELOS: Teresa Pérez de Orellana, Cayetano Orellana y Elvira Enríquez (Q.E.P.D), gracias, estoy segura que en el lugar en donde se encuentran intercedieron por mi para lograr este triunfo.

A MIS LICENCIADOS: Iris Enríquez, Jimena Guillen , Bremely Godoy, Gabriela Hernández, Leticia Chuta, Fernando Pineda, que de una u otra forma estuvieron a mi lado apoyándome y así lograr alcanzar mi meta, gracias por su comprensión y amistad que me proporcionan para lograr este triunfo.



A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala,
especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y
Sociales.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho penal.....	1
1.1. Conceptualización.....	2
1.2. Naturaleza jurídica.....	4
1.3. División.....	5
1.4. Partes.....	6
1.5. Finalidad.....	7
1.6. Estructura del Código Penal de Guatemala.....	8
1.7. Leyes penales especiales.....	9
1.8. Relación del derecho penal con otras disciplinas jurídicas.....	10

CAPÍTULO II

2. La ley penal.....	19
2.1. Principio de legalidad.....	19
2.2. Importancia.....	20
2.3. Legalidad en sentido formal.....	21
2.4. Extractividad.....	23
2.5. La ley en el espacio.....	25
2.6. Prohibición de analogía.....	28



CAPÍTULO III

Pág

3.	Teoría del delito.....	31
3.1.	Definición de delito.....	31
3.2.	Elementos comunes del delito.....	31
3.3.	Definición de teoría del delito.....	32
3.4.	Finalidad de la teoría del delito.....	32
3.5.	Importancia.....	33
3.6.	Teorías de la acción.....	33
3.7.	La acción.....	35
3.8.	Causas de exclusión de la acción.....	38
3.9.	La omisión.....	39

CAPÍTULO IV

4.	Estudio jurídico de la tipicidad para establecer las clasificaciones de los delitos en la legislación penal de Guatemala.....	43
4.1.	Evolución histórica de la tipicidad.....	44
4.2.	Naturaleza jurídica de la tipicidad.....	45
4.3.	Acepciones de la tipicidad.....	46
4.4.	Conceptualización y definición de tipicidad.....	47
4.5.	Importancia del tipo.....	50
4.6.	Funciones del tipo penal y de la tipicidad.....	51
4.7.	Evolución del tipo penal.....	53
4.8.	Estructura del tipo.....	54



	Pág.
4.9. Elementos descriptivos y normativos del tipo.....	55
4.10. Tipo básico y tipo derivado.....	55
4.11. Elementos del tipo objetivo.....	56
4.12. Categorías del tipo.....	57
4.13. Bien jurídico tutelado.....	57
4.14. El tipo en la teoría finalista de la acción.....	57
4.15. Objeto del delito.....	58
4.16. Tipo subjetivo.....	58
4.17. Tipo subjetivo doloso.....	59
4.18. Tipo subjetivo culposo.....	61
4.19. Clasificación de los tipos penales.....	62
4.20. El cuerpo del delito.....	64
4.21. Causas excluyentes.....	68
4.22. Ausencia de tipo y tipicidad.....	69
4.23. La tipicidad para el establecimiento de las distintas clasificaciones de los delitos en la legislación penal guatemalteca.....	70
CONCLUSIONES.....	81
RECOMENDACIONES.....	83
BIBLIOGRAFÍA.....	85



INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis elegido, es de importancia al analizar la tipicidad y la clasificación de los delitos en la legislación penal de Guatemala. El estudio de los elementos que conforman el delito, es el punto medular del estudio del derecho y para poder desarrollar un análisis completo del mismo, es necesario conocer el concepto de tipicidad, en virtud de que sin el mismo, el delito y su clasificación no existirían y por ende no sería posible el encuadramiento del mismo, ni saber las causas que originaron que el sujeto actuara de manera antijurídica.

Es necesario que en el estudio del derecho penal, se adentre con mayor interés conocer el elemento de tipicidad, que por sí solo constituye la esencia del delito y de su clasificación, debido a que ello conlleva la exacta aplicación de la ley. La responsabilidad del juzgador recae en conocer si el elemento de tipicidad se encuentra totalmente comprobado, para emitir un fallo apegado a estricto derecho.

Los objetivos de la tesis, dieron a conocer que la tipicidad tiene una función primordial, particularmente porque concierne a la faz descriptiva del delito, y esta descripción solamente puede efectuarla el legislador. El juez tiene que indagar por su parte, si la acción del sujeto encuadra dentro de algún tipo legalmente descrito. La misma, es el elemento esencial para la configuración del delito, y sin este elemento en donde se exterioriza la conducta, se procede a accionar. La hipótesis formulada, dio a conocer lo fundamental de estudiar jurídicamente la tipicidad y la clasificación de los delitos.



El tipo existe plasmado en la ley como medio descriptivo del delito y del comportamiento antijurídico; sin embargo, sin el elemento de tipicidad, el tipo es obsoleto por lo que, por sí solo el mismo sería incapaz de definir al delito y consecuentemente no sería posible la aplicación de sanciones, al no existir el elemento típico del sujeto y su conducta, para que se encuadre con la descripción hecha por el legislador.

El desarrollo de la tesis se llevó a cabo en cuatro capítulos: el primer capítulo, señala el derecho penal, conceptualización, naturaleza jurídica, división, partes, finalidad, estructura del Código Penal en Guatemala, leyes penales especiales y la relación del derecho penal con otras disciplinas jurídicas; el segundo capítulo, indica la ley penal, principio de legalidad, importancia, legalidad en sentido formal, extractividad, ley en el espacio y prohibición de analogía; el tercer capítulo, establece la teoría del delito, definición de delito, elementos comunes del delito, finalidad de la teoría del delito, importancia, teorías de la acción, la acción, causas de exclusión de la acción y la omisión; y el cuarto capítulo, estudia jurídicamente la tipicidad para establecer las clasificación de los delitos en la legislación penal guatemalteca.

La tesis constituye un aporte técnico y científico para la sociedad guatemalteca, al dar a conocer a estudiantes de derecho, profesionales y ciudadanía la tipicidad y la clasificación de los delitos en la legislación penal del país.



CAPÍTULO I

1. Derecho penal

Uno de los pilares sobre los que reposa la razón de ser del Estado es su pretensión de monopolizar el uso de la fuerza, con la finalidad de asegurar la paz social, evitando la venganza privada y protegiendo a los ciudadanos, frente a lo que sería la injusticia del poderoso frente al débil.

El monopolio del uso de la fuerza, convierte al Estado guatemalteco en el único legitimado para responder frente a la comisión de los delitos, mediante la imposición de penas y medidas de seguridad. Sin embargo, en un Estado democrático y de derecho, éste poder sancionador ha de tener límites.

El poder sancionador implica la vulneración de derechos fundamentales de la persona como la propiedad, la libertad y en algunos casos, hasta la vida. Esta vulneración, solamente se puede justificar como mal necesario para asegurar la paz social y los derechos fundamentales del resto de los ciudadanos. De esta manera, el Estado solamente podrá sancionar cuando sea estrictamente necesario, tal como lo postula el principio de intervención mínima.

El poder sancionador no puede depender del criterio arbitrario de quien, en nombre del Estado decide la imposición de sanciones. Las conductas delictivas tienen que sancionarse y ello debe plasmarse en una ley escrita, que defina con la máxima



precisión las distintas conductas que no son permitidas, para así determinar la sanción aplicable por infringir esa prohibición.

Así, la prohibición ha de ser previamente conocida por los ciudadanos, quienes solamente podrán ser sancionados si infringen las normas descritas en las leyes. Todo ello, se determina en el principio de legalidad que fija como se han de establecer las prohibiciones penales.

“La sanción solamente se podrá imponer en la medida en la que el infractor tenga capacidad de ser culpable, entendido dicho concepto como la capacidad de haber elegido realizar una conducta que lesiona o pone en peligro los bienes jurídicos fundamentales”.¹

De esa forma, no se podrá responsabilizar penalmente a las personas por hechos que no hayan cometido, ni por los que no hubiesen podido prever su comisión. Así, se expresa el contenido del principio de culpabilidad.

1.1. Conceptualización

El derecho penal material comprende únicamente las reglas relativas a los delitos y a las sanciones. El derecho penal formal se refiere al procedimiento, constituye el medio de realización indispensable del derecho material y comprende: las reglas de la

¹ Castellanos Tena, Fernando. **Lineamientos elementales del derecho penal**. Pág. 50.



organización judicial penal, las competencias atribuidas a cada uno de sus órganos, las reglas que prevén los pasos que deben darse para instruir y juzgar un asunto penal.

El derecho penal de ejecución de sanciones, comprende las reglas relativas a la forma y el lugar de donde se harán efectivas las decisiones judiciales dictadas por las autoridades penales.

El derecho penal sustantivo o material en su parte general regula, entre otras cosas: el principio de legalidad; tiempo y lugar del delito; las causas eximentes y o modificantes de las principales y accesorias, entre las cuales se ha de buscar la que debe imponerse; si hubo concurso de delitos e incluso lo relativo a la responsabilidad civil que deriva del mismo.

En la parte especial, se encuentran las figuras delictivas con sus correspondientes penas y se determina que el hecho siempre es constitutivo de una figura de tipo delictiva.

“El derecho penal es el conjunto de principios y reglas jurídicas que determinan las infracciones, las penas o sanciones y las relaciones del Estado con las personas con motivo de las infracciones”.²

² Feverbach, Paul Johann. **Tratado de derecho penal**. Pág. 45.



Cuando se hace referencia al p penal, se utiliza el término con distintos significados, de conformidad con lo que se desee conocer, de forma que se puede realizar una clasificación preliminar como derecho penal sustantivo y derecho penal adjetivo.

El primero de ellos, se encuentra constituido por lo que generalmente se conoce como Código Penal o leyes penales de fondo, que consisten en las normas promulgadas por el Estado, estableciendo los delitos y las penas, mientras que el derecho procesal penal es el conjunto de normas que están destinadas al establecimiento del modo de aplicación.

1.2. Naturaleza jurídica

Es importante recordar la naturaleza jurídica del derecho penal y para ello es que se debe diferenciar el derecho público del derecho privado.

Diversas teorías han tratado de explicar la diferencia y algunos autores algunos ven en el derecho público, normas de organización de la sociedad y en el derecho privado, normas de conducta de los individuos; otros hacen mención a los sujetos a quienes se dirigen y sería el Estado el sujeto de derecho público y el individuo en el derecho privado.

Otros basan la diferencia en una concepción teológica o finalista, relativa a que cuando el fin perseguido es de interés del Estado, entonces se relaciona con el campo publicista, cuando lo es del interés del individuo. Si bien, los autores no se han puesto



de acuerdo, concuerdan en cuanto a las características de uno y otro: el derecho público, sería fundamentalmente irrenunciable; y en el derecho privado, los individuos pueden o no ejercitar las facultades que les corresponden; en el derecho público, los individuos pueden o no ejercitar las facultades que deben ser establecidas expresamente; y en el derecho privado; los individuos están facultados para hacer todo lo que la ley no les prohíbe expresamente.

Algunos autores niegan esta diferencia, alegando que es contradictorio hablar de derecho privado, ya que el derecho, por definición, tiene una función colectiva.

“El derecho penal es una rama del derecho público interno, debido a que tiende a proteger intereses individuales y colectivos, públicos y sociales, y la tarea de sancionar es una función pública que solamente corresponde al Estado como expresión de su poder interno producto de la soberanía”.³

1.3. División

El derecho penal se divide en dos partes, una denominada general y la otra, especial. La parte general se ocupa del estudio de los conceptos, principios y doctrinas relativas al delito, al delincuente y a la sanción. La segunda, se ocupa del estudio de las infracciones de delitos o faltas a la ley penal y de la sanción de penas y medidas de seguridad.

