

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

**LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA EN LOS DELITOS DE ALTO IMPACTO A
LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL**

ALMA AZUCENA CASTRO ALVARADO

GUATEMALA, FEBRERO DE 2016

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

**LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA EN LOS DELITOS DE ALTO IMPACTO A
LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ALMA AZUCENA CASTRO ALVARADO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, febrero de 2016

**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. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Edgar Enrique Lemus Orellana.
Vocal:	Lic. Rafael Morales Solares
Secretario:	Lic. Héctor Leonel Mazariegos González

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez
Vocal:	Lic. Luis Alfredo Valdez Aguilar
Secretario:	Lic. Rodrigo Enrique Franco López

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).



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 27 de octubre de 2014.**

Atentamente pase al (a) Profesional, ALY EZEQUIEL FUENTES TOC
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ALMA AZUCENA CASTRO ALVARADO, con carné 8315083,
 intitulado LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA EN LOS DELITOS DE ALTO IMPACTO A LOS
ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

[Signature]
DR. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



[Signature]
Lic. Aly Ezequiel Fuentes Toc
 Abogado y Notario

Fecha de recepción 31 octubre 2014. f)

Asesor(a)



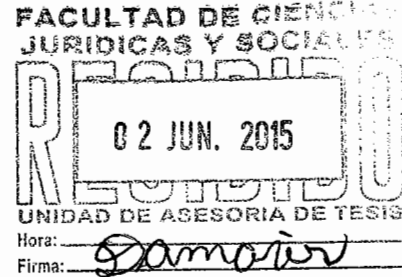


Lic. Aly Ezequiel Fuentes Toc
Abogado y Notario



Guatemala, 19 de enero de 2015.

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



Señor Jefe de la Unidad de Tesis:

En atención a providencia de esa Jefatura, en la que se me notifica nombramiento como Asesor de Tesis de la bachiller **ALMA AZUCENA CASTRO ALVARADO**, del trabajo intitulado **"LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA EN LOS DELITOS DE ALTO IMPACTO A LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL"**, habiendo asesorado el trabajo confiado, me permito emitir el siguiente:

DICTAMEN:

- a) El tema investigado por la bachiller **ALMA AZUCENA CASTRO ALVARADO**, es un tema de importancia y actualidad del derecho penal y de la pena, con mayor importancia en los delitos de alto impacto cometidos por adolescentes, con necesidad de reformar dicha pena, con el ánimo de disminuir el número de adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.
- b) En la revisión efectuada por mi persona, para que la bachiller realizó una investigación clara y objetiva en relación al contenido técnico y científico, debido a que es un tema de gran importancia y actualidad; utilizando el método jurídico para la interpretación de las leyes guatemaltecas y técnicas adecuadas para resolver el problema planteado, así como también la doctrina necesaria, con la que se comprueba la hipótesis conforme la proyección científica de la investigación.
- c) Para la realización de la investigación del tema trabajado se ha utilizado bibliografía y leyes existentes dentro del ámbito, que sirvieron de base para motivar el estudio jurídico-doctrinario del tema.
- d) Durante el tiempo en que duró la investigación, se discutió puntos importantes del trabajo, los cuales consensuamos. Es de resaltar que el contenido de la investigación, constituye un gran aporte al estudio al derecho penal, con la aplicación del sistema jurídico y protección al principio de vulnerabilidad de contexto y el derecho de defensa.



Lic. Aly Ezequiel Fuentes Toc
Abogado y Notario



- e) Se comprobó que en el transcurso de la elaboración de la investigación se hizo acopio de una bibliografía actualizada, y en la que utilizaron los métodos de investigación inductivo y deductivo; y la técnica de investigación documental y de encuesta.
- f) La conclusión discursiva es acorde y de aporte al estudio del derecho penal, los principios vulnerables y la defensa de los derechos de los adolescentes en conflicto con la ley penal.
- g) En conclusión informo a Usted, que revise el trabajo encomendado y me es grato:

OPINAR:

- I. Que el trabajo asesorado cumple con los requisitos legales exigidos, en especial el contenido en el Artículo 31 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual, emito **DICTAMEN FAVORABLE** al respecto, recomendando que el mismo continúe el trámite de revisión y oportunamente se autorice la orden de impresión y realización del Examen Público de Tesis.
- II. Expresamente declaro que no existe ningún grado de parentesco dentro de los grados de ley.

Con las muestras de mi respeto, soy de Usted su deferente servidor.

Atentamente:

Lic. Aly Ezequiel Fuentes Toc
Abogado y Notario

Lic. ALY EZEQUIEL FUENTES TOC
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado No. 4013.



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 30 de octubre de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ALMA AZUCENA CASTRO ALVARADO, titulado LA NECESIDAD DE REFORMAR LA PENA EN LOS DELITOS DE ALTO IMPACTO A LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL. 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.



Lic. Avelán Ortiz Orellana
 DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por la sabiduría en los momentos adecuados y perseverancia para alcanzar mis objetivos.
- A MIS PADRES:** José Eduardo Castro Morales y Olga Marina Alvarado de Castro. Por las bendiciones que he recibido desde el cielo.
- A MI ESPOSO:** José Alejandro Rodríguez Castellanos. Con amor y agradecimiento por el apoyo durante mis estudios.
- A MI HIJA:** Olga María del Carmen Rodríguez Castro. Para que siga con éxitos sus estudios.
- A MI SUEGRA:** María de la O Castellanos Morales. Con amor y respeto.
- A MIS HERMANOS:** Celwin, Edinn, Sandra, Alan, Marvin. Por sus consejos adecuados logré mi objetivo y los guardo en mi corazón.
- A MIS COMPAÑEROS:** Por todos los momentos difíciles y de satisfacción durante mi carrera.
- A:** La tricentenaria y gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por forjarme como profesional.

PRESENTACIÓN

La presente investigación se realizó debido a la necesidad de reformar parcialmente la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, rama del derecho penal, que no contempla alguna pena especial en la acción de hechos ilícitos de alto impacto, efectuados por niños y adolescentes, en Guatemala durante el periodo de los años 2009 al 2014; reforma que debe realizarse de acuerdo a la edad, o bien sea juzgado por los delitos de alto impacto en tribunales ordinarios penales por su gravedad, dicho de otra forma, se debe categorizar las penas para que sean proporcionales con los delitos cometidos, caso contrario ya que la ley no establece esa categorización en virtud que la pena es de seis años independientemente del delito cometido.

La problemática juvenil, se analiza la necesidad de los menores sean imputables por los delitos que cometan, debido a la peligrosidad que representan para la sociedad y establecer la necesidad de una política criminal de la delincuencia juvenil que ha aumentado de forma alarmante en los últimos años, pasando a ser un problema que cada vez genera mayor preocupación social, tanto por su incremento cuantitativo, como por su progresiva peligrosidad cualitativa, como sujeto el adolescente y objeto la pena.

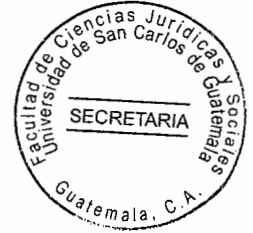
El objeto de la investigación y aporte académico, es establecer la importancia que tiene el estudio derecho penal, en el ámbito de los menores transgresores de la ley penal, mostrar que regula la legislación guatemalteca, con respecto a la imputación, procesamiento y sanción de los menores de edad, determinando en qué consiste el proceso penal, sus bases y fundamentos del mismo en el ámbito de los infractores menores de edad.

HIPÓTESIS



Para lograr una sanción efectiva con los adolescentes en conflicto con la ley penal, es necesario, lograr una pena acorde a los delitos que cometen, siendo necesario y preciso que se reforme la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y el Código Penal. La Ley establece un régimen de penalidad a las personas mayores de catorce años y menores de dieciocho años que cometen un delito, no incluyendo la gravedad del mismo. En tal virtud es necesario realizar esfuerzos multilaterales, del Estado y la sociedad civil en la búsqueda de soluciones a la problemática de los adolescentes en conflicto de la Ley penal, de ahí es la necesidad de una reforma de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala en la solución a la problemática a los delitos de alto impacto.

COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS



Dentro de la presente investigación fueron utilizados los métodos analítico, con el objeto de analizar en forma separada cada uno de la bibliografía que se refieran al tema y que puedan contribuir al desarrollo de la investigación; el método dialéctico que permitió la aplicación de leyes como se generó el problema estudiado y el método deductivo con enfoque metodológico empleado en esta investigación, englobando los métodos, sintético, inductivo, deductivo, del análisis de documentos, análisis de contenidos y del método estadístico, lo cual se comprobó en la presente investigación.