³ Manzini, Vincenzo. **Tratado de derecho penal**. Pág. 98.



1.4. Partes

La parte especial contempla tipos penales: o sea el delito y penas y su establecimiento se encuentra en atención al bien jurídico que el legislador decidió proteger, como sucede con los siguientes delitos:

- Delitos contra la vida: homicidio, aborto, parricidio, asesinato, etc.
- Delitos contra la integridad de la persona: disparo de arma y lesiones, etc.
- Delitos contra el honor: injuria, calumnia y difamación.
- Delitos contra la libertad e indemnidad sexual: violación y agresión sexual, etc.
- Delitos contra la libertad individual: plagio y desaparición forzada, etc.
- Delitos contra el patrimonio: hurto, robo y estafa, etc.
- Delitos contra el orden público: terrorismo y instigación a delinquir, etc.

En la parte especial, se encuentran las faltas que también son infracciones muy leves a la ley penal, que como consecuencia jurídica tienen el arresto:

- Faltas contra las personas.



- Faltas contra la propiedad.
- Faltas contra las buenas costumbres.
- Faltas contra los intereses generales y el régimen de las poblaciones.
- Faltas contra el orden público.
- Faltas contra el orden jurídico tributario.

Al final de la parte especial, se encuentran las disposiciones generales en donde hay definiciones y las disposiciones finales.

El bien jurídico, es un valor o interés humano que el legislador decidió proteger al criminalizar una conducta, por ejemplo: la vida, la integridad, el honor, la libertad, el patrimonio y la administración pública.

La parte especial se tiene que estudiar organizadamente y ese orden lo otorga el bien jurídico protegido.

1.5. Finalidad

Tradicionalmente, se ha señalado que el derecho penal tiene como finalidad mantener el orden jurídico previamente establecido, y restaurarlo con la imposición de una pena, si es lesionado.



“En la actualidad, se considera que la finalidad del derecho penal es la de ser preventivo del delito y rehabilitador del delincuente. El derecho penal es la última ratio, o sea es subsidiario porque resuelve las conductas que no pueden resolver otras áreas del derecho”.⁴

1.6. Estructura del Código Penal de Guatemala

Se ordenó su publicación el 27 de julio de 1973 y entró en vigencia el 1 de enero de 1974, en ese entonces existía una cadena de gobiernos militares de derecha, el presidente era el general Carlos Manuel Arana Osorio, quien había sido precedido por el también General Kjell Eugenio Laugerud García y fue sustituido por otro general, Romeo Lucas García.

El presidente del Congreso era el Licenciado Mario Sandoval Alarcón, del partido de la extrema derecha ya desaparecido.

El Código Penal se estructura en tres libros. El libro primero, consiste en la parte general; el libro segundo, es relativo a los delitos; y el libro tercero, a las faltas.

En la parte general, se encuentran varias instituciones que le son comunes a las infracciones penales.

⁴ Muñoz Conde, Francisco. **Introducción al derecho penal**. Pág. 37.



En los libros segundo y tercero se especifica la parte especial que regula las infracciones a la ley penal y la determinación de esas infracciones, así como también la clasificación de los delitos, de las faltas y medidas de seguridad.

“El derecho penal subjetivo es un atributo de la soberanía del Estado, consistente en el poder de castigar y el derecho penal objetivo, es el conjunto de normas jurídicas que prevén delitos y sanciones”.⁵

Es importante tomar en consideración que el poder de castigar o ius puniendi solamente lo tiene el Estado cuando crea delitos y penas; y el conjunto de normas jurídicas están en el Código Penal y en las leyes penales especiales.

El Congreso de la República de Guatemala es el que criminaliza los comportamientos, instituye delitos y sus correspondientes penas.

1.7. Leyes penales especiales

El Código Penal es la ley penal general, y existen leyes penales especiales y las mismas contemplan delitos y penas que se refieren a un tema específico, como por ejemplo la narcoactividad, ambiente, armas y contrabando, etc.

Entre las leyes penales especiales, se encuentran las que a continuación se enumeran y son:

⁵ Cerezo Mir, José. **Curso de derecho penal**. Pág. 80.



- Ley contra la Delincuencia Organizada.

- Ley de Lavado de Activos.

- Ley de Áreas protegidas y su reglamento.

- Ley de Bancos.

- Ley Forestal.

- Ley contra la Defraudación y Contrabando Aduanero.

- Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer.

- Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas.

1.8. Relación del derecho penal con otras disciplinas jurídicas

El derecho penal tiene relación con otras disciplinas jurídicas, siendo las mismas las que a continuación se dan a conocer:

- a) Derecho procesal penal: consiste en la normatividad que fija las formalidades y procedimientos, que se encuentran dirigidos a la determinación de la responsabilidad del infractor de la ley penal aplicando la consecuente sanción.



“Cuando el derecho penal, regula mediante normas las conductas delictivas y sus correspondientes sanciones, el derecho procesal penal se encarga de la regulación de los trámites necesarios para la aplicación del derecho sustantivo”.⁶

Es de esa forma, como entre las disposiciones del Código Penal y las del procedimiento penal tiene que existir una integración fundamental; debido a que el primero, se encarga de la descripción de las conductas humanas que serían constitutivas de delitos; y el segundo, se encarga de señalar a los funcionarios que están encargados de investigar y fallar en los procesos.

Así como también la forma como comienzan y se adelantan los medios de prueba admisibles, el valor probatorio que se le tiene que asignar y las garantías procesales que emergen de forma sustancial de los derechos fundamentales que se encuentran consignados en la Constitución Política de la República de Guatemala

- b) Criminología: lleva a cabo el estudio de la génesis y desenvolvimiento de la realidad social, así como también la reacción que ese fenómeno puede llegar a suscitar.

La relación del derecho penal con la criminología es confusa, y desde épocas pasadas se tiene la costumbre de trazar un estrecho vínculo entre ambas, debido

⁶ Ramos, Leoncio. **Notas de derecho penal**. Pág. 60.



a que siempre fueron penalistas quienes disputaron las controversias, buscando la clarificación de los alcances y de los límites de esa relación.

Si se busca intentar la delimitación de la relación de la criminología y del derecho penal, se tienen que examinar ambas ciencias no solamente de conformidad con su campo de interés dentro de ese objeto, sino también de acuerdo a sus métodos y cometidos.

De forma tradicional, se ha venido utilizando una doble significación del ordenamiento punitivo:

- Como expresión del conjunto de normas que constituyen el ordenamiento punitivo.
- Como disciplina científica que tiene por objeto el estudio y conocimiento sistemático de ese ordenamiento.

Existen cinco posiciones que tratan de explicar, cuál es la posición de cada una de estas disciplinas tiene frente a la otra.

- Criterio de la subordinación de la criminología del derecho penal: esta corriente señala la tesis de la subordinación de la criminología al derecho penal, circunscribiendo el objeto de la criminología al estudio etiológico de la conducta jurídicamente definida como delito, pero esta teoría falla al olvidar el sentido



esencialmente innovador que frente al derecho penal debe y tiene que asumir la criminología, debido a que la primera se ocupa igualmente del estudio de los conceptos de la conducta desviada y de la reacción social.

- Criterio de la no criminología como disciplina autónoma: sencillamente niega la existencia de la criminología en relación a la ciencia.

- Criterio de la desaparición del derecho penal: es un criterio utópico, en el entendido de que la criminología se ubica como una ciencia causal-explicativa, mientras que el derecho penal se define como una ciencia de carácter normativo, de lo cual se colige que sus indudables e innumerables interrelaciones no implican confusión alguna, toda vez que su respectivo contenido intrínseco continuará teniendo plena autonomía, además porque las normas de derecho penal constituyen una garantía de libertad, no pudiéndose en consecuencia dudar de su necesidad.

- Criterio de la equiparación: señala que no existe diferencia alguna entre una y otra ciencia, debido a que en sí son la misma cosa, pudiendo ser una misma ciencia criminal.

Esta teoría, es ilógica debido a que desconoce los caracteres propios y estructurales de cada una de ellas y que a la vez, le confieren plena autonomía e independencia la una frente a otra.



- Criterio de la subordinación del derecho penal a la criminología: la criminología abarca un objeto de estudio más amplio que el derecho penal y comprensivo de este último, ya que no solamente se ocupa de los comportamientos legalmente considerados como delictuales, sino también de los que sin estar legalmente tipificados son socialmente evaluados como divergentes, y se infieren a la subordinación de éste a aquella.

“La criminología tiene un interés cognoscitivo mayormente amplio que el derecho penal, debido a que mientras a la criminología le interesan tanto las conductas punibles, como también las que sin encontrarse prevista como tales en la ley penal, resultan ser antisociales; mientras que al derecho penal, solamente le interesan las previstas como punibles, de forma expresa en la ley penal”.⁷

También se interesa por otros comportamientos humanos que, no obstante de no encontrarse previstos como punibles en la ley penal, reportan problemas a la sociedad generando un juicio de desvalorización en el evento de su observación.

La dogmática es una disciplina normativa, porque su objeto es solamente el estudio del contenido de las disposiciones de carácter penal.

La dogmática jurídico penal estudia el delito y la sanción tal como se encuentran descritos en la ley, en general, a la norma a efectos de llegar a conocer de la

⁷ Garrido Montt, Mario. **Derecho penal**. Pág. 123.



manera más profunda y sistemática su contenido, determinando el deber referido en ellas, los límites de tiempo y espacio para su validez, y los sujetos en relación a los cuales el deber ha sido establecido.

En síntesis, la dogmática estudia los procesos jurídico-penales como la ciencia teórica tendiente a reflejar en un sistema ordenado de conocimientos el contenido de las disposiciones que constituyen el ordenamiento jurídico-penal.

- c) **Psiquiatría forense:** consiste en el conjunto de nociones médico-legales y siquiátricas que tienen importancia en el derecho y que se relacionan por lo general con algunos aspectos de la capacidad natural y psiquiátrica.

La psiquiatría general o clínica, se ocupa de las enfermedades mentales y de las alteraciones del comportamiento humano que se consideran patológicas.

- d) **Criminalística:** consiste en una disciplina que contribuye al descubrimiento del delito y de sus autores, valiéndose de elementos técnicos y científicos.

En su campo se encuentra la planimetría, dactiloscopía, hematología, balística y grafología.

“La criminología es la disciplina que se encarga del estudio de las causas y formas del acontecer social que transitan hacia conductas criminales y al modo

como se manifiestan, así también la manera como la sociedad reacciona ante tales situaciones”.⁸

Se le considera como una ciencia causal explicativa, debido a que procura conocer las causas sociales por la cuales un sujeto comete un delito, los motivos por los que se quebrantan las leyes y los tratamientos que la sociedad puede proponer en la solución de las causas y en los medios para que todos y cada miembro de la sociedad se comprometan a seguir las reglas y las buenas costumbres.

En cambio, la criminalística es la disciplina que aplica fundamentalmente los conocimientos, métodos y técnicas de investigación de las ciencias naturales en el examen del material sensible relacionado con un presunto hecho delictivo, con la finalidad de determinar el auxilio de los órganos encargados de administrar justicia, su existencia o bien reconstruido, o señalando de forma precisa la intervención de uno o varios sujetos en el mismo.

- e) Psicología aplicada: se utiliza en todas las actividades del ser humano. Se habla de psicología individual, de grupos, de multitudes de razas.

El hombre es el centro de la gravedad de la naturaleza y de la vida y siendo el mismo creador del concepto de juridicidad, es necesario el estudio de la

⁸ Binder, Alberto. **Introducción al derecho penal**. Pág. 24.



personalidad de quienes han de intervenir en ese accionar de las autoridades encargadas de investigar y juzgar.





CAPÍTULO II

2. La ley penal

El Código Penal contempla el tema de la ley penal en los artículos 1 al 9, llevando a cabo la siguiente división: principio de legalidad; ley penal en el tiempo y en el espacio; analogía, extradición y leyes especiales.

2.1. Principio de legalidad

“Ciertas conductas de las personas eran consideradas como delitos y también estaban sujetas a penas, como la muerte en la hoguera; azotes, destierro con la familia, confiscación de bienes, etc. Penas inhumanas y degradantes que no guardaban proporcionalidad con los hechos, trascendían la personalidad del delincuente”.⁹

La legalidad o primacía de la ley es un principio fundamental, de conformidad al cual todo ejercicio del poder público tiene que encontrarse sometido a la voluntad de la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas.

El principio de legalidad consiste en una regla esencial para el derecho público y ello hace que se lleven a cabo diversas actuaciones, como parámetro para señalar que un Estado es de derecho, debido a que el poder encuentra su fundamento y límite en las normas jurídicas.

⁹ Zaffaroni, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. Pág.77.



2.2. Importancia

En íntima conexión con este principio, se encuentra la institución de la reserva de ley que obliga a la regulación de la materia concreta con normas que cuenten con rango de ley, particularmente las materias que tienen que ver con la intervención del poder público en la esfera de derechos del individuo.

Por ende, son materias vedadas al reglamento y a la normativa emanada del poder ejecutivo.

La reserva de ley, al resguardar la afectación de derechos al poder legislativo, refleja la doctrina liberal de la separación de poderes.

Esta relación entre el principio de legalidad y el de reserva de la ley, se encuentra generalmente establecida en la democracia en el llamado ordenamiento jurídico y recibe un tratamiento dogmático especial en el derecho constitucional, administrativo y penal.

“El derecho penal rige en relación a los delitos y penas. La legalidad penal, es un límite a la potestad punitiva del Estado, en el sentido que solamente pueden castigarse las conductas expresamente descritas como delitos en una ley anterior a la comisión del delito”.¹⁰

¹⁰ **Ibid.** Pág. 103.



2.3. Legalidad en sentido formal

La legalidad en sentido formal implica, en primer término, la reserva absoluta y sustancial de la ley, o sea, en materia penal solamente se puede regular mediante una ley los delitos y las penas, no pudiéndose dejar a otras disposiciones normativas esta regulación, ni por la costumbre, ni por el poder ejecutivo, ni por el poder judicial pueden crearse normas penales y solamente por el poder legislativo y por medio de leyes que tienen que ser orgánicas en los casos en que se desarrollen derechos fundamentales y libertades públicas. En cambio, la legalidad en sentido material implica una serie de exigencias que incluyen la taxatividad de la ley.

El Artículo 1 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “De la legalidad. Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración, ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.

“El nacimiento del principio de legalidad, se asienta en la corriente filosófica denominada Iluminismo o de la Ilustración y es específicamente en la obra de Cesar Bonnesana, el Marqués de Beccaria, a través de su libro de los delitos y de las penas, en 1764, que fue un verdadero alegato en contra de la arbitrariedad del Estado en la imposición de las penas y donde se acusa la influencia de la teoría del contrato social de Rousseau y la teoría de la división de poderes de Montesquieu”.¹¹

¹¹ Zapote, Enrique. **Manual de derecho penal**. Pág. 26.



El principio de legalidad se ha identificado con la clásica expresión latina *nullum crimen, nulla poena sine lege*, y que en la legislación guatemalteca tiene un rango constitucional por estar regulado en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que en lo conducente señala: “No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delitos o faltas penadas por la ley anterior a su perpetración. No hay prisión por deuda”.

En el orden penal, el principio de legalidad tiene una trayectoria histórica que condujo a la proclamación de la máxima *nullum crimen, nulla poena sine lege* como una lucha por el derecho. Opera en contradicción al *ius incertum*, por lo que además de su significación en el orden jurídico penal, la máxima alcanzó jerarquía constitucional.

Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento no fueran delictivas, según el derecho aplicable. El principio postula que solamente la ley es fuente formal del derecho penal, por lo que impone al legislador la prohibición de dictar leyes de contenido indeterminado.

El Artículo 41 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Penas principales. Son penas principales: la de muerte, la de prisión, el arresto y la multa”.

El Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 42: “Penas accesorias. Son penas accesorias: inhabilitación absoluta; inhabilitación especial; comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito;



expulsión de extranjeros del territorio nacional; pago de costas y gastos procesales; publicación de la sentencia y todas aquellas que otras leyes señalen”.

El Artículo 88 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Medidas de seguridad. Las medidas de seguridad aplicables son las siguientes:

1. Internamiento en establecimiento psiquiátrico.
2. Internamiento en granja agrícola, centro industrial u otro análogo.
3. Internamiento en establecimiento educativo o de tratamiento especial.
4. Libertad vigilada.
5. Prohibición de residir en lugar determinado.
6. Prohibición de concurrir a determinados lugares.
7. Caución de buena conducta”

Para el principio de legalidad, no es suficiente con que el Congreso de la República de Guatemala cree delitos y penas, sino que es necesario que tales normas jurídicas sean claras y precisas.

2.4. Extractividad

Cuando se habla de ley penal en el tiempo, es en lo referente a la vigencia de la misma y su aplicación hacia atrás y hacia delante en el tiempo. El Artículo 2 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula la figura de la extractividad: “Si la ley vigente al tiempo en que fue cometido el delito fuere distinta de



cualquier ley posterior, se aplicará aquella cuyas disposiciones sean favorables al reo aun cuando haya recaído sentencia firme y aquel que se halle cumpliendo su condena”.

- a) Irretroactividad: la ley de cualquier materia no tiene efecto retroactivo, es decir no tiene fuerza hacia el pasado, así lo señala el Artículo 15 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “La ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorezca al reo”.

“Si entra en vigencia una ley, es para que rija hacia delante en el tiempo a hechos posteriores a su vigencia, y ello tiene que ser de esa manera porque no puede ser que el legislador implemente una ley para que funcione retroactivamente y se aplique a hechos ocurridos antes de su vigencia”.¹²

El principio de irretroactividad de la ley tiene una excepción en materia penal, así lo regula el mismo Artículo 15 de la Constitución Política de la República antes citado, salvo en materia penal cuando favorezca al reo.

Si hoy entra en vigor una ley penal efectivamente puede aplicarse con efecto hacia atrás, pero solamente si es más benigna para el reo, debido a que si le perjudica no.

- b) Ultractividad: la misma opera de manera inversa. Cuando una ley que ya fue abrogada se aplica a un caso nacido bajo su vigencia, porque la ley nueva le es perjudicial al reo.

¹² *Ibid.* Pág. 39.



2.5. La ley en el espacio

Cuando se hace referencia a la ley penal en el espacio, es en lo relacionado al tema del ámbito espacial de validez de la ley penal, se señala a las personas a quienes les es aplicable el Código Penal y las leyes penales especiales. Si el hecho punible ocurre en territorio guatemalteco, o en territorio de otro país, se analiza de conformidad con el Artículo 4 del Código Penal: "Territorialidad de la ley penal. Salvo lo establecido en tratados internacionales, este Código se aplicará a toda persona que cometa delito o falta en el territorio de la República o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción".

Toda ley tiene un ámbito temporal y un ámbito espacial de vigencia. Ello, significa que solamente obliga por determinado tiempo, y en determinada porción del espacio.

En lo que respecta al primero, es posible que una ley aplique no únicamente a los hechos jurídicos ocurridos a partir de la iniciación de su vigencia, sino a las consecuencias normativas de hechos anteriores inicialmente regidos por otra ley.

Lo anotado, implica la coincidencia de los supuestos de las leyes, así como también la divergencia de sus disposiciones y la perduración de las consecuencias normativas nacidas bajo el imperio del primer precepto.

"Los problemas relacionados con la aplicación de leyes que tienen diferente ámbito temporal de vigencia, suelen llamarse conflictos de leyes en el tiempo. De forma

paralela a éstos, se habla de conflictos de leyes en el espacio. El supuesto ineludible de los últimos es la coexistencia de preceptos legales relacionados con los mismos hechos, pero que son pertenecientes a sistemas jurídicos cuyos ámbitos espaciales de vigencia son distintos”.¹³

En rigor, los denominados conflictos de leyes en el espacio no únicamente se refieren a la determinación del ámbito espacial sino también a la del personal de vigencia de los preceptos legales, debido a que no se trata solamente de señalar que la ley tiene que aplicarse en un lugar específico, sino de saber si a una determinada persona debe aplicársele su misma ley o la extranjera.

Los llamados conflictos de leyes en el espacio, se reducen siempre al establecimiento del carácter territorial o extraterritorial de determinado precepto. En principio, las leyes vigentes en un Estado se aplican dentro del territorio del mismo. Lo que en derecho público se denomina territorio, no es otra cosa que el ámbito normal de vigencia del orden jurídico de un Estado en relación con el espacio.

El imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentren en el territorio de la República guatemalteca.

La jurisdicción penal se entenderá en relación a los hechos delictivos cometidos en el territorio nacional, en todo o en parte, y a los efectos que se produzcan en él, salvo lo prescrito por otras leyes y por traslados internacionales.

¹³ Bayardo Bengoa, Luis Fernando. **Derecho penal**. Pág. 33.



El Artículo 5 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala señala que la ley se extiende a toda persona, nacional o extranjera, residente o en tránsito, salvo las disposiciones de derecho internacional aceptadas por Guatemala, así como a todo el territorio de la República, el cual comprende el suelo, el subsuelo, la zona marítima terrestre, la plataforma continental, la zona de influencia económica y el espacio aéreo, tales como los definen las leyes y el derecho internacional.

La competencia por delitos cometidos en el extranjero fuera del territorio guatemalteco corresponde a los jueces de primera instancia y a los tribunales de sentencia conforme distribución que haga la Corte Suprema de Justicia.

La justicia universal se basa en normas de ius cogens para delitos de la humanidad, donde no importa quién y en donde se cometieron pues la ley penal de cada Estado tiene validez universal.

Los tribunales internacionales penales son específicos para hechos de trascendencia internacional.

La Corte Penal Internacional, con sede en Roma, Italia, se rige por el estatuto de Roma, tiene competencia para juzgar crímenes como el de genocidio, lesa humanidad, guerra y agresión.



2.6. Prohibición de analogía

Se tiene que recurrir a la interpretación de la ley penal, para descubrir el sentido de la comprensión y alcance de extensión de la norma jurídico penal. Esto es permitido, pero si la interpretación de la ley se hace más allá del alcance de la norma surge entonces la analogía.

Entonces, interpretación extensiva y analogía son cosas diferentes, por lo tanto no es correcto hablar de interpretación analógica. En virtud del principio de legalidad, los jueces no pueden crear figuras delictivas ni penas. En otras palabras, si alguna conducta no está regulada en la ley penal como delictiva, los jueces no pueden extenderse al campo de otra figura delictiva, para hacer crear en ellas su conducta, aunque sean muy similares, ni imponer, en consecuencia, sanciones.

En este sentido, el Artículo 7 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Exclusión de la analogía. Por analogía, los jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones".