Luego de formular la presentación general del tema, se establece una fundamentación teórica utilizada, en la recopilación de los diferentes textos y documentos serios de investigación encontrando en esas fuentes de estudio de la ciencia penal moderna, que han analizado y estudiado la dogmática jurídico penal, en el ámbito de menores transgresores de la ley penal.

ÍNDICE



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

CAPÍTULO I

1. El derecho penal.....	01
1.1. Definiciones de derecho penal.....	02
1.2. Derecho penal desde el punto de vista subjetivo.....	03
1.3. Derecho penal desde el punto de vista objetivo.....	05
1.4. Comprensión general del derecho penal.....	06
1.5. Naturaleza jurídica y fuentes del derecho penal.....	08
1.6. Características de la ley penal	11

CAPÍTULO II

2. Teoría del delito.....	15
2.1. Generalidad y definición de la teoría del delito.....	15
2.2. El delito penal.....	17
2.3. La acción penal.....	19
2.4. La tipicidad penal.....	24
2.5. La antijuricidad penal.....	25
2.6. La culpabilidad penal.....	27
2.7. El dolo penal.....	29



CAPÍTULO III

3. La participación del adolescente en actos ilícitos.....	33
3.1. El tipo de delito cometido.....	34
3.2. La gravedad de la acción.....	35
3.3. La frecuencia y persistencia de los actos delictivos.....	39
3.4. La edad de inicio de la carrera delictiva.....	37
3.5. La versatilidad en diversos tipos de delitos cometidos a lo largo de la carrera delictiva	40
3.6. La pena en un único tipo de delito.....	43

CAPÍTULO IV

4. Reforma de la pena en los delitos de alto impacto a los adolescentes en conflicto con la ley penal.....	49
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	63
ANEXO.....	65
BIBLIOGRAFÍA.....	69



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo nace de la necesidad de implementar una política por parte del Estado de la obligación de modificar sustancialmente la Ley de adolescentes en conflicto con la ley penal, en virtud que es incompatible con la norma penal, con respecto al tratamiento jurídico de las infracciones penales de alto impacto cometidas por los adolescentes.

Problemática que ha venido incrementándose de acuerdo las estadísticas realizadas por el sistema de gestión de tribunales del Organismo Judicial de Guatemala, entre los delitos de alto impacto se encuentran: secuestros, asaltos, ejecuciones y violaciones entre otros, cometidos por adolescentes han aumentado, obviamente que el sistema de justicia se apegó a la ley, y no ve la gravedad, dando derecho a alternativas de medidas cautelares, dando el derecho de salir de los centros especializados, es ahí que el Estado debe velar por una justicia en aumentar las penas como medida de política criminal, en virtud que es inconstitucional ya que gozan de imputabilidad los menores de edad.

El objetivo general de la investigación, es proponer una reforma al sistema de justicia de adolescentes, con el objetivo de crear condiciones disuasivas a la comisión de hechos delictivos de alto impacto por parte de adolescentes. Bajo esa perspectiva se puede afirmar que el objetivo general de esta investigación es la disminución de los hechos ilícitos realizados por los adolescentes. Por lo tanto se debe entender que el aumento de las penas en delitos de alto impacto. La hipótesis que se comprobó se realizó en los términos siguientes: Para lograr una efectiva rehabilitación en los adolescentes que cometen delitos de alto impacto (violación, secuestro y homicidio), es necesario que cumplan cabalmente con su internamiento en el Centro de Atención Integral con esfuerzos multilaterales, del Estado y la sociedad civil en la búsqueda de soluciones a la problemática de los adolescentes en conflicto de la Ley penal por lo tanto es necesaria una reforma de la De la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala en la solución a la problemática a los delitos de alto impacto.



La presente investigación se desarrolla en cuatro capítulos; los cuales se estructuran de la manera siguiente: El capítulo primero contiene; el derecho penal, definiciones, el de derecho penal desde el punto de vista subjetivo y objetivo, la comprensión general, naturaleza jurídica, fuentes y características del derecho penal; el capítulo segundo refiere: la teoría del delito su generalidad y definición, el delito, acción, tipicidad antijuricidad, culpabilidad y el dolo penal; el capítulo tercero, hace referencia a la participación del adolescente en actos ilícitos, el tipo de delito cometido, la gravedad de la acción, la frecuencia y persistencia de los actos delictivos, la edad de inicio de la carrera delictiva, la versatilidad en diversos tipos de delitos cometidos a lo largo de la carrera delictiva y la pena en un único tipo de delito; el capítulo cuarto, hace comenta la necesidad de reformar la pena en los delitos de alto impacto a los adolescentes en conflicto con la ley penal.

En esta investigación, se empleó el método científico toda vez que la presente tiene un enfoque cualitativo y cuantitativo, además del método inductivo partiendo de las opiniones de los expertos en derecho penal para llegar a una conclusión.



CAPÍTULO I

1. El derecho penal

No existe, al respecto una definición al derecho penal, una concepción única, ya que ésta dependerá no solamente del momento histórico en que se desarrolle o de la escuela a la que pertenezca el autor que la definirá, sino también a las ideas propias de este, por lo que habrá que reconocer tantas definiciones como autores que las plantean, sin poder hacer una descalificación de las mismas, salvo por lo que respecta a la confusión que en muchos autores persiste en considerar al derecho penal y la ciencia que lo estudia.

Al discutir el derecho penal, comúnmente se utiliza el término con diferentes significados, de acuerdo a lo que se desee hacer referencia; de tal modo, se puede mencionar una clasificación preliminar tal como, derecho penal sustantivo, constituido por lo que generalmente se conoce como Código Penal o leyes penales de fondo, normas promulgadas y emitidas por el Estado estableciendo los delitos y las penas y por otro lado, el derecho penal adjetivo o procesal penal son todas las normas destinadas a establecer el modo de aplicación de las leyes de fondo.

Entiéndase que el derecho penal “es el conjunto de normas jurídicas que regulan la potestad punitiva del Estado, asociando a hechos, estrictamente determinados por la ley, como presupuesto, una pena, medida de seguridad o corrección como consecuencia, con el objetivo de asegurar los valores elementales sobre los cuales descansa la convivencia humana pacífica.”¹

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



1.1. Definiciones de derecho penal

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

El derecho penal se dice que: "tradicionalmente se ha definido como derecho penal en forma bipartita desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo; en suma, se que se puede definir al derecho penal sustantivo material (como también se le denomina), como parte del derecho, compuesto por un conjunto de normas establecidas por el Estado, que determinan los delitos, las penas y/o medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes los cometen."³

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

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

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

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

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



Así mismo y “tradicionalmente, se ha definido el derecho penal en forma bipartita, desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo. Se considera que esta división aún sigue siendo válida en principio para la enseñanza de esta disciplina, ya que ubica al que lo estudia, en un punto en el que estratégicamente puede darse cuenta cómo nace y como se manifiesta el derecho penal para regular la conducta humana y mantener el orden jurídico, por medio de la protección social contra el delito.”⁵

1.2. Derecho penal desde el punto de vista subjetivo

La importancia que han adquirido en la doctrina y en la legislación obliga a incluirlas en la noción o definición del derecho penal. Por lo tanto en el campo de éste, que aunque animado de un sentido ético se propone la obtención de fines prácticos, además de las normas relativas al delito y de la pena, entren también las medidas de coerción y de seguridad. Así que el derecho penal en su aspecto subjetivo (*ius puniendi*): Es la facultad de castigar que tiene el Estado como único ente soberano (Fundamento filosófico del derecho penal); “es el derecho del Estado a determinar los delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o las medidas de seguridad en su caso.”⁶

La potestad de penar, no es un simple derecho, sino un atributo de la soberanía estatal, ya que es el Estado con exclusividad a quien corresponde esta tarea, ninguna persona jurídica individual o colectiva, puede arrogarse dicha actividad que viene a ser un monopolio de la soberanía de los Estados, es así que la expresión con que se designa el derecho subjetivo de penar, corresponde al Estado. El derecho penal subjetivo se

⁵ De León Velasco, Héctor Aníbal y de Mata Vela, José Francisco. **Ob. Cit.** Pág.6

⁶ **Ibid.**



opone, de esta manera, al derecho penal objetivo, es decir, al constituido por las manifestaciones concretas de aquel contenidas en las leyes penales.