"La analogía no es un método de interpretación, sino una forma de integrar el derecho, o sea, parte de la base de que no existe un precepto de ley aplicable y por lo tanto trata de llenar esa laguna".¹⁴

¹⁴ Bettitol, Guiseppe. **Derecho penal**. Pág. 75.



La analogía consiste en aplicar la ley a supuestos no contemplados en ella, pero muy similares y análogos a los que la ley describe.

Con la interpretación se busca comprender el alcance, extensión de la expresión de la ley y determinación de que si la conducta que se juzga cae efectivamente en su tenor literal. La analogía no es una forma de interpretación de la ley.

Se produce cuando no hay una norma jurídica expresa que regule la conducta del sujeto y el juez advierte una laguna legal, pero hace caer la acción en el contenido de una norma que es similar y con ello lo que hace es extender el contenido de la norma más allá de lo permitido. La analogía in malam partem está prohibida, porque vulnera el principio de legalidad.

“La analogía in bonam partem está permitida, porque atenúa o excluye la sanción. Las cláusulas legales no constituyen aplicación analógica de la ley y están expresamente previstas en la misma”.¹⁵

¹⁵ Jescheck, Hans. **Tratado de derecho penal**. Pág. 77.



CAPÍTULO III

3. Teoría del delito

Al derecho penal le interesan las conductas del hombre, pero no todas, sino únicamente los comportamientos voluntarios y graves. Estas conductas del hombre pueden manifestarse de diferentes maneras: haciendo acción algo que la ley penal prohíbe, o no haciendo omisión de algo que la ley penal le manda hacer.

La conducta humana puede ser de acción u omisión y la acción puede ser dolosa o culposa. La omisión solamente puede ser dolosa.

3.1. Definición de delito

“Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, o sea, es una acción punible entendida como el conjunto de los presupuestos de la pena. Es una infracción culpable de la típicamente antijurídica, culpable, sometida a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometida a una sanción penal”.¹⁶

3.2. Elementos comunes del delito

a) Acción u omisión.

¹⁶ Hernández Islas, Juan Andrés. **Realidades de la teoría del delito**. Pág. 65.



- b) Tipicidad.
- c) Antijuridicidad.
- d) Culpabilidad.
- e) Punibilidad.

3.3. Definición de teoría del delito

“La teoría del delito es un sistema categorial, clasificatorio y secuencial, en el que, se van elaborando a partir del concepto básico de la acción, los diferentes elementos esenciales comunes a todas las formas de aparición del delito”.¹⁷

Se encarga del estudio de las características comunes del delito, o sea, de las que son específicas del delito y estudiadas por la parte especial del derecho penal.

3.4. Finalidad de la teoría del delito

Su finalidad consiste en verificar si están dados los elementos del delito, para requerir a los tribunales o jueces penales una respuesta que habilite el ejercicio del poder punitivo del Estado.

¹⁷ **Ibid.** Pág. 150.



3.5. Importancia

La importancia de la teoría del delito radica en ofrecer un modelo de análisis que se encarga de facilitar la enseñanza del derecho, tanto como de la toma de decisiones en los casos en tribunales.

3.6. Teorías de la acción

Sobre el concepto de acción, las teorías más conocidas son las siguientes:

- a) Teoría causal: dice que la acción es una conducta voluntaria, un proceso causal que produce un cambio exterior.
- b) Teoría final: señala que la acción es un proceso causal dirigido a un fin, porque la persona tiene capacidad de dirigir su acción con impulso de actividad final.

La teoría señala que el dolo y la culpa deben ser valorados en el ámbito de la culpabilidad. La teoría finalista dice que el dolo y la culpa son formas de tipo subjetivo, por eso su estudio se debe realizar en la tipicidad. La teoría causal, sirve en los delitos de acción y omisión dolosa y culposa.

“La teoría final se complica en los delitos de omisión, porque en ellos la conducta consiste en no ejercitar una acción final, igualmente en los delitos imprudentes



culposos, porque en estos el fin del autor tiene relevancia, importando solamente el resultado lesivo”.¹⁸

El Artículo 10 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Relación de causalidad. Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso causalista o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta”.

La teoría de la imputación objetiva es la más aceptada para imputarla al autor del delito, o sea es el resultado de su acción y para explicarla se toman en cuenta los siguientes criterios: creación o incremento de un riesgo o peligro no permitido y que este peligro se encuentra dentro del ámbito de protección de la norma infringida.

Es decir, que el juez tiene que comprobar si el resultado dañoso es consecuencia razonable de la acción u omisión normalmente idónea desplegada por el autor, para producirla y a la par realiza un juicio de calificación jurídica.

No todos los delitos son de resultado o lesión de bienes jurídicos. Hay delitos denominados de peligro concreto y abstracto como la responsabilidad de conductores y también los hay de mera actividad, como la injuria y la portación ilegal de armas de fuego.

¹⁸ De la Cuesta Paz, María Mercedes. **Tipicidad e imputación objetiva**. Pág. 45.



3.7. La acción

“En la concepción causal, la acción es relativa a la conducta humana dominada por la voluntad que produce en el mundo exterior un cambio determinado. Para la concepción finalista, la acción es la conducta humana dirigida mediante la voluntad hacia un determinado resultado”.¹⁹

Para la concepción social, la acción es la realización voluntaria de consecuencias relevantes para el mundo social y voluntariamente llevadas a cabo por un ser humano.

La acción penal consiste en la conducta voluntaria, relativa a un movimiento destinado a producir determinados cambios. La conducta activa tiene que ser voluntaria y si fuera involuntaria, entonces la acción se excluye del campo delictivo.

La conducta activa tiene que exteriorizarse en el mundo material, si ocurre en el fuero interno y no llega a manifestarse, entonces la acción también se excluye del campo delictivo.

La posibilidad de cambio ocurre en los delitos frustrados y en la tentativa. En estos delitos no es imprescindible que se produzca el cambio, en tal virtud quedan sujetos a sanción delictiva. Además, la misma tiene que ser llevada a cabo por el ser humano, con lo que se excluye a los fenómenos de la naturaleza.

¹⁹ Binder. **Ob.Cit.** Pág. 120.

La conducta tiene que estar dominada por la voluntad, lo cual excluye la conducta mecánica, como ocurre en los supuestos de fuerza irresistible en donde la condición de fuerza es proveniente del exterior que actúa materialmente sobre el agente.

Si se unen las teorías causalista y finalista de la acción, se señala que la misma consiste en una conducta humana voluntaria dirigida a la consecución de un fin.

En la acción voluntaria y en la omisión voluntaria, el sujeto activo procede de manera conciente y sabe lo que hace. Esto significa, que en la acción dolosa deben concurrir en el autor de estos dos elementos la conciencia cognoscitiva y la voluntad volitiva.

En la acción imprudente, el agente no sabe ni quiere realizar el hecho delictivo, pero lo comete por descuido debido a que no lo establece, por no ser diligente. En estos delitos culposos deben concurrir los elementos de falta de deber objetivo, de cuidado de prever y la falta de diligencia.

La acción consiste en hacer algo que la ley penal prohíbe ya sea en forma voluntaria o imprudencial. La misma tiene dos fases, una interna y otra externa, se le dice el iter criminis o el vía crucis del delincuente.

La fase externa ocurre cuando el autor pone en marcha su plan, el proceso causal dominado por su finalidad. Cuando el Ministerio Público le imputa a una persona cierto

hecho, tiene que describir las circunstancias del momento y el lugar donde ocurrió el delito.

En cuanto al tiempo de los delitos de acción, se considera realizado en el momento en que se ha ejecutado la acción, y en cuanto al lugar, el delito se considera realizado donde se ejecutó la acción, en todo o en parte, en el lugar en el cual se produjo o debió producirse el resultado.

El Estado reacciona únicamente cuando el hombre realiza ciertas y determinadas acciones y omisiones, cuando los sujetos realizan actos que trascienden su pensamiento, actos que se exteriorizan independientemente de cómo sea el sujeto que los realiza. El derecho penal de autor se basa, en determinadas cualidades de la persona.

“El autor es imprudente cuando se excede en su actuar, es negligente cuando actúa con falta de proceder; y hay impericia cuando el agente actúa no obstante su escasa preparación para desempeñarse en algún tema que lo necesite y en contra de los elementos.”²⁰

Corresponde absolver al procesado si no ha sido posible probar que de su parte haya mediado una notoria negligencia, imprudencia o un descuido de los más elementales deberes profesionales susceptibles de comportar un ilícito del derecho penal, en virtud

²⁰ Cerezo. **Ob.Cit.** Pág. 36.



de una pretendida concatenación causal susceptible de comportar un ilícito del derecho penal, en virtud de la pretendida concatenación causal.

Para que haya responsabilidad penal en el autor de homicidio por imprudencia, negligencia o impericia en el arte o profesión, o por inobservancia de los deberes o reglamentos a su cargo, se requiere la plena comprobación de un nexo de causalidad entre la consecuencia ocurrida que es la muerte y la acción ejecutada por el prevenido.

Lo que el juez comprueba con pruebas, es si el autor pudo proveer el riesgo o peligro y si puso el debido cuidado en su actuar.

3.8. Causas de exclusión de la acción

La conducta humana debe ser consciente y voluntaria y el comportamiento humano activo tiene un lado negativo que es la falta o la ausencia de acción.

- a) **Inconsciencia:** es el lado negativo de la conciencia. Cuando se dice que el agente está en estado de inconsciencia, es cuando no sabe lo que hace. Si el autor se encuentra despierto realiza actividades en la fase crepuscular del sueño, como en el sonambulismo y el hipnotismo.
- b) **Involuntabilidad:** es el lado negativo de la voluntad. El agente actúa en ese estado, cuando sus movimientos no se encuentran controlados.



No quiso realizar la acción pero la realiza, como ocurre en los movimientos reflejos y en la fuerza exterior irresistible.

3.9. La omisión

“La omisión o conducta humana omisiva, puede consistir en un no hacer o bien en un dejar de hacer. Cuando el sujeto no hace lo que la ley manda, se dice que es una omisión propia o simple y cuando deja de hacer lo que la ley manda, se señala que es una omisión impropia”.²¹

En la omisión propia, toda la gente tiene el deber jurídico de hacer lo que la ley manda hacer, y en la omisión impropia, solamente el sujeto garante tiene el deber jurídico de hacer lo que la ley manda a hacer.

Los delitos de omisión propia están expresamente regulados en la ley penal, y los delitos de omisión impropia, no están expresamente establecidos en la misma.

- a) Omisión propia, pura o simple: en los delitos de omisión propia, el sujeto no realiza la conducta que la ley penal manda que haga y que está en situación de hacer sin riesgo para él. Son abstenciones que se fundamentan en normas que ordenan hacer algo. El delito se considera realizado en el momento en que debió realizarse la acción que haya sido omitida.

²¹ Hernández. **Ob.Cit.** Pág. 48.



Los delitos de omisión propia están expresamente tipificados en la ley penal, ejemplo de ello es: omisión de auxilio, negación de asistencia económica, desobediencia, incumplimiento de deberes, denegación de auxilio, omisión de denuncia y denegación de justicia.

El Artículo 156 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Omisión de auxilio. Quien encontrando perdido o desamparado a un menor de diez años, a una persona herida, inválida o amenazada de inminente peligro, omitiere prestarle el auxilio necesario, según las circunstancias, cuando pudiese hacerlo sin riesgo personal, será sancionado con multa de veinticinco a doscientos quetzales”.

- b) Omisión impropia o comisión por omisión: los delitos de omisión impropia no están expresamente tipificados en la ley penal y solamente pueden ser realizados por ciertos y determinados sujetos a quienes la ley penal les manda hacer, por la especial posición de protección del bien juicio que tienen, por eso se les denomina garantes.

Son posibles mediante una omisión, a través de ellos se consuma un delito de comisión y como consecuencia, el autor es reprimido por la realización del tipo legal basado en la prohibición de realizar una acción positiva.

Es difícil dejar de hacer lo que la ley les manda hacer, debido a que tienen que responder como que si hubieran cometido la acción omitida. Su fundamento legal



se encuentra en el Artículo 18 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala: "Cambio de comisión. Quien, omite impedir un resultado que tiene el deber jurídico de evitar, responderá como si lo hubiere producido".

Se llega a delitos de omisión impropia o comisión por omisión, mediante la inversión de un tipo activo.





CAPÍTULO IV

4. Estudio jurídico de la tipicidad para establecer las clasificaciones de los delitos en la legislación penal de Guatemala

La tipicidad tiene relación con los principios constitucionales de legalidad y de mínima intervención. El principio nullum crimen sine praevia lege, señala que nadie puede ser penado por acciones, hechos o actos que no se encuentren expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración.

“La conducta típica o tipicidad tiene relación con toda conducta que conlleva una acción u omisión, que se ajusta a los presupuestos de forma detallada como delito o falta dentro de un cuerpo legal. Ello, quiere decir que para que una conducta sea típica, tiene que constar específica y detalladamente como delito o falta dentro de un Código”.²²

Si la conducta que lleva a cabo una persona, no se encuentra descrita en la ley penal como prohibida, no constituye delito. Solamente, tienen que ser criminalizadas o tipificadas las conductas graves que vulneran bienes jurídicos esenciales y no cualquier conducta que pueda ser absorbida por otras ramas del derecho.

La tipicidad es referente a la conducta que lleva a cabo el sujeto y a la conducta que el legislador describe de forma abstracta en la ley penal. Cuando la acción u omisión del

²² Reyes. **Ob.Cit.** Pág. 56.

autor se adapta, subsume, encuadra o reconduce en la acción u omisión establecida en la ley penal se está hablando de tipicidad.

4.1. Evolución histórica de la tipicidad

La historia de la tipicidad es la historia del tipo. El tipo era considerado antiguamente como el conjunto de caracteres integrantes del delito, tanto los objetivos como los subjetivos; esto es, incluyendo el dolo o la culpa. Era, lo que para los antiguos escritores figura como delito.

No toda conducta típica es antijurídica, pero si toda conducta típica es indiciaria de antijuridicidad; en toda conducta típica, hay un principio de probabilidad de antijuridicidad. El tipo no es la simple descripción de una conducta antijurídica, sino de la ratio essendi, es decir, la razón de ser de ella, su real fundamento. No se define al delito como conducta típica, antijurídica y culpable, sino como acción típicamente antijurídica y culpable.

“El que actúa típicamente actúa también antijurídicamente, en tanto no exista una causa de exclusión del injusto. El tipo jurídico penal es el fundamento real y de validez de la antijuridicidad, aunque existe siempre la reserva de que la acción no aparezca justificada en virtud de una causa especial de exclusión del injusto y si ello ocurre, la acción no es antijurídica, a pesar de su tipicidad”.²³

²³ Cerezo. **Ob.Cit.** Pág. 55.

La tipicidad es la razón de ser de la antijuricidad; por supuesto, con referencia al ordenamiento positivo, debido a que desde el punto de vista del proceso formativo del derecho, la antijuricidad, al contrario, es ratio essendi del tipo, debido a que el legislador crea las figuras penales, por considerar antijurídicos los comportamientos en ellas descritos.

La ley consigna los tipos y conmina con penas las conductas formuladas, por ser opuestas a los valores que el Estado está obligado a tutelar. Toda conducta típica es siempre antijurídica, por ser en los tipos de donde el legislador establece las prohibiciones y mandatos indispensables para asegurar la vida comunitaria.

4.2. Naturaleza jurídica de la tipicidad

La tipicidad, como primer elemento del hecho o de la conducta punible, deriva del principio nullum crimen sine lege o principio de legalidad, o sea, la garantía de que únicamente los hechos contemplados previamente en la ley como delitos podrán ser penados.

“El derecho penal como mecanismo de control social formal, busca la regulación de los conflictos sociales mediante su intervención, que en virtud del carácter fragmentario y de ultima ratio, se encamina a las conductas más graves e importantes para la sociedad”.²⁴

²⁴ Ibid. Pág. 65.



Por ello, mediante la tipicidad el legislador intenta garantizar el respeto a una determinada forma de solución del conflicto social o pauta de conducta, tomada en consideración acorde al ordenamiento jurídico.

De esa forma, los individuos a los cuales va dirigida la pauta de conducta pueden adecuar sus actuaciones de acuerdo a lo exigido por el ordenamiento jurídico.

El tipo penal tiene que describir en forma clara, precisa y comprensible la conducta exigida o limitada y debido a que existen diversidad de comportamientos y situaciones, el tipo tiene que ofrecer una imagen general y abstracta en la que se puedan subsumir las distintas modalidades del actuar humano.

En el tipo penal es imposible incluir una descripción detallada de todas las circunstancias casuísticas que se puedan presentar; debido a que si fuere así, el decálogo de artículos sería interminable.

4.3. Acepciones de la tipicidad

La tipicidad cuenta con dos acepciones, siendo las mismas las que se señalan y explican brevemente:

- a) Primera: como expresión genérica configurativa del primer elemento del hecho punible, que contiene las características generales que debe tener la conducta humana para que se origine la intervención penal. De conformidad con la misma,

existen diversas modalidades de aparición del hecho punible: delitos de acción, delitos de omisión, delitos dolosos y delitos culposos.

- b) Segunda: como cualidad atribuida a un determinado comportamiento, cuando es subsumible en el supuesto de hecho de una norma penal. De conformidad con esta acepción, la tipicidad sería el proceso de adecuación del hecho cometido a la descripción, en relación a que ese hecho se lleva a cabo por la ley penal en cada especie de infracción.

4.4. Conceptualización y definición de tipicidad

Para efectos de comprender de una mejor manera la teoría de la conducta punible y su primer elemento, se tienen que llevar a cabo varias precisiones de carácter terminológico, debido a que es bastante común encontrar confusiones entre tipo penal, juicio de tipicidad, tipicidad y atipicidad.

“El tipo penal es la descripción abstracta, clara, precisa y comprensible de la conducta humana, realizada por el cuerpo legislativo del Estado, como primer elemento del hecho punible y mecanismo de control social formal”.²⁵

De conformidad con la definición anotada, consiste en una descripción abstracta en cuanto es una descripción general y amplia de un comportamiento. Es clara, precisa y comprensible, en cuanto que busca que los destinatarios de la norma o pauta de

²⁵ Ramos. **Ob.Cit.** Pág. 90.



conducta, puedan adecuar su actuar de conformidad con lo exigido por el ordenamiento jurídico. Señala la conducta humana, debido a que no produce efectos jurídicos con relevancia penal. Además, es realizada por el cuerpo legislativo, debido a que por mandato constitucional, el órgano competente lo realiza para una adecuada emisión de normas jurídicas. Como elemento del hecho punible, en cuanto forma parte de la tripartición relativa a la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; y como mecanismo de control, en cuanto mediante aquél el Estado intenta asegurar una determinada pauta de conducta al interior de la sociedad.

Lo anotado, determina de forma ideal un tipo penal propiamente establecido que reúne las conductas del tipo.

El juicio de tipicidad es el proceso mediante el cual, el jurista entra a determinar si un comportamiento humano es coincidente o no con la descripción típica que se encuentra contenida en la norma.

La tipicidad es la resultante positiva del juicio de tipicidad. Según ello, la tipicidad viene a ser la adecuación de una conducta a un tipo penal, no como proceso sino como el resultado mismo.

La atipicidad es la resultante negativa del juicio de tipicidad, ello significa que el proceso de adecuación de la conducta no resulta afirmativo frente al tipo penal. Los conceptos de tipicidad y atipicidad son correlativos, en la medida que el uno se fundamenta en el otro.



La tipicidad concursal es aquella en la cual el juicio de tipicidad, resulta en una adecuación positiva plural de la conducta de varios tipos penales.

Es de importancia tener conocimiento de la estructura de la norma jurídico-penal, siendo la misma la que se encuentra integrada por delitos que son los supuestos de hecho, de conductas y comportamientos; así como también por las penas, las cuales consisten en las consecuencias jurídicas del delito.

El tipo consiste en la descripción abstracta que hace el legislador en la ley penal, de los elementos materiales necesarios que caracterizan cada especie de delito. La tipicidad, es la adecuación del hecho humano al hecho descrito en la ley penal.

La tipicidad es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley como delito. Es adecuación, la subsunción del acto humano voluntario al tipo penal. Si se adapta, es indicio de que efectivamente es delito y si la adecuación no es completa no hay delito. La adecuación debe ser jurídica, no tiene que ser una adecuación social.

“La tipificación penal es la criminalización de una norma de cultura realizada por el legislador y establecida en una ley penal. La tipicidad la aplica el juez, la tipificación la lleva a cabo el legislador. La calificación de un comportamiento como delito lo hace el fiscal”.²⁶

²⁶ Zapote. **Ob.Cit.** Pág. 88.



El injusto del tipo consiste en la descripción conceptual, que sirve para describir la acción prohibida en el supuesto del hecho de una norma penal. La tipicidad, es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley penal.

La tipicidad tiene que constar de forma específica y detallada, en virtud de que en algunos países se adopta un derecho penal moderno, en donde no es aplicable la analogía, y por ende, la conducta tiene que ser específicamente detallada.

Además, de la orientación teleológica funcionalista del derecho penal fundamentada en la prevención general positiva se extraen consecuencias importantes para la teoría general del delito.

Las mismas, son consecuencias que a partir de la norma primaria considerada como norma de conducta y la subsiguiente introducción que existe de la evitabilidad en el concepto de delito, pero conservando los elementos tradicionales de aquél, relacionado con la tipicidad.

4.5. Importancia del tipo

Es de importancia porque desempeña las funciones de garantía procesal y de garantía penal.



- a) **Garantía procesal:** si el supuesto de hecho encuadra en la descripción, es decir, si existen suficientes indicios de culpabilidad, solamente de esa forma se dictará auto de culpa. Sobre esta base, se tiene que comprobar si la conducta fue antijurídica y culpable.

- b) **Garantía penal:** si las leyes son referentes a modos de obrar, es normal que nadie puede ser penalmente incriminado por lo que es, sino solamente por lo que hace. De esa forma, nadie puede ser obligado a hacer lo que la Constitución Política de la República y las leyes no manden, ni privarse de lo que no le prohíban.

4.6. Funciones del tipo penal y de la tipicidad

En materia de derecho penal, la tipicidad y el tipo cumplen distintas funciones, de conformidad con los diversos puntos de vista y teorías que existen en la misma, siendo de importancia las siguientes:

- a) **Función de garantía:** la tipicidad y la teoría del tipo penal, aseguran que solamente las conductas que se encuentren descritas en la ley pueden ser reputadas delictivas y merecedoras de pena y ello consiste en la expresión directa del principio de legalidad.

De conformidad con ello, la tipicidad protege la seguridad jurídica de los miembros de una sociedad, al no permitir la punición de conductas que se encuentran por fuera de la esfera de dominio de la normatividad.

- b) Función sistematizadora: mediante el tipo penal y su estudio, se tiende a una unión entre la parte general y la parte especial del Código Penal. Es notorio, que sin la parte general o tipos penales, la parte especial no tendría sentido alguno.
- c) Función selectiva: a través del proceso de adecuación típica y su resultado positivo o negativo, se lleva a cabo una labor selectiva, debido a que implica un juicio de valor de esa categoría por parte del funcionario judicial.