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

Desde este punto de vista la problemática del derecho penal subjetivo, es indudablemente una cuestión previa a la sanción del derecho penal concreto de un Estado. La definición de las circunstancias y condiciones que legitiman el ejercicio del poder punitivo de parte del Estado no se deduce de las leyes penales sino que determina en forma previa los límites de las mismas, hay puntos de vista que entendieron el derecho penal subjetivo no como las condiciones constitucionales que regulan la creación y aplicación del derecho penal, sino como el derecho emergente de las leyes penales: entonces el "Derecho subjetivo tiene un carácter de punir (*ius puniendi*), facultad del Estado de actuar de conformidad con las normas de derecho (derecho penal en sentido objetivo) que garantizan el alcance de su fin punitivo y la pretensión de que otros (reos) actúen de acuerdo con lo que la misma norma los obliga por fuerza."⁷

Implícitamente adoptan este criterio los autores que tratan al delito como el fundamento del derecho penal subjetivo. Es evidente que de esta manera el derecho penal subjetivo

⁷ Rocco, Arturo. **Sul concetto del diritto subiettivo di punire.** Pág. 132.



y el derecho penal objetivo coinciden y bajo tales presupuestos desaparece la necesidad de la distinción. Pero además, una concepción de esta naturaleza en reflexión sobre cualquier límite racional al poder sancionador del Estado, lo que sin ninguna duda es contrario a los principios de derecho penal moderno. Si se sigue el punto de vista de Rocco, el único límite del poder sancionador del Estado es su propia autoridad y, por lo tanto, su propia voluntad.

La tradición del derecho penal liberal, hasta los presentes días es completamente contraria a esa posición. Las constituciones insertan en esta tradición al exigir que el derecho penal del Estado, cumpla con diversas condiciones para ser legítimo tales como los principios constitucionales. Es por lo tanto, un problema constitucional, así como un problema jurídico penal. En ambos casos forma parte del objeto de la ciencia del derecho y, más concretamente, de la ciencia del derecho penal inclusive el guatemalteco.

1.3. Derecho penal desde el punto de vista objetivo

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

Un concepto que encierra el fundamento del derecho penal positivo "es el conjunto de normas jurídicas, establecidas por el Estado, que determinan los delitos y las penas."⁸

⁸ Listz, Allfeld. *Lehrbuch des deutschen strafrechts*. Pág. 1



Al conjunto de normas jurídico-penales que regulan la actividad punitiva del Estado; que determinan en abstracto los delitos, las penas y las medidas de seguridad, actuando a su vez como un dispositivo legal que limita la facultad de castigar del Estado, a través del principio de legalidad, de defensa o de reserva que contiene el Código Penal guatemalteco regulado dentro del Artículo uno el cual establece: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”; y que se completa en el Artículo siete del mismo texto legal que preceptúa: “Por analogía, los jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones”.

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

1.4. Comprensión general del derecho penal

Se han planteado, desde el derecho penal, las diversas alternativas para el tratamiento del imputado como sujeto de derecho penal y al juzgamiento cuando desarrolla una conducta tipificada como delito, en tanto este comportamiento. La noción del derecho penal, “como conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad.”⁹

⁹ Cuello Calón, Eugenio. *Ob. Cit.* Pág. 6



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

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

Es expreso que la Constitución Política de la República de Guatemala, en su espíritu protege a las personas y “Los valores fundamentales más altos a los que aspira el derecho; y de las ciencias eminentemente jurídicas, es sin lugar a dudas el derecho penal la disciplina más antigua, cuya misión siempre ha sido filosóficamente, proteger valores fundamentales del hombre, tales como: su patrimonio, su dignidad, su honra, su seguridad, su libertad, y su vida como presupuesto indispensable para gozar y disfrutar



de todos los demás; hasta llegar a la protección del Estado y de la sociedad en la medida en que se tutele y se garantice la convivencia humana.”¹⁰

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

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

1.5. Naturaleza jurídica y fuentes del derecho penal

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

Al definir al derecho penal, se indica que: “es una rama del derecho público, que tiende a proteger intereses individuales y colectivos ya sean estos públicos o sociales; la tarea de penar o imponer una medida de seguridad, es una función típicamente pública que solo corresponde al Estado como expresión de su poder interno producto de su

¹⁰ Carrancá y Trujillo, Raúl. **Derecho penal mexicano**. Pág. 12



soberanía, además de que la comisión de cualquier delito, lo que genera una relación directa entre el infractor y el Estado que es el único titular del poder punitivo.

Fuentes del derecho penal: "Se denomina fuente, al manantial de donde brota algo, el lugar donde se origina, de donde se emana o se produce el derecho. Respecto al derecho penal existen diferentes fuentes, las cuales se desarrollan a continuación."¹¹

- a) Reales o materiales: Tienen su fundamento en la realidad de los hombres y por ende de los pueblos son las expresiones humanas, los hechos naturales o los actos sociales que determinan el contenido de la norma jurídico penal, es decir son las expresiones y manifestaciones socio naturales previas a la formalización de una ley penal.
- b) Formales: Se refiere al proceso de creación jurídica de las normas penales y a los órganos donde se realiza el mencionado proceso legislativo que en Guatemala corresponde al Congreso de la República, es decir el proceso legislativo.
- c) Directas: Son aquellas que por sí mismas tienen la virtud suficiente para crear normas jurídicas con carácter obligatorio, de donde se emana directamente el derecho penal.

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

¹¹ Ibid.



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

Es preciso establecer que la única fuente directa del derecho penal, es la ley, de conformidad con lo establecido en el Artículo 1 del Código Penal que establece: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley.”

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

La ley penal: “es aquella disposición por virtud de la cual el Estado crea derecho con carácter de generalidad estableciendo las penas correspondientes a los delitos que



define. En su *strictus sensu*, es una norma de carácter general que asocia una sanción a una conducta prohibida por ella.”¹²

1.6. Características de la ley penal

Es necesario determinar desde el punto de vista ontológico, cuáles son los caracteres que la ley penal debe revestir, en cuanto si es fuente de cognición, los caracteres de la ley penal se basan a las siguientes notas esenciales:

- a) “Ser exclusiva, puesto que sólo ella crea delitos y establece sanciones.
- b) Ser obligatoria, ya que todos han de acatarla, tanto el particular como el funcionario y los órganos del Estado.
- c) Ser ineludible, al tener que cumplirse mientras no sea derogada por otra ley, puesto que las leyes sólo se derogan por otras leyes. permanece en el tiempo y en el espacio hasta que sea derogada.
- d) Ser igualitaria, ya que la Constitución Nacional proclama la igualdad de todos los habitantes ante la ley.
- e) Ser constitucional, desde que la ley inconstitucional se excluye para el caso concreto. Son características propias y se fundamenta en la Constitución Política.
- f) Generalidad, La ley penal se dirige a todas las personas que habitan un país, todos están obligados a acatarlas.
- g) Imperatividad: Las leyes penales contienen generalmente prohibiciones o mandatos que todos deben cumplir, no dejado a la voluntad de las personas su cumplimiento.
- h) Sancionadora: Es siempre sancionadora de lo contrario sería una ley penal sin pena.”¹³

¹² Ibid.

¹³ Jiménez de Asúa, Luis. *La ley y el delito*. Pág. 28



A los caracteres señalados, se debe de agregar una peculiaridad de las leyes penales: la autonomía de cada precepto, dentro del mismo sistema jurídico - penal; es decir, no hay comunicabilidad entre los mismos: "Sólo lo que está bajo la luz del precepto incriminador, es la faja de lo ilícito. Lo que quedó en la sombra o fue atribuido a otra esfera de interés penal, o constituye territorio neutro, o incide en la jurisdicción de otro sector del ordenamiento jurídico, público o privado."¹⁴

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

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

¹⁴ Villanova, José, M. *Filosofía del derecho y fenomenología existencia*. Pág. 88



causa de delito o falta y en virtud de orden librada con apego a la ley por autoridad judicial competente. Se exceptúan los casos de flagrante delito o falta.

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





CAPÍTULO II

2. Teoría del delito

El delito como ser en el derecho penal, y razón de la existencia de la actividad punitiva del Estado, al igual que el mismo derecho penal, ha recibido diversas denominaciones a través de la evolución histórica de las ideas penales, atendiendo a que siempre ha sido una valoración jurídica, sujeta a los cambios que obligadamente conllevan la evolución de la sociedad.

2.1. Generalidad y definición de la teoría del delito

Como resultado "Refiriéndose al delito, en la primigenia Roma, se manifestó de *noxia* o *noxia*, que significaba daño, apareciendo después para identificar a la acción penal, los términos de *flagitium*, *scelus*, *facinus*, *crimen*, *delictum*, *fraus*, y otros: teniendo mayor aceptación hasta la edad media los términos, *crimen* y *delictum*. El primero expresamente para identificar a las infracciones o delitos revestidos de mayor gravedad y castigados con mayor pena, y el segundo para señalar una infracción leve, con menor penalidad".¹⁵

Es necesario enunciar que de acuerdo a lo que los tratadistas definen o desean manifestar con el término de teoría del delito, es obtener a una visualización del término mucho más apegada a la descripción de elementos que lo integran, es decir una concatenación. Que durante considerable, lleva implícito los elementos enumerados, de acción, tipicidad y culpabilidad, con los cuales se instauró el contenido de la nominación delito.

¹⁵ De León Velasco, Héctor Aníbal. De Mata Vela, José Francisco. **Ob. Cit.** Pág. 121.



Es así que se puede definir a la teoría del delito que: “es un instrumento para determinar si el hecho que se juzga es el presupuesto de la consecuencia penal previsto en la ley.”¹⁶

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

Es así que surge la teoría del delito, “teorizar la conducta humana frente a la posibilidad de la responsabilidad penal, para llegar a determinar la posibilidad de que existe la comisión de un delito, es presupuesto que de inicio la etapa mental de búsqueda de reciprocidad de una acción descrita en ley y una acción ejecutada por un ser humano.”¹⁷

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

¹⁶ Bacigalupo, Enrique. **Manual de derecho penal general**. Pág. 67

¹⁷ **Ibíd.**



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

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

La construcción de la teoría no es más que la conceptualización y definición de un delito y con esto los juzgadores no solo conocen la verdad histórica del proceso, sino que también pueden aplicar una verdadera justicia, además es importante en cuanto a determinar cuál es el fundamento de su aplicación, lo que radica en la protección del bien jurídico tutelado, que no es más que el bien o valor que socialmente se justiprecia para encontrar el parámetro del desvalor jurídico.

2.2. El delito penal

La naturaleza del ser humano está asignado de una voluntad libre que le consiente desarrollar sus facultades naturales, teniendo como única limitante, a esa libertad; pero, en sociedad, esta libertad está forzosamente limitada por el respeto a la libertad de otros hombres; de aquí deriva la necesidad de normas o reglas que garanticen a cada miembro del cuerpo social, con una medida igual, el ejercicio de su actividad y



desarrollo. “Se dice que el delito es un hecho antijurídico, prescindiendo del equívoco del adjetivo.”¹⁸

Llamado también como un hecho antisocial, a lo que se describe como “un juicio analítico y la moderna filosofía del lenguaje una proposición tautológica, la cual, si no es propiamente verdad que no sirve, ciertamente no basta para conocer: el saber científico exige un *cognoscere per causas*, y por consiguiente un descubrir la ley, que revela el valor del hecho; tal exigencia se plantea no sólo al antropólogo o al sociólogo sino también al jurista, quien ante todo ha de saber si sus medios pueden servir, y por que pueden servir, para eliminarlo”¹⁹.

Es importante para definir al delito, es necesario referirse a los siguientes aspectos:

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

Es así que el delito es: “una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de ésta.”²⁰

En la legislación guatemalteca regula el Artículo 11 del Código Penal establece respecto al delito doloso que: “...es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o

¹⁸ Padova Cedam. **Teoria generale del reato**. Pág. 23

¹⁹ Carnelutti, Francesco. **Principios del proceso penal**. Pág. 6

²⁰ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 13



cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto.”

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

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

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

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

2.3. La acción penal

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



“La acción tiene carácter instrumental, de medio a fin, respecto de la jurisdicción; en otras palabras, el poder conferido a la parte mira a hacer posible y eficaz el ejercicio del poder del juez, en comparación con el juez, las partes, comprendido el ministerio público”²¹.

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

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

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

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

²¹ Camelutti, Francesco. *Ob. Cit.* Pág. 59



concretas del caso o cuando la ley expresamente lo establece como consecuencia de determinada conducta”

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

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

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

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

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



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

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

El derecho penal, es un sistema discontinuo de ilicitudes y que es función del legislador escoger, entre las muchas conductas humanas que importan una violación de las normas jurídicas, aquellas que, por especiales razones de interés social, deben dar lugar a la aplicación de una pena.

El señalamiento preciso y previo de estas conductas por la ley es tenido como una garantía de libertad, igualdad y seguridad jurídica para los seres humanos, en cuanto a que nadie puede imponérsele una pena por un hecho que de antemano no hubiera La necesidad jurídica de que la ley penal haga una determinación muy precisa de las conductas humanas que pueden originar responsabilidad criminal, tiene en su abono, en virtud de razones sustanciales y de mucho peso, en buena parte ajenas a las conveniencias de la elaboración de una teoría del delito. La principal de ellas es, que toca al legislador, y no al juez, determinar las conductas que sean penadas.

El legislador, construye sus preceptos sancionatorios sobre la base de una descripción lo más precisa posible de las conductas escogidas para originar en principio una



responsabilidad penal. Ordinariamente, esa descripción recae sobre las características materiales y exteriores de esas conductas.

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

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

2.4. La tipicidad penal

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

La comprensión este elemento primordial, es con la finalidad de que los estudiantes de derecho y los profesionistas ya egresados conozcan la teoría, la técnica y la práctica de



cómo aplicar este concepto a delitos concretos y saber si el mismo reúne los requisitos demostrativos para la aplicación de una sanción determinada por la ley o improcedencia, por ende la responsabilidad del juzgador, recae en conocer si el elemento de tipicidad se encuentra totalmente comprobado para emitir un fallo apegado a estricto derecho.

La tipicidad es “Como elemento positivo característico del delito y el tipo como especie de la infracción penal, son la versión española más generalizada de los términos alemanes Tatbestand y Deliktypos, que los autores italianos han denominado: Fattispecie o simplemente Fatto y que los tratadistas hispanos-sudamericanos, argentinos y chilenos especialmente, conocen como encuadrabilidad o delito tipo; en Guatemala generalmente se dice de tipicidad, cuando se refiere al elemento del delito, y tipificar cuando se trata de adecuar la conducta humana a la norma legal.”²²

Además se dice que es “Concepto muy discutido en el Derecho Penal moderno, entre otras razones porque guarda relación con el Derecho Penal liberal, del cual es garantía, que se vincula con el principio del *nullum crimen sine praevia lege*.

El concepto de delito, “cumple una finalidad de filtro o de cedazo, que va a desviar de la atención del juez penal todas aquellas conductas que la libre decisión del legislador quiere excluir del área penal, por violatorias de las normas jurídicas que ellas sean y por censurable que aparezca la actitud anímica del sujeto que las realiza.”²³

El tipo se limita a seleccionar conductas en función puramente pasiva y formal, que se compara con un cedazo. No las valora, en virtud que no tiene otra función que servir de

²² De León Velasco, Héctor Aníbal. *Ob. Cit.* Pág. 154-155

²³ Cabanellas de Torres, Guillermo. *Ob. Cit.* Págs. 383



molde múltiple que aparta a las que no coinciden con sus figuras específicas, sólo la que guarda congruencia exacta con alguna figura reúne la característica de ser típica. En esta comparación se efectúa, normalmente, en plano puramente objetivo, en cuanto a la descripción de los aspectos externos de la conducta en examen.²⁴

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

2.5. La antijuricidad penal

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

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

La disyuntiva que presenta la antijuricidad, por una parte como elemento del delito y por la otra como esencia del mismo; es presumible desde ya el intenso cuestionamiento a que se ha sometido en la doctrina el contenido de la antijuricidad con el fin de establecer su verdadera naturaleza jurídica; esa exagerada manipulación que se ha

²⁴ **Ibíd.**



hecho del tema por los diversos tratadistas y en diferentes épocas, ha creado una serie de especulaciones que sin duda, son la principal causa de la confusa interpretación de su contenido.

Es así que: “la antijuricidad, por su sólo enunciado refleja la idea de una contradicción al orden jurídico, pero, la verdad es que no todo lo contrario al Derecho tiene existencia dentro del campo penal para la construcción del delito, y es más, pueden haber conductas típicamente antijurídicas sin mayor trascendencia penal, por cuanto que siempre han existido las llamadas causas de justificación o causas de exclusión de lo injusto, que tienen la virtud de convertir en lícita una conducta que a primera vista suele ser antijurídica; ha aquí el problema del contenido de la antijuricidad.”²⁵

La antijuricidad es un: “Elemento esencial del delito, cuya fórmula es el valor que se concede al fin perseguido por la acción criminal en contradicción con aquel otro garantizado por el derecho.”²⁶

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

²⁵ Puig Peña, Federico. **Derecho penal**. Pág. 139.

²⁶ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 35



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

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

2.6. La culpabilidad penal

El poder punitivo de Estado, interviene en la libertad de los ciudadanos a través de la pena, para ello requiere que el sujeto, realice una acción típica y antijurídica, y que esa acción típica y antijurídica quede expresada en una pena requiere de la culpabilidad, responsabilidad penal, imputación personal o bien atribución penal. Si el sistema penal, obviara la culpabilidad penal, tendría que reestructurar su modelo o reorientarlo, en virtud que debe precisarse que existe un delito importante sobre la culpabilidad.