De igual forma, el legislador mediante la elaboración de los tipos penal, lleva a cabo una selección de las conductas jurídicamente relevantes de consignarse en el ordenamiento jurídico penal.

La función selectiva no tiene que identificarse con el arbitrio autoritario del funcionamiento que lleva a cabo el proceso de tipificación, sino con la función misma de seleccionar adecuada y transparentemente el tipo penal aplicable al caso concreto.

- d) Función motivadora: la tipicidad motiva a que las personas, a las cuales va encaminada la pauta de conducta, reciban de forma clara el significado y el

contenido de la misma, a través de la descripción clara, precisa y comprensiva de la conducta exigida o prohibida.

- e) Función fundamentadora: mediante el tipo penal, se comienza a construir el hecho punible como tal es el punto de partida del examen judicial de una conducta. Para algunos autores, la tipicidad consiste en un indicio de antijuridicidad y por ello es su fundamento; para otros, es el cimiento inicial del injusto típico.
- f) Función indiciaria: se deriva de quienes piensan en la tipicidad como ratio cognoscendi de la antijuridicidad, ello es, que al reputarse una conducta como típica, existe por ende un indicio de que también es antijurídica.

4.7. Evolución del tipo penal

La evolución del tipo penal ha sido dividida en diversas etapas, siendo las mismas las siguientes:

- a) Etapa de la independencia del tipo: el tipo tiene un carácter descriptivo y sin conexión con la conducta o con la antijuridicidad. El tipo consiste en la descripción del delito, que señala sus elementos constitutivos en cada clase de delito sin hacer ninguna valoración.

- b) Etapa indiciaria: la tipicidad realiza una función indiciaria en relación a la antijuridicidad y la tipicidad de la conducta es indicio de antijuridicidad.

Hasta esta etapa se explicaba y se entendía que el tipo era solamente un esquema rector del delito, que se encontraba en el exterior y no era tomado en consideración como elemento. Un acto era típico y antijurídico.

- c) Etapa de la ratio essendi: el tipo es la razón de ser de la antijuridicidad y el acto tiene que encajar en el tipo, por ello un acto ya no es típico y antijurídico sino es típicamente antijurídico.

Modernamente, se entiende por tipo penal al elemento inseparable y previo a de la antijuridicidad que tiene como función la garantía de legalidad.

4.8. Estructura del tipo

Ello significa, que en la composición todos los tipos se encuentran presentes.

- a) Sujeto activo: el delito como obra humana siempre tiene un autor, aquél que precisamente realiza la acción penal prohibida u omite la acción esperada.

Se reconoce en los códigos penales al sujeto con expresiones impersonales o también con expresiones personales.

- b) Conducta: en todo tipo existe una conducta, entendida como el comportamiento humano que se encuentra descrito en lo códigos penales por un verbo rector.
- c) Bien jurídico: la norma penal, tiene la función protectora de bienes jurídicos. Un bien jurídico en la teoría del delito, consiste en un valor considerado fundamental para una sociedad que la norma penal quiere proteger de comportamientos humanos que puedan dañarlo. Este valor consiste en una cualidad que el legislador atribuye a determinados intereses que una sociedad toma en cuenta para vivir bien.

4.9. Elementos descriptivos y normativos del tipo

Los elementos descriptivos, son los que el autor puede conocer a través de sus sentidos, puede verlos y tocarlos.

“Los elementos normativos no se perciben mediante los sentidos, debido a que necesitan de una valoración jurídica. Pero en estos últimos casos, tiene que cuidarse que los conceptos no sean ambiguos”.²⁷

4.10. Tipo básico y tipo derivado

Un mismo delito puede ser presentado en distintas formas y ello hace materialmente imposible comprender en un mismo tipo la conducta no permitida.

²⁷ Feverbach. **Ob.Cit.** Pág. 109.

El tipo básico es central, debido a que describe la conducta y los tipos derivados pueden ser: privilegiados, que son menos graves que el tipo básico; y cualificados, que son mayormente graves que el tipo básico.

O sea, que los tipos derivados solamente agregan determinadas circunstancias atenuantes o agravantes, respectivamente, pero en ningún momento lo modifican.

4.11. Elementos del tipo objetivo

En el tipo objetivo, se encuentran los siguientes elementos:

- a) Personal: en este elemento se encuentran los sujetos activo y pasivo.
- b) Bien jurídico protegido.
- c) Objeto del delito.
- d) Elemento material: relativo a la acción u omisión del agente.
- e) El resultado.
- f) El nexo causal entre el resultado y acción u omisión.



El hecho, o sea la acción u omisión descrito en la norma jurídica es abstracto, debido a que no se encuentra dirigido a ninguna persona en particular.

4.12. Categorías del tipo

Las categorías del tipo son las siguientes:

- a) Graves: son los delitos graves con sanciones penales también agravadas.
- b) Menos graves: las sanciones son menos dañosas.
- c) Leves: las consecuencias jurídicas son leves.

4.13. Bien jurídico tutelado

El bien jurídico tutelado consiste en el interés jurídicamente protegido. Todos los bienes jurídicos como lo es la vida, la integridad, el honor, la libertad individual, indemnidad sexual, libertad sexual, patrimonio y salud son intereses vitales para individuo y de la comunidad.

4.14. El tipo en la teoría finalista de la acción

La acción se caracteriza, fundamentalmente, por encontrarse orientada hacia un fin determinado. Se considera a la intención como un elemento de la acción y por ende del

tipo. Por ello, los finalistas distinguen de un lado, una parte objetiva del tipo y, del otro, una parte subjetiva.

4.15. Objeto del delito

El objeto del delito consiste en la persona o cosa material o inmaterial sobre la que recae la conducta típica.

“La acción u omisión es fáctica, o sea de hecho, y es jurídica al encontrarse en la norma. Cuando se habla del elemento material del delito es en referencia al hecho fáctico y no al jurídico que está en la norma. El elemento material del delito hace referencia a la acción u omisión que llevó a cabo el sujeto activo”.²⁸

4.16. Tipo subjetivo

El tipo subjetivo es interno y puede ser: a) doloso, o b) culposo.

El tipo subjetivo doloso tiene dos elementos a) conativo o conciencia; y b) volitivo relativo a la voluntad. Conciencia es saber conocer y voluntad es querer. Es decir, que el autor actúa con dolo cuando realiza el hecho en forma consciente y voluntaria.

El tipo subjetivo culposo también tiene dos elementos a) falta de previsión y b) falta de diligencia. El autor actúa con culpa cuando realiza el hecho sin previsión, es decir,

²⁸ Bayardo. **Ob.Cit.** Pág. 109.

faltando a su deber objetivo de cuidado y sin diligencia, es decir, distinto a como hubieran actuado otros.

4.17. Tipo subjetivo doloso

En el tipo subjetivo doloso el sujeto activo actúa en forma consciente, voluntaria e intencionada, Esto es, conocía los elementos objetivos del tipo, sabía de la prohibición y sin embargo, realiza la acción prohibida.

El delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto.

Existen diferentes clases de dolo:

- a) Dolo directo o de primer grado: el agente quiere realizar la acción, quiere llevar a cabo el tipo objetivo y dirige su voluntad a ese fin.
- b) Dolo indirecto, mediato, de segundo grado o de consecuencia necesaria.
- c) Dolo eventual: el autor considera posible que la realización de su acción provoque un resultado dañoso, se representa el resultado como posible, lo acepta, y aunque no quiere producirlo sigue actuando; el autor representa la eventualidad del resultado y además se coloca en una actitud de indiferencia frente a la probabilidad o posibilidad del resultado.



El delito es doloso cuando, sin perseguir ese resultado, el autor el autor se lo presenta como posible y ejecuta el acto.

El dolo eventual, se configura cuando el autor presentó como probable la consecuencia dañosa o lesiva de su accionar y a pesar de ello no desiste del mismo, resultándose entonces indiferente que se produzca o no la muerte de una persona.

El dolo eventual se parece mucho a la culpa consiente, pero se diferencia en que en el dolo eventual el agente acepta, asciende, admite, se conforma, se resigna al resultado de su acción, admite su eventual producción; mientras que en la culpa consiente no, porque cree, confía en que podrá evitarlo.

En el dolo directo de primer grado, el autor quiere la producción del resultado típico como fin directo. En el dolo directo de segundo grado, el autor quiere la producción del resultado típico como consecuencia necesaria del medio empleado para tal fin.

En el dolo eventual, aunque el agente no desea el resultado típico, se lo representa como posible y aún así actúa. En la culpa consiente, el sujeto también se representa la posibilidad del resultado pero cree, confía, en que no se producirá.

4.18. Tipo subjetivo culposo

“El delito es culposo cuando con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia. Los hechos culposos son punibles en los casos expresamente determinados por la ley”.²⁹

Los elementos que configuran el delito culposo son:

- a) Falta de deber objetivo de cuidado.
- b) Falta de diligencia.

En el delito culposo, el agente actúa sin previsión. Se produce una divergencia entre la acción que realiza el agente y la acción que debió realizar en virtud del deber objetivo de cuidado que debía observar, lo que produce un resultado dañoso.

En el delito mismo el agente actúa sin diligencia. No es suficiente con que el juez establezca ese nexo causal entre acción imprudente y resultado lesivo, debe determinar si actuó en forma diligente o no.

La diferencia entre la culpa inconsciente sin representación, y la culpa consciente con representación, radica en la prevención: si el agente produjo el resultado dañoso sin preverlo o creyó que podría evitarlo, respectivamente.

²⁹ Muñoz. **Ob.Cit.** Pág. 90.



4.19. Clasificación de los tipos penales

Siendo la misma la siguiente:

- a) Delitos dolosos y culposos.
- b) Delitos comunes y especiales.
- c) Delitos de resultado, peligro y mera actividad.

En los delitos dolosos el agente actúa en forma consciente y voluntaria, conoce y sabe la prohibición y sin embargo quiere realizar su hecho y lo realiza.

En los delitos culposos el autor está consciente debido a que conoce, sabe del peligro de su acción y sin embargo sigue adelante, sin cuidado y diligencia, lo que produce el resultado dañoso.

Los delitos comunes son aquellos en los que el sujeto activo no tiene características especiales. Los delitos de resultado son aquellos que requieren lesión o daño del bien jurídico.

En los delitos de resultado que lesionan bienes jurídicos, el juez debe determinar el nexo causal o relación de causalidad entre el resultado obtenido y la acción realizada.



En los delitos de peligro, no hay lesión del bien jurídico. Respecto de los delitos de peligro, su nombre lo dice todo, porque solamente ponen en riesgo el bien jurídico y el peligro puede ser concreto o abstracto.

En los delitos de peligro concreto, el riesgo para el bien jurídico es real e inminentemente. En los delitos de peligro abstracto, el bien jurídico que se pone en riesgo es difuso.

En los delitos de mera actividad, no hay lesión ni peligro para el bien jurídico protegido. Se castiga el mismo hecho de realizar la conducta descrita en la ley penal como prohibida. En todo tipo hay una acción entendida como comportamiento humano que constituye el núcleo del tipo.

La acción viene descrita generalmente por un verbo. Cuando el tipo solamente exige la realización sin más de la acción, se está ante la presencia de delitos de mera actividad o, en su caso, de la producción de un resultado material de lesión o puesta en peligro de un bien jurídico.

El verbo rector del tipo es muy importante porque define la acción del sujeto activo. Hay delitos que solo tienen un verbo rector, pero hay otros que tienen dos o más y con uno que realice el activo es suficiente para configurar el delito.