En el ámbito del derecho penal, en virtud de la naturaleza eminentemente punitiva, existe la necesidad de proteger al individuo frente a una manipulación por razones arbitrarias de política criminal. Visto desde esta perspectiva, no habría ninguna razón para entenderlo como garantía constitucional, sin culpabilidad no hay justificación posible de la pena, y el punto de vista rector para el juicio de culpabilidad sigue siendo la cuestión de responsabilidad del autor. Si una persona comete un delito tiene la: "Calidad de culpable, de responsable de un mal o un daño. Imputación de un delito o



falta, a quien resulta agente de uno u otra, para exigir la correspondiente responsabilidad, tanto civil como penal.”²⁷

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

La culpabilidad que: “Presenta los elementos del delito en dos fases: el de la imputabilidad y de la inimputabilidad, en donde se exponen los conceptos de cada uno de estos términos; y por otro lado, la culpabilidad e inculpabilidad, haciendo referencias históricas y filosóficas, hasta llegar al concepto, destaca a su vez el concepto normativo de la capacidad, además que la culpabilidad, es el elemento subjetivo del delito y el eslabón que asocia lo material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta.”²⁸

Así mismo “la ejecución de hecho típica y antijurídica por alguien que lo hizo como resultado de operación mental en la que intervinieron consciente y libremente las esferas intelectual, afectiva y volitiva de su personalidad.”²⁹

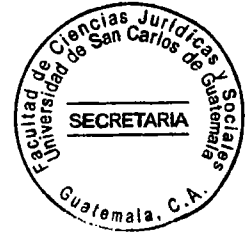
La culpabilidad, “en su más amplio sentido puede definirse como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.”³⁰

²⁷ **Ibid.** Pág. 103

²⁸ Vela Treviño, Sergio. **Culpabilidad e inculpabilidad: teoría del delito.** Pág. 89

²⁹ Reyes Echandia, Alfonso. **Manual de política criminal y criminológica.** Pág. 121

³⁰ Jiménez de Asúa, Luis. **Lecciones de derecho penal.** Pág. 187



2.7. El dolo penal

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

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

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

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

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



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

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

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

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

b) Elemento emocional volitivo o afectivo: “Por mucho que se quiera desposeer a dolo de un carácter psicológico volitivo y se lo plantee desde un punto de vista valorativo social, ciertamente hay que reconocer que presupone siempre al final un factor.”³¹

³¹ Schewe, Günter. **Bewusstsein und vorsatz, neuvied.** Pág. 111.



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

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

c) La culpa: Se entiende por culpa como la voluntad omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho. A esta teoría se le han formulado diversas críticas, lo que no implica que no se reconozca que el concepto de previsibilidad juega un papel de importancia en la culpa, sino tan solo que ese elemento no puede considerarse como suficiente para servirle de fundamento, dado que en otras razones, aun siendo previsible el resultado, puede no darse la culpa, si el sujeto ha actuado con la debida diligencia y prudencia.

Así, cabe pensar que culpa: "En sentido amplio se entiende por cualquier falta voluntaria o no, de una persona que produce un mal o un daño,"³²

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

³² Cabanellas de Torres, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 134



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

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



CAPÍTULO III

3. La participación del adolescente en actos ilícitos

La delincuencia juvenil, es un fenómeno muy representativo desde el punto de vista psicológico, económico, educacional y jurídico que desde el siglo pasado, es uno de los problemas criminológicos que crece cada día más, es una de las acciones socialmente negativas que va a lo contrario fijado por la ley y a las buenas costumbres creadas y aceptadas por la sociedad.

La delincuencia es “la calidad o condición de delincuente. Comisión o ejecución de un delito. En los Estados Unidos, delitos de los menores. Criminalidad o conjunto de delitos clasificados, con fines sociológicos y estadísticos, según el lugar, tiempo o especialidad que se señale, o la totalidad de las infracciones penadas.”³³

En las últimas décadas se ha ido conformado la denominada “Psicología de la delincuencia, que aglutina conocimientos científicos en torno a los fenómenos delictivos. Entre sus principales ámbitos de interés se encuentran la explicación del comportamiento antisocial, en donde son relevantes las teorías del aprendizaje, los análisis de las características y rasgos individuales, las hipótesis tensión-agresión, los estudios sobre vinculación social y delito, y los análisis sobre carreras delictivas.

Este último sector, también denominado criminología del desarrollo, investiga la relación que guardan con el inicio y mantenimiento de la actividad criminal diversos factores o predictores de riesgo (individuales y sociales, estáticos y dinámicos). Sus resultados

³³ *Ibid.* Pág. 93



han tenido gran relevancia para la creación de programas de prevención y tratamiento de la delincuencia.

Los tratamientos psicológicos de los delincuentes se orientan a modificar aquellos factores de riesgo, denominados de necesidad criminogénica, que se consideran directamente relacionados con su actividad delictiva. En concreto se dirigen a dotar a los delincuentes (ya sean jóvenes, maltratadores, agresores sexuales, etc.) con nuevos repertorios de conducta pro-social, desarrollar su pensamiento, regular sus emociones iracundas, y prevenir las recaídas o reincidencias en el delito. Por último, en la actualidad la Psicología de la delincuencia pone un énfasis especial en la predicción y gestión del riesgo de comportamientos violentos y antisociales.³⁴

3.1. El tipo de delito cometido

La Policía Nacional Civil guatemalteca detuvo en los primeros seis meses del año 2013, “1.256 menores de edad por varios delitos, en su mayoría por la participación en hechos delictivos relacionados a pandillas, las estadísticas de la Policía Nacional Civil, refieren que, durante el primer semestre de ese año, del total de menores remitidos a los Juzgados del país, en cumplimiento a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, 143 son mujeres y al menos 45 menores son señalados de participar en extorsiones, la mayoría reclutados por estructuras pandilleras; el director de la institución policial, explicó que algunos de los inconvenientes para garantizar un juicio y rehabilitación de los implicados es su inimputabilidad por tener menos de 13 años.”³⁵

³⁴ Redondo, S. **Manual para el tratamiento psicológico de los delincuentes**. Pág.12

³⁵ <http://www.agn.com.gt/index.php/world/fashion/item/7768-detienen-por-diversos-delitos-a-1256-menores-de-edad-en-guatemala>. Visto el 18 de diciembre 2014



Según el Artículo 138 de la Ley antes mencionada, “Los actos cometidos por un menor de trece años de edad, que constituyan delito o falta no serán objeto de este título, la responsabilidad civil quedará a salvo y se ejercerá ante los tribunales jurisdiccionales competentes”.

El comisario general de la policía añadió, “que los adolescentes en ese rango de edad son entregados a sus padres por los jueces, y ellos asumen la responsabilidad de evitar su participación en ilícitos; sin embargo, se ha observado su reincidencia. Otra de las faltas que ha motivado, en su mayoría, la captura de menores, es el consumo de bebidas alcohólicas y riñas, principalmente en estudiantes de centros educativos; un aproximado de treinta y cinco jóvenes fueron detenidos en el primer semestre del año por esta causa.”³⁶

El comisario de la Unidad de Prevención del Delito, manifestó “que se trabaja de forma conjunta con el programa Escuelas Seguras y padres de familia, para coordinar la aprehensión de jóvenes, en el afán de reorientarlos y corregir su propensión a delinquir, como parte de las acciones encaminadas a la prevención del delito y otros peligros colaterales.”³⁷

3.2. La gravedad de la acción

La delincuencia de los adolescentes incluye una variedad de delitos y sobre todo faltas. Los menos graves, como el consumo de alcohol, para identificar qué actos están prohibidos y son considerados como delitos, y cuáles son considerados como faltas, además qué castigo se debe aplicar en cada caso. También se dice qué debe suceder

³⁶ **Ibid.**

³⁷ **Ibid.**



para que un acto pueda considerarse delito o falta y así poder hacer responsable a la persona que lo ha cometido.

El adolescente con sus actos antisociales, dentro de los parámetros del derecho penal, son actos antijurídicos, que en la actualidad la conducta delictiva del menor no conduce a la pena, sino que obliga a un tratamiento de carácter socio educativo, a través de la aplicación de las medidas legales que han sido creadas con el fin de señalar al adolescente infractor a la sociedad, para que forme parte de ella sin ningún tipo de discriminación.

La acción delincencial del adolescente, es un fenómeno social, que pone en riesgo la seguridad de los ciudadanos, en virtud que hoy en día se expande por todos los rincones de la sociedad civil por la proliferación de las denominadas maras.

En este sentido se afirma que "el sistema penal opera siempre selectivamente y selecciona conforme a estereotipos que fabrican los medios masivos. Estos estereotipos permiten que se catalogue como criminales a quienes dan en la imagen que corresponde a su descripción y no a otros. A los estereotipados es a quienes se encuentran privados de libertad. Prácticamente observando los rasgos comunes de los privados de libertad se describen los estereotipos con que los selecciona el sistema penal, con que éste sale a buscarlos y, además, como a cada estereotipo se le requieren roles, las personas así seleccionadas terminan respondiendo a los roles que se le requieren y asumiéndolos en América Latina el estereotipo siempre se nutre con los caracteres de hombres jóvenes de las clases más carenciadas."³⁸

³⁸ Zaffaroni, E. **En busca de las penas perdidas. Deslegitimación y dogmática jurídico penal.** Pág. 134



3.3. La frecuencia y persistencia de los actos delictivos

La delincuencia de los adolescentes ha aumentado de forma alarmante en los últimos años, pasando a ser un problema que cada vez genera mayor preocupación social, tanto por su incremento cuantitativo, como por su progresiva peligrosidad cualitativa.

Es además una característica de sociedades que han alcanzado un cierto nivel de prosperidad y, según análisis autorizados, más habitual en los países anglosajones y nórdicos que en los euro mediterráneos y en las naciones en vías de desarrollo. Es decir, en las sociedades menos desarrolladas la incidencia de la delincuencia juvenil en el conjunto del mundo del delito es menor que en las comunidades más avanzadas en el plano económico. El tratamiento de las infracciones de la ley penal, que cometen los adolescentes ha evolucionado a través del tiempo en sus modalidades y fundamentos.

3.4. La edad de inicio de la carrera delictiva

Los jóvenes son los principales victimarios. Es decir, son el grupo de la población que comete más crímenes. Además, no todos los jóvenes involucrados en crímenes están vinculados a pandillas, muchos de ellos ingresan a la vida delictiva sin necesariamente pertenecer a ningún grupo en específico. A su vez también existe un grupo importante de jóvenes que se encuentran en riesgo de convertirse en delincuentes, a los cuales se les denomina población vulnerable.

Antes de caracterizar la violencia juvenil, es importante conocer cuáles son las causas que se perciben como las principales en promover la existencia de violencia en el país. Estudios anteriores han intentado indagar los orígenes de la violencia en Guatemala, para lo cual se han discutido una serie de hipótesis. Ahora bien, actualmente no existe



un consenso universal sobre las causas y en realidad existen pocos estudios que evalúen el tema de forma global, más allá del tema de las pandillas. Ello implica que el debate continúa abierto. Las distintas hipótesis son:

- a) "Existen bandas de crimen organizado, pandillas y narcotraficantes, encargados de generar crímenes para lucrar de los delitos, la violencia es el único mecanismo para estos grupos de garantizar el seguir operando. Ello se ha hecho evidente en Guatemala tras la presencia mediática de violencia generada por narcotraficantes en distintas partes del país. Se han realizado análisis con encuestas, los cuales parecen validar esta hipótesis, "que las redes del crimen organizado pueden explotar la debilidad de las instituciones del Estado para el desarrollo de negocios ilícitos como el lavado de dinero, secuestros y tráfico de drogas, de armas y de personas."³⁹

- b) "La impunidad ha permitido el abuso y por lo tanto, el aumento de violencia. Los medios de comunicación han dado a conocer que el número de homicidios resueltos a nivel nacional no supera el 3%. PNUD coincide al considerar que esta es una de las variables importantes que explican el problema de violencia en el país."⁴⁰

- c) "La violencia tiende a incrementarse en la medida que aumenta las áreas urbanas, pues se reducen los controles sociales que existían en las áreas rurales. Esto podría ser interpretado como un problema étnico. Al la presente fecha, sólo se ha encontrado evidencia indirecta. Tanto CIEN-BID (2000) como PNUD, coinciden al mostrar que existe una mayor presencia de homicidios en municipios donde la

³⁹ United Status Agency for Internacional Development. **Central America and Mexico Gangs Assessment**. Pág.15

⁴⁰ Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo Guatemala. **Informe estadístico de la violencia en Guatemala**. Pág. 20



mayoría de la población se autodefine como no indígena. USAID, menciona que la violencia se ha incrementado en áreas de ingresos bajos, particularmente en las ciudades periféricas, es decir en lugares urbanos con alto nivel de marginalidad.⁴¹

- d) Las diferencias económicas del país podría fomentar la violencia al existir un elevado nivel de población en situación de pobreza y desigualdad. Diversos estudios, CIEN-BID y PNUD, concluyen que “no es posible establecer una relación positiva entre pobreza y violencia”.⁴²

La mayoría de los victimarios son hombres jóvenes A partir de los estudios realizados con anterioridad se puede detectar algunas de las características de los guatemaltecos involucrados en hechos de violencia. Entre ellas se pueden mencionar:

- Ser joven
- Alfabeto y con algún grado de estudios; con malas experiencias escolares
- Procede de una familia inestable, con padres o padrastros violentos, alcohólicos y poco comunicativos
- Perteneciente a una familia pobre o de clase media
- Sin trabajo pero habiendo trabajado en puestos mal pagados.
- Usa drogas de forma habitual y roba para poder conseguir las
- Viven en las denominadas “bolsas urbanas de pobreza.”⁴³

“A su vez, en distintas encuestas de victimización, realizadas entre el año 2004 al 2007, se describe algunas características recientes de los victimarios.”⁴⁴

⁴¹ Centro de Investigaciones Económicas Nacionales. **Magnitud y costo de la violencia.** <http://www.cien.org.gt/index.aspx?menu=61&indice=66>

⁴² Centro de Investigaciones Económicas Nacionales –CIEN-. Magnitud y costo de la violencia. <http://www.cien.org.gt/index.aspx?menu=61&indice=66>

⁴³ La Asociación para el Avance de las Ciencias Sociales en Guatemala. <http://avancso.org.gt/>. visitado el 5 enero 2015

⁴⁴ **Ibid.**



- Los hombres tienden a ser los victimarios en al menos el 75% de los casos. El resto tiende a ser victimarios no identificados; de ambos sexos; o sólo mujeres.
- La mayoría de los victimarios tienen entre 18 y 35 años. Cerca del 66% tiene entre 18-26 años. Un 23% tiene entre 27-35 años.
- La mayoría de los delincuentes son “ladrones comunes”, quienes han incrementado su presencia, de un 39.1% en el 2004 a un 58.9% en el 2007.”⁴⁵

“En segundo lugar se encuentran los pandilleros, quienes han descendido, de un 45.9% en el 2004 a un 24.0% en el 2007. En cuanto a los narcotraficantes, su porcentaje se ha mantenido cercano al 10%. Este resultado podría indicar que hay una estrategia de “mimetización” de las pandillas, reduciendo el uso de tatuajes, para ser confundidos con ladrones comunes. Sin embargo, también podría indicar que ante un ambiente de impunidad, otros grupos juveniles han encontrado rentable y conveniente involucrarse en actividades delictivas.”⁴⁶

3.5. La versatilidad en diversos tipos de delitos cometidos a lo largo de la carrera delictiva

La conceptualización de la carrera delictiva, es importante dentro de la criminología moderna, sobre todo en la evolución natural del delincuente, de su aumento como criminal. Sufre modificaciones a través de una serie de factores que pueden presentarse a través del paso de los años, desde la infancia, y de los acontecimientos vitales que pueda experimentar el individuo, por lo que puede considerarse este concepto como un elemento dinámico, que puede presentarse por etapas y que suele

⁴⁵ Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo Guatemala **El costo económico de la violencia en Guatemala**. Pág. 4.

⁴⁶ *Ibíd.*



tener su origen en la adolescencia del sujeto, evolucionando en su etapa siendo finito.

El concepto de carrera delictiva o carrera criminal se refiere a “una secuencia longitudinal de los delitos cometidos por un sujeto durante un período determinado, cuya duración va desde el comienzo de la actividad delictiva, llamado iniciación, hasta la edad de cese de la misma, en este caso, desistencia.”⁴⁷

Este concepto se refiere a la idea de la delincuencia como una forma de vida, tratándose de un periodo largo de tiempo en el que el sujeto comete una serie de actos delictivos que, con frecuencia, pueden llevarle a diversos ingresos en prisión o también puede referirse a periodos muy breves donde su carrera delictiva empieza y acaba en un lapso relativamente corto de tiempo.