4.20. El cuerpo del delito

El cuerpo del delito consiste en un añejo concepto, que ubica la doctrina en su raíz en las leyes de la Edad Media, las cuales contemplaban huellas del examen del cuerpo de la víctima.

Después, las legislaciones de todos los países aceptaron la necesidad de la comprobación del cuerpo del delito, lo cual provocó que ese concepto sufriera variaciones sujetas a diversas influencias, algunas derivadas del paso del tiempo y otras propiciadas por la cultura inmersa en el país en el cual se adoptó.

“En el siglo XX el concepto de cuerpo del delito, se tradujo en una expresión de uso común e incluso por las legislaciones americanas, a tal nivel que representó, en su momento, un papel verdaderamente trascendente por su importancia en el Estado de derecho, especialmente derivado del principio de legalidad, el cual ahora asume el tipo penal”.³⁰

En lo referente al sistema jurídico penal guatemalteco, el concepto de corpus delicti durante años jugó un papel medular, sobre el cual descansaba el enjuiciamiento punitivo y sus criterios científicos rectores.

Su trascendencia fue más allá del derecho procesal penal, llegando a influir en el mismo derecho penal sustantivo.

³⁰ Fontán Balestra, Carlos. **Tratado de derecho penal**. Pág. 120.



Al reconocerle al cuerpo del delito un papel fundamental e incluso medular de todo el sistema, el mismo dejó sentir su impronta aparición en la dogmática del delito, en forma específica en el estudio de la tipicidad.

La dogmática identificaba tradicionalmente al cuerpo del delito con la existencia de un hecho punible, y se le otorgaban como características estar integrado por todas las materialidades relativamente permanentes, sobre las cuales o mediante las cuales se cometió el hecho, así como también cualquier otro objeto que sea efecto inmediato de ese mismo delito o que en otra forma se refiera a él de manera que pueda ser utilizado para su prueba.

El cuerpo del delito es el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal y la determinación que tiene por acreditado el cuerpo del delito.

El concepto de cuerpo de delito se refiere a cuestiones impersonales, independientemente de la autoría de la conducta, para comprobar que existió alteración en la salud en virtud de la conducta humana, así como por la atribución a la causación del resultado.

Alrededor de la comisión de un delito, antes o bien después de consumado, existen una serie de elementos físicos o modificaciones al mundo exterior, que entrañan una manifestación exterior material, que bien podrían confundirse con el cuerpo del delito y que ameritan una delimitación.



Los elementos del cuerpo del delito se encuadran en tres grupos:

- a) **Corpus criminis:** consiste en la persona o cosa sobre la cual se han cumplido o ejecutado los actos que la ley señala como delitos, o la persona o cosa que ha sido objeto del delito.

- b) **Corpus instrumentorum:** son los instrumentos utilizados, las cosas con las cuales se cometió o intentó cometerse el hecho delictuoso como medios destinados a facilitar el hecho delictuoso.

- c) **Corpus probationem:** son las denominadas piezas de convicción comprendiéndose todas aquellas huellas, rastros y vestigios dejados por el imputado en la comisión del hecho delictuoso.

Los elementos del cuerpo del delito eran los medios materiales que sirvieron para preparar o cometer el delito; las cosas sobre las cuales se cometió; las huellas dejadas por el delito o por el delincuente; las cosas cuya detención, fabricación o venta o cuya prestación o uso constituye delito; las cosas que representan el precio del delito y las cosas que son el producto del delito.

La idea del cuerpo del delito se enfocaba al aspecto externo material, excluyendo los elementos normativos y subjetivos, que también son de relevancia para efectos de la función de garantía de la ley penal y para permitir sus efectos. En atención a esas circunstancias, así como a otras críticas, el concepto de corpus delicti fue superado a



principios de siglo por el de tipo penal, que permitió una concepción más amplia en la cual guardan lugar elementos de toda índole y no necesariamente materiales.

La evolución del corpus delicti, permite su análisis desde las siguientes perspectivas:

- a) Con elementos eminentemente objetivos, externos y materiales.
- b) Con elementos de carácter objetivo y subjetivo.
- c) Como parte del tipo penal.

En relación al primer supuesto, se tiene que anotar que por tradición el cuerpo del delito siempre estuvo identificado con aspectos de carácter objetivo, los cuales con el paso del tiempo resultaron insuficientes para explicar la parte subjetiva del delito, a raíz de las ideas que señalan la defensa de la idea del cuerpo del delito con un contenido material exclusivo.

En el segundo caso, fue necesaria la inclusión de un cuerpo del delito a nivel subjetivo a fin de permitir dar lugar a las motivaciones, así como también a la voluntad que es incidente en el sujeto activo.

Finalmente, el cuerpo del delito se constituye como un elemento del tipo penal en atención al carácter objetivo del mismo y a la característica de continente de elementos



objetivos, subjetivos, normativos y descriptivos del tipo penal, lo cual permite considerar al tipo penal como un continente y al cuerpo del delito a nivel de contenido.

4.21. Causas excluyentes

La atipicidad sin tipo y el error de tipo invencible, son los dos motivos por los cuales se elimina o excluye la tipicidad.

- a) **Atipicidad:** en virtud del principio de legalidad, las acciones y las omisiones que están expresamente establecidas en el Código Penal y en las leyes penales especiales, son delitos y tienen asignada una pena, no pudiendo los jueces imponer otras penas diferentes a las establecidas.

La atipicidad es contraria a la tipicidad, son conductas que pudiendo tener la apariencia de delitos, no lo son al no estar descritas como prohibidas en ninguna ley penal.

- b) **Error de tipo:** es otra causa que excluye la tipicidad, es decir, hace que desaparezca. El tipo penal tiene elementos descriptivos y elementos normativos.

Los primeros, son aquellos que se pueden percibir por los sentidos; mientras que los elementos normativos, no se pueden percibir por los sentidos, no se pueden tocar, oler, ni ver, entonces necesitan de una comprensión espiritual, intelectual, como los términos ajenidad, deudor, insolvente, etc.



Entonces hay errores de tipo, cuando el autor desconoce los elementos descriptivos o bien los normativos del tipo, cuando falla su conocimiento de los elementos de tipo, es decir, cuando hay un error en los elementos de tipificación, lo que produce la eliminación del dolo.

El error de tipo puede ser: a) invencible y b) vencible. Hay error de tipo invencible, cuando el autor no ha podido superar el error y no infringió su deber de cuidado y diligencia y hay error de tipo vencible, cuando el autor hubiera podido superar el error aplicando el cuidado y diligencia debida. El error vencible no produce impunidad pero elimina el dolo.

4.22. Ausencia de tipo y tipicidad

Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo penal, se presenta el aspecto negativo del delito denominado atipicidad. La misma consiste en la ausencia de adecuación de la conducta al tipo.

Si la conducta no es típica, no podrá ser jamás delictuosa y suele distinguirse entre ausencia de tipo y de tipicidad; la primera, se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta que, según el sentir general debería ser incluida en el catálogo de los delitos. La ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada.



4.23. La tipicidad para el establecimiento de las distintas clasificaciones de los delitos en la legislación penal guatemalteca

Es esencial el estudio jurídico de la tipicidad para establecer la clasificación de los delitos en Guatemala:

La clasificación de los delitos es la siguiente:

- a) Por su gravedad: pueden ser bipartitos y tripartitos.
 - Bipartito: se divide en delitos y contravenciones, basándose en la gravedad de la pena y en la jurisdicción. En el delito el daño es efectivo, en la contravención consiste en un simple peligro; en el delito, hay intención manifiesta, mientras que en la contravención no hay mala intención; el delito se encuentra en el Código Penal, y la contravención se encuentra en las disposiciones especiales.
 - Tripartito: se divide en crímenes, delitos y contravenciones. Permite la individualización, en donde la sociedad reacciona con mayor intensidad a los crímenes y es de utilidad práctica, debido a que determina la competencia de los tribunales, las correccionales se encargan de los delitos y la policía de las contravenciones.



- b) Por la forma de acción: de comisión, de omisión y de comisión por omisión.
- Comisión: surgen de la acción del autor.
 - Omisión: son abstenciones que se fundamentan en normas que ordenan hacer algo.
 - Comisión por omisión: es en el que se hace lo que no se debe, dejando hacer lo que se debe.
- c) Por la forma de ejecución: instantáneo, permanente, continuado, flagrante y conexo.
- Delito instantáneo: cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos.
 - Delito permanente: cuando la consumación se prolonga en el tiempo.
 - Delito continuado: cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.
 - Delito flagrante: es la forma mediante la cual se hace referencia al delito que se está ejecutando actualmente o en ese preciso instante.



- Delitos conexos: son los cometidos simultáneamente por dos o más personas reunidas, siempre que éstas vengán sujetas a distintos jueces o tribunales ordinarios o especiales.
- d) Por las consecuencias de la acción: formal y material.
- Delito formal: es el en que la ley no exige, para considerarlo consumado, los resultados buscados por el agente, debido a que es suficiente el cumplimiento de los hechos conducentes a esos resultados y el peligro de que estos se produzcan o basta también la misma manifestación de la voluntad.
 - Delito material: también se les denomina de resultado y son los que se consuman a través de la producción de un daño efectivo que el delincuente se propone llevar a cabo. El acto produce un resultado.
- e) Por la calidad del sujeto: impropio y propio.
- Delito impropio: es el realizado por cualquier persona.
 - Delito propio: es el cometido por personas que reúnen determinadas condiciones relacionadas con el cargo público, oficio o profesión.
- f) Por la forma procesal: de acción privada, de acción pública a instancia de parte y de acción pública.



- Delito de acción privada: en el mismo se enjuicia y persigue solamente a querrela de parte ofendida.

 - Delito de acción pública a instancia de parte: es el delito en el cual el fiscal puede perseguir solamente a pedido de la parte damnificada u ofendida.

 - Delito de acción pública: la persecución penal se puede llevar a cabo por un particular o por el Ministerio Público de oficio.
- g) Por las formas de culpabilidad: doloso y culposo.

- Delito doloso: consiste en la ejecución de un acto típicamente antijurídico con conocimiento y voluntad de la realización del resultado. No exige un saber jurídico, debido a que es suficiente con que la conducta sea contraria al derecho, bastando para el efecto la intención de cometer el hecho delictivo.

El Artículo 11 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Delito doloso. El delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo presenta como posible y ejecuta el acto".

- Delito culposo: un delito tiene esa calidad cuando quien no observa el cuidado a que está obligado conforme a las circunstancias y sus condiciones personales,



no toma conciencia de que realiza un tipo penal, y si lo toma, lo realiza en la confianza que lo evitará.

El Artículo 12 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Delito culposo. El delito es culposo con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia. Los hechos culposos son punibles en los casos expresamente determinados por la ley".

Hay acciones en las cuales el agente no sabe y no quiere realizar el hecho delictivo, pero sin embargo, lo comete, se trata de los delitos culposos. El delito es culposo, cuando con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia.

Los hechos culposos son punibles en los casos expresamente determinados por la ley. Los elementos que configuran el delito culposo son la falta de deber objetivo de cuidado y la falta de diligencia.

El delito es culposo cuando el resultado, aunque haya sido previsto, no ha sido querido por el agente pero sobreviene por imprudencia, negligencia o inobservancia de las leyes, reglamentos y órdenes.

En los delitos dolosos el agente actúa en forma intencionada, consciente y voluntaria; en los culposos el autor actúa sin previsión, sin cuidado y sin



diligencia, su conocimiento solamente es de previsibilidad, la posibilidad de conocer el peligro y su voluntad es la de seguir adelante con su acción no obstante el peligro.