El concepto de carrera delictiva a sus inicios, se desarrolló para asumir una función como factor predictivo de la violencia, a modo de pronóstico de la probabilidad de la reincidencia, para la criminología, debe de ser un concepto de vital importancia, ya que no solamente ayuda en la búsqueda de la predicción y, por tanto, de la prevención de la delincuencia, sino que consigue integrar diversos factores que son fundamentales en el desarrollo de la violencia, como son los factores individuales y sociales.

Desde sus inicios “la criminología basó sus estudios sobre el delincuente en factores estáticos, dejando de lado durante mucho tiempo el estudio de la personalidad del

⁴⁷ Blumstein, A. **Analysis of criminal careers**, en Bruinsma, G., Elffers, H. & DE Keijser, J. **Punishment, places and perpetrators**. Pág.12



mismo y de los factores que podían ir influyéndole en su vida, en la toma de decisiones y, por tanto en el inicio, mantenimiento o finalización de una carrera criminal.”⁴⁸

Este dinamismo fue “introducido cuando se empezaron a solapar estudios criminológicos con la psicología y la investigación sobre la personalidad de los sujetos delincuentes. Esta vía abrió nuevas puertas a corrientes de estudio que trataban de explicar la evolución del ciclo vital de la personalidad delictiva, especialmente a partir de la aparición de la llamada criminología del desarrollo.”⁴⁹

Esta tendencia se basa en “una corriente de la psicología que estudia la evolución de los seres humanos desde el mismo momento del nacimiento hasta la ancianidad y el final de la vida. Al conjugarla con criminología, tratará de observar, además, los problemas que se presentan en cada etapa del desarrollo, para poder llegar a dilucidar qué dificultades o factores pueden llegar influir en el sujeto. Estos son denominados factores criminógenos y determinan la aparición de la conducta de tipo antisocial. Del estudio de estos factores que influyen en la aparición de esta conducta criminógena puede derivarse la investigación sobre la prevención de la aparición del comportamiento antisocial y, por tanto, del crimen.”⁵⁰

“El estudio de la criminología del desarrollo, basa uno de los aspectos más importantes del estudio de la carrera criminal en la edad. Así, que después del sexo, la edad es el correlato más sólido del delito. A nivel agregado, como mínimo, existe una correlación entre las variables del sexo y la edad.”⁵¹

⁴⁸ **Ibid.**

⁴⁹ **Ibid.**

⁵⁰ Reyes Echandía, A. **Criminología**. Pág.9

⁵¹ Serrano Alfonso. **Actos de fuerza o engaño y autocontrol**. Pág.8



Pero existen estudios que comprueban que, aunque el sexo es importante en el inicio de la carrera criminal, mucho más frecuente en hombres, a la hora de valorar la persistencia de la misma, esta diferencia ya desaparece, igualándose en ambos sexos.⁵²

Es muy frecuente que este tipo de conducta se genere en la adolescencia, "de forma que entre los 13 y los 14 años se inician la mayor parte de las carreras delictivas. Su desarrollo continúa en los primeros años de juventud, finalizando ya en la etapa adulta. Así es posible tener en cuenta el desarrollo natural de la carrera delictiva, estrechamente unida al propio proceso de la maduración del sujeto delincuente."⁵³

"La criminalidad en adolescentes alcanza un pico máximo hacia los 18-19 años, donde el número de detenciones es importantísimo, pero a partir de entonces va disminuyendo considerablemente con la edad hasta hacerse excepcional en las etapas adultas de la vida. La aparición de conductas infractoras entre los 16 y los 18 años, así como las primeras intervenciones en esta etapa, pueden ser definitivas para frenar la progresión de la carrera delictiva."⁵⁴

3.6. La pena en un único tipo de delito

En esta perspectiva, podríamos definir los delitos cometidos por menores, en sentido estricto, como «un comportamiento que se denominaría delito en el sentido jurídico-

⁵² Piquero, A Moffitt. **Self-Control and Criminal Career Dimensions**. Pág. 23

⁵³ Sancha, Víctor. **Los menores infractores ante la ley orgánica reguladora de la justicia de menores**. Págs. 12, 51-64.

⁵⁴ *Ibid.*



penal, si hubiera sido cometido por un adulto» legislación española haríamos referencia a los delitos cometidos por los mayores de 14 años y menores de 18.”⁵⁵

La edad es un elemento clave. “Se han utilizado varios criterios para determinar la edad penal. El primero fue el discernimiento, que es la capacidad para comprender la distinción entre el bien y el mal, entre lo justo y lo injusto. Sería la capacidad de conocer los hechos realizados y sus consecuencias. El problema de este criterio está en la dificultad para determinar objetivamente si existe el discernimiento en cada caso concreto. Actualmente se utiliza el criterio biológico-cronológico: sólo a partir de una determinada edad, prefijada legalmente, se puede responder penalmente. Aquí surge el problema de dónde poner el corte. El límite se convierte en una decisión clave de política criminal (y social) y determina el diseño de la responsabilidad penal del menor y, por lo tanto, de las formas de intervención, de sus mecanismos, sus recursos y de las instituciones competentes para actuar.”⁵⁶

No puede entrar detenidamente en los medios para trabajar con menores de catorce años que delinquen, de los que se hacen cargo los servicios de protección de la Infancia, servicios que están descentralizados en las diferentes comunidades autónomas y que en la mayoría de los casos trabajan en condiciones difíciles y con una importante falta de recursos. Y esto es especialmente importante, pues la intervención temprana es clave para la prevención. Se sabe que la edad del primer delito es un buen predictor de la probabilidad de cometer delitos posteriores y que cuanto más temprano se intervenga para cambiar determinadas conductas y trastornos más probabilidades de éxito tendremos.

⁵⁵ · Vázquez González, Carlos. **Delincuencia juvenil. Consideraciones penales y criminológicas.**

Pág. 26

⁵⁶ **Ibid.**



Los menores con trastornos de conducta se describen de manera de las etapas que componen la trayectoria hacia el ingreso en un centro penitenciario "...y es así que el niño o niña, o adolescente, que se encuentran en los centros para menores infractores suele arrastrar tras de sí un historial que reclamaba a voces, en su momento, una intervención diligente que sirviera para detener el proceso inexorable de deterioro en el que se encontraba. Antes de llegar al estadio de la represión penal, los menores hacen un recorrido con constantes llamadas de atención en el que la sordera e insensibilidad de la sociedad y de las administraciones van dejando el camino expedito hacia el juzgado de menores. En estos casos parece como si no se pudiese hacer nada para evitar un destino inexorable."⁵⁷

La Convención de Derechos del Niño, entre los diversos temas a los que hace frente su articulado está el de cómo tratar a los menores que transgreden las leyes. Uno de sus criterios fundamentales es el de que, siempre que sea apropiado y deseable, se eviten los procedimientos judiciales y la internación en instituciones.

Especial significación para la reintegración social del menor tiene esto último. "Lo que se intenta es evitar los efectos negativos, la estigmatización social que produce en el menor los procedimientos judiciales, al tiempo que se buscan fórmulas alternativas a la cárcel y al internamiento en diversas instituciones. El internamiento se considera como algo muy extremo, por lo que se desarrollan medidas como la intervención de trabajadores sociales, el acogimiento familiar, las familias sustitutas, las residencias de tipo familiar con número limitado de chicos y chicas. También actuaciones ligadas a la justicia reparadora, como los programas de mediación, de conciliación y reparación del

⁵⁷ Defensor del Pueblo de Andalucía. **Informe sobre menores con trastornos de conducta.** Pág.14



daño, realizados mediante trabajos en beneficio de la comunidad o mediante actuaciones cuyo beneficiario directo sea la víctima.”⁵⁸

Detrás de estas consideraciones está la idea de que la justicia de menores tiene que ser diferente a la de los adultos. Se considera que el menor se encuentra en proceso de formación, de maduración, en plena evolución intelectual, emocional, moral, psicológica. Este proceso está muy condicionado por factores biológicos, psicológicos, familiares y sociales. Estamos ante una etapa clave para la socialización del menor, donde la reintegración o reinserción social es más fácil y en la que la educación, en sentido amplio, es esencial para la culminación de ese proceso.

En los adolescentes hay algunos rasgos relacionados con su desarrollo que pueden considerarse factores de riesgo para las conductas delictivas. Entre éstos se puede destacar: la impulsividad y el pensamiento de corto plazo, aspectos que inciden en tener menos en cuenta las consecuencias de sus acciones y decisiones sobre el futuro; la asunción de riesgos; la inmadurez cognitiva; su capacidad para tomar decisiones y elaborar juicios; la crisis de adolescencia; la presión de los iguales.