En los delitos dolosos el conocimiento es efectivo, en los culposos hay posibilidad de conocimiento y de previsión de riesgo o peligro. En los delitos dolosos, la voluntad es querer realizar el hecho, en los culposos, la voluntad es la de seguir adelante con el acto no obstante el peligro.

Los tipos culposos no requieren un conocimiento efectivo como los dolosos. Basta la posibilidad de conocimiento, la misma previsibilidad. El aspecto cognoscitivo consiste, simplemente, en la posibilidad de conocer el peligro que el acto encierra.

- h) Por la relación psíquica entre sujeto y su acto: preterintencional o ultraintencional.
 - Delito preterintencional: es en el que se desea cometer un delito pero resulta otro más grave.
- i) Por la cantidad de personas: individual y colectivo.
 - Delitos individuales: son los llevados a cabo por una misma persona.
 - Delitos colectivos: son los realizados por dos o más personas.



j) Por el bien vulnerado: simples, complejos y conexos.

- Delitos simples: vulneran un mismo bien o interés jurídicamente protegido.
- Delitos complejos: consisten en la vulneración de varios bienes o intereses protegidos.
- Delitos conexos: las acciones de los mismos se encuentran vinculadas de tal forma que los resultados se encuentran bajo la dependencia de acciones y otros resultados bajo el mando de otras acciones.

k) Por la unidad del acto y la pluralidad del resultado: concurso ideal y concurso real.

- Concurso ideal de delitos: también se le denomina delito compuesto y en el mismo con una sola acción se vulneran varios bienes jurídicos.

El Artículo 70 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Concurso ideal. En caso de que un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea medio necesario de cometer el otro, únicamente se impondrá la pena correspondiente al delito que tenga señalada mayor sanción, aumentada hasta en una tercera parte. El tribunal impondrá todas aumentada hasta en una tercera parte. El tribunal impondrá todas las penas que correspondan a cada una de las infracciones si a su juicio esto fuera



más favorable al reo, que la aplicación de la regla anterior. Cuando se trate de concurso ideal de delitos sancionados con prisión, de delitos sancionados con prisión y multa o de delitos sancionados sólo con multa, el juez, a su prudente arbitrio y bajo su responsabilidad aplicará las sanciones respectivas en la forma que resulte más favorable al reo”.

- Concurso real de delitos: dos o más acciones u omisiones dan lugar a dos o más delitos.

El Artículo 69 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Concurso real. Al responsable de dos o más delitos, se le impondrán todas las penas correspondientes a las infracciones que haya cometido a fin de que las cumpla sucesivamente, principiando por las más graves, pero el conjunto de las penas de la misma especie no podrá exceder del triple de la de mayor duración; si todas tuvieran igual duración no podrán exceder del triple de la pena.

Este máximo, sin embargo, en ningún caso podrá ser superior:

1. A cincuenta, sin embargo, en ningún caso podrá ser superior.
2. A doscientos mil quetzales de multa”.

El ser humano se encuentra dotado de una libre voluntad, que le permite el libre desarrollo de sus facultades naturales, tomando en consideración como única limitante a esa libertad, su propia naturaleza; pero, en sociedad, esa libertad obligadamente se encuentra limitada por el respeto a la libertad de otros hombres, y de allí es de donde



deriva la necesidad de normas o reglas, que aseguren a cada miembro del cuerpo social una medida igual el ejercicio de su actividad y desarrollo.

La teoría y existencia de ese principio constituye el derecho en su acepción más extensa. Por ende, el derecho es el conjunto de normas de observancia reglamentaria para todos los miembros de la sociedad, que han sido establecidos por el Estado de conformidad con los procedimientos previamente establecidos, que permiten la convivencia de todos los miembros de la sociedad entre sí, de las instituciones del Estado y de la interrelación de éstas y de la sociedad. Desde luego, la manifestación del derecho, en su aspecto práctico y auténtico, se lleva a cabo mediante la ley.

El motivo de la infracción o bien de la no observación de las disposiciones legales, en perjuicio de la sociedad y de la obligatoriedad de la misma ley de los hombres, obedece a muchos y diversos factores.

En el sentido anotado, es que el delito es una consecuencia de la convivencia social, que infringe normas legales, con el afán de llegar a obtener la aprobación social, desde el punto de vista económico.

La idea del delito toma su origen en la ley penal. Entre ambos, existe una conexión indisoluble, debido a que el delito es la violación de la ley penal, o sea, la infracción de un orden o prohibición impuesta legalmente y en consecuencia el delito será todo hecho al cual el ordenamiento jurídico penal le adscribe como consecuencia una pena impuesta por la autoridad judicial por medio de un proceso.



En el delito, para su existencia tienen que incidir dos sujetos: el sujeto activo y el sujeto pasivo. En ocasiones, intervienen otros en conjunción con el activo, ya sea antes o después de la comisión del delito.

El sujeto activo del delito es toda persona que en términos generales, infrinja la ley penal, debido a su misma voluntad o sin ella. Es decir, el delito puede ser cometido, por el sujeto activo, con pleno conocimiento de la acción que va a llevar a cabo, esperando para el efecto el resultado, o bien en caso contrario, sin la voluntad de ese sujeto cuando la acción que da origen al delito no es deseada y se comete por imprudencia.

El sujeto pasivo del delito es toda persona que resienta el daño que ocasiona la comisión del delito, o sea, la consecuencia de la conducta delictiva. Es la persona a quien se le afecta en su esfera personal de derechos e intereses.

La tipicidad o conducta típica tiene que ver con toda conducta que conlleva una acción u omisión, que se ajusta a los presupuestos detalladamente establecidos como delito o falta dentro de un cuerpo legal.

Ello quiere decir, que para que una conducta sea típica, tiene que constar de forma específica como delito o falta dentro de un código.

Debe constar en forma específica y detalladamente, en virtud de que en algunos países que adoptan un derecho penal moderno, no es aplicable la analogía, por ende, la conducta tiene que ser específicamente detallada.



De la orientación teleológica funcionalista del derecho penal fundamentada en la prevención general positiva, se extraen importantes consecuencias para la teoría general del delito, las cuales surgen a partir de la norma primaria considerada como norma de conducta y de la subsiguiente introducción de la evitabilidad en el concepto de la acción, que supone la revisión de conceptos tradicionales e incluso de toda la estructura del concepto de delito, pero conservando los elementos tradicionales.

Cuando se intenta romper con esa estructura, no se configura realmente algo distinto, sino más bien un conglomerado en el que los elementos propios de la culpabilidad, vuelven a formar parte del concepto de acción, para volver a un concepto de delito sintético como la acción culpable.

La tesis constituye un aporte significativo para la bibliografía guatemalteca, debido a que señala la importancia del estudio de la tipicidad, para así establecer la clasificación de los delitos, o sea, las elaboraciones hechas por el legislador, las cuales permiten distinguir los distintos tipos legales del delito en la legislación penal guatemalteca.



CONCLUSIONES

1. El desconocimiento de que la tipicidad es un indicio para el encuadramiento del delito que se presume y que con su existencia se vislumbra una conducta antijurídica, no permite que se demuestre que una conducta típica es indiciaria de un delito, debido a que los mismos se encuentran plasmados en la ley como conductas antijurídicas y son por esencia sancionables.
2. La conducta culpable antijurídica solamente es punible con arreglo a las fórmulas de amenaza penal, siendo ellas las que influyen en la definición y clasificación de los delitos, en relación a que solamente los tipos de conducta por ella captados son objeto de penalidad y cada conducta en ese sentido, solamente es punible en adecuación a las penas abstractas unidas a la tipicidad de que se trata.
3. No debe confundirse el tipo con la tipicidad, siendo el primero la creación legislativa y descripción que el Estado hace de una conducta para calificarla en la legislación penal y convertirla en delito y la tipicidad consiste en el elemento esencial para que exista el delito, su clasificación y se encuadre en la descripción que se realiza en la legislación penal guatemalteca.



4. No existe delito sin tipicidad y por ello el juzgador tiene la responsabilidad de que se analice y estudie de forma crítica y detenida el delito, su clasificación y aptitud de encuadrarlo en las conductas antijurídicas sancionables y plasmadas por el legislador en la legislación penal guatemalteca, para la correcta emisión de fallos apegados a estricto derecho.

RECOMENDACIONES

1. El gobierno de Guatemala, debe dar a conocer que la tipicidad consiste en un indicio para encuadrar el delito que se presume y con su existencia se tiene que vislumbrar una conducta antijurídica, para que se pueda demostrar que una conducta típica es indiciaria de un delito, al encontrarse plasmada en la ley como conducta antijurídica.
2. El Organismo Judicial, tiene que establecer que la conducta culpable antijurídica solamente es punible con arreglo a la amenaza penal, siendo ella las que puede influir en la clasificación de los delitos, en relación a que únicamente los tipos de conducta por ella captados son objeto de penalidad y cada conducta solamente puede ser punible en adecuación a las penas abstractas unidas a la tipicidad.
3. Los agentes fiscales del Ministerio Público, tienen que señalar que no se tiene que confundir el tipo con la tipicidad, siendo el primero la creación legislativa y descripción que el Estado hace de una conducta para poderla calificar en la legislación penal y convertirla en delito y la tipicidad, es el elemento para que pueda existir el delito, su clasificación y encuadrarse en la descripción penal.



4. El Ministerio Público, debe indicar que no existe delito sin tipicidad y por ello el juzgador tiene la responsabilidad de analizar y estudiar el delito, su clasificación y aptitud de encuadrarlo en las conductas antijurídicas que puedan ser sancionadas y plasmadas por el legislador en la legislación penal, para emitir fallos que se encuentren apegados a derecho.



BIBLIOGRAFÍA

- BAYARDO BENGOA, Luis Fernando. **Derecho penal**. Montevideo, Uruguay: Ed. Múltiples ediciones, 1964.
- BETTITOL, Guisseppe. **Derecho penal**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1965.
- BINDER, Alberto. **Introducción al derecho penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 2004.
- BORREGO ALTAMIRA, Carlos Carmelo. **Problemas de la tipicidad en el proceso penal**. Caracas, Venezuela: Ed. Salas, 1995.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 1990.
- CEREZO MIR, José. **Curso de derecho penal**. Madrid, España: Ed. Tecnos, 2001.
- DE LA CUESTA PAZ, María Mercedes. **Tipicidad e imputación objetiva**. Valencia, España: Ed. Tirant lo Blanch, 1995.
- DEL ROSAL, Juan Felipe. **Tratado de derecho penal**. Madrid, España: Ed. Tecnos, 1968.
- FEVERBACH, Paul Johann. **Tratado de derecho penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Alemana, 1989.
- FONTÁN BALESTRA, Carlos. **Tratado de derecho penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1977.



GARRIDO MONTT, Mario. **Derecho penal**. Santiago de Chile, Chile: Ed. Editorial Jurídica de Chile, 2007.

HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés. **Realidades de la teoría del delito**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 1996.

JESCHECK, Hans. **Tratado de derecho penal**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1981.

KERN, Eduardo Antonio. **Derecho penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1962.

MANZINI, Vincenzo. **Tratado de derecho penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1948.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al derecho penal**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1975.

PESSIN, Enrico. **Elementos del derecho penal**. Madrid, España: Ed. Reus, 1996.

RAMOS, Leoncio. **Notas de derecho penal**. Lima, Perú: Ed. Punto mágico, 2002.

REYES ECHANDÍA, Alfonso. **Tipicidad**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1997.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 2005.

ZAPOTE, Enrique. **Manual de derecho penal**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1984.



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.