Al tiempo que persisten esos factores de riesgo, la adolescencia es “una etapa en la que se va desarrollando la capacidad de autonomía y la independencia. Y si el niño tiene, en general, una necesidad de protección particular, ésta debe adaptarse a su edad. Las prestaciones y la protección deben ser masivas en la infancia y deben reducirse al filo de los años del niño, hasta no ser más que una red tendida, sobre la cuerda del equilibrista para que no se haga demasiado daño si por desventura cayera.

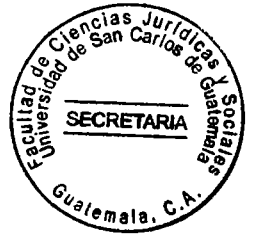
⁵⁸ **Ibid.**



Pero el recorrido sobre el filo debe ser efectuado por el propio funámbulo, y no por los espectadores.”⁵⁹

En la mayoría de los casos, la delincuencia cometida por menores, al tener su origen, sobre todo, en algunas características de su desarrollo evolutivo, es temporaria y episódica, y disminuye con la edad. Además, la mayor parte que queda sin detectar es leve y desaparece espontáneamente, lo cual, evidentemente, no significa que no existan conductas especialmente graves que hay que tratar, y que son las que crean más alarma social; sin embargo, no hay que tomar esa parte pequeña por el todo, ni legislar en los momentos de mayor impacto emocional.

⁵⁹ Zermatten, J. **El interés superior del niño. Del análisis literal al alcance filosófico.** Pág. 9



CAPÍTULO IV



4. Reforma de la pena en los delitos de alto impacto a los adolescentes en conflicto con la ley penal

La Ley de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, Decreto 27-2003, regulado en el Título II, de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, específicamente en el Capítulo I, de las disposiciones Generales regula en el Artículo 132. Término conflicto con la ley penal. Debe entenderse como adolescentes en conflicto con la ley penal a aquel o aquella cuya conducta viole la ley penal, es parte fundamental de un derecho penal especial, juvenil o de adolescentes, que se caracteriza porque “a los jóvenes, además de las garantías penales y procesales comunes a todas las personas, se les han de reconocer mayores derechos y garantías. El fundamento de esta protección especial radica en la aplicación de los principios de igualdad y de protección, pues la diferente situación jurídico-social del adolescente y su calidad de persona en pleno proceso de desarrollo, lo hacen merecedor de una mayor protección jurídica de sus derechos.”⁶⁰

Así mismo el Artículo 133 **Ámbito de aplicación según los sujetos.** Serán sujetos de esta Ley todas las personas que tengan una edad comprendida entre los trece y menos de dieciocho años al momento de incurrir en una acción en conflicto con la ley penal o leyes especiales., quiere decir que hayan cometido alguno de los delitos establecidos por la ley penal general, salvo ciertas excepciones, en un marco de pleno reconocimiento de los derechos y garantías que integran el debido proceso. En caso de declararse judicialmente la responsabilidad penal, se les aplican sanciones privativas o

⁶⁰ Bustos Ramírez, Juan. **Hacia la desmitificación de la facultad reformadora en el derecho penal de menores: por un derecho penal del menor.** Pág. 7



no privativas de libertad especialmente previstas para los jóvenes, las que podrán revisarse y modificarse durante su fase de ejecución.

El análisis apunta a valorar si el funcionamiento de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Congreso de la República, Decreto número 27-2003, ha dado cumplimiento a los objetivos que la legislación debiera alcanzar. Si bien el diseño legal puede resultar clave para explicar ciertos comportamientos, el presente estudio no realiza un análisis normativo de la Ley, sino más bien un análisis del sistema de justicia de adolescentes que se ha configurado en torno a las normas, instituciones y objetivos de la Ley como lo regula en el artículo 134. Se aplicarán las disposiciones de este título a todos los adolescentes que se encuentren en conflicto con la ley penal, así como a los que en el transcurso del proceso cumplan con la mayoría de edad.

Igualmente se aplicará cuando los adolescentes sean acusados después de haber cumplido la mayoría de edad; siempre y cuando el hecho haya ocurrido dentro de las edades comprendidas para aplicarles esta Ley. Este enfoque se basa en la idea de que "la justicia criminal como un todo es la resultante de la interacción entre las reglas legales, las prácticas administrativas y las actitudes y comportamientos sociales."⁶¹

Se trata, en definitiva, de analizar cómo se ha de reformar el sistema de justicia de adolescentes a partir de su funcionamiento práctico. Para alcanzar el propósito anterior se realizará, en primer lugar, una identificación de los principales objetivos que debiera perseguir la justicia penal para adolescentes, para lo cual se recurrirá al examen de los fines del legislador, a los principios de la Convención sobre los Derechos del Niño y a las elaboraciones efectuadas por la doctrina nacional.

⁶¹ Hazard JR., Geoffrey. **Criminal justice system, overview**. Pág. 17 y 18



En segundo lugar, como estos objetivos debieran reflejarse en las prácticas del sistema de justicia, su identificación servirá para establecer los puntos de referencia del análisis y valoración del funcionamiento de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Congreso de la República, Decreto número 27-2003, en especial la normativa de los Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.

El principal recurso que se utilizará para desarrollar esta tarea será la información estadística levantada por instituciones relacionadas con la justicia adolescentes, lo que permitirá un acercamiento cuantitativo a la dinámica de operación del sistema de justicia generado en torno a la aplicación de la Ley.

Por último, junto con las conclusiones se realizarán algunas proposiciones de que pudieran optimizar el grado de satisfacción de las finalidades perseguidas por la ley penal de los adolescentes. Además, se realizará propuesta de reforma vinculadas a los distintos hallazgos del estudio por la gravedad de los delitos.

El tema de menores en conflicto con la ley es una de las políticas pública en materia de adolescencia y que no excluye de sus derechos a niños y jóvenes por la presunta realización de un delito. Si bien la implementación del nuevo sistema de justicia para adolescentes, se estima que por delito grave, mayor su condena, en virtud que sus derechos no son los que se van a ser juzgados sino sus actuaciones ilícitas, en virtud que existen actividades ilícitas de menores de edad que han sido casos de alto impacto a nivel nacional, que expone los alcances y límites de la aplicación del nuevo sistema de justicia para este grupo de delincuencia.

Un nuevo sistema de justicia especializado para adolescentes, y la exposición de motivos para reformar en primer lugar el artículo 20 de la Constitución de la República



de Guatemala, esta iniciativa para la puesta en marcha de un sistema de justicia para adolescentes debe contener una reforma que incluya.

- a) Bases para que implementen, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema de justicia penal para adolescentes.
- b) Jurisdicción penal especial para adolescentes, garantizando los derechos y garantías procesales y de ejecución que les corresponden a todas las personas por el simple hecho de serlo, más aquellos derechos y garantías específicas que, por su especial condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos en diversos instrumentos internacionales y leyes locales.
- c) límites de edad máxima y mínima para la atribución de responsabilidad penal a las personas menores de edad de forma que todos aquellos sujetos a quienes se les impute un delito queden a disposición de una jurisdicción especial de tratamiento asistencial y de rehabilitación, con asistencia del aparato sancionador del Estado.
- d) Principios fundamentales en la aplicación de justicia penal para menores el interés superior y la protección integral del adolescente, a fin de que las autoridades busquen el mecanismo más conveniente para su reinserción social y familiar, así como para el pleno desarrollo de su persona y capacidades.

Esto con el objeto que la privación de la libertad del adolescente es una medida de último recurso que tiene la ley en virtud de la gravedad del ilícito penal.

Con estas medidas la iniciativa buscar y garantizar los derechos fundamentales que reconoce la Constitución Política de la República de Guatemala, para toda víctima, así



como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido otorgados.

La reforma al Artículo 20 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que se propone no es de forma que los adolescentes que transgredan la ley penal sean sometidos a cárceles comunes previo a su mayoría de edad, esta reforma debe garantizar el sistema de justicia penal para adolescentes, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce la Constitución Política de Guatemala, para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido otorgados, hasta su mayoría de edad en donde sea evaluado el grado y la de peligrosidad del delito por el cual fue sometido a juicio.

La reforma al artículo 20 de la Constitución Política de la República de Guatemala, debe ser aprobada por un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad.

El proceso incluía modificaciones a las leyes estatales, capacitación de personal especializado, centros de detención apropiados mientras cumplan su mayoría de edad, entre otras medidas, y en todas las demarcaciones buscar que los menores infractores sean juzgados mediante procesos penales comunes, a fin de que en caso de ser condenados con la privación de su libertad, su sanción deberá cumplirse en el grado al delito cometido al impacto social.

No solamente es interés común que no se cometan delitos, sino que sean más raros en proporción con el mal que causan a la sociedad. Por consiguiente, los obstáculos que



detengan a los hombres de los delitos, deben ser más fuertes a medida **que sean** contrarios al bien público y a medida de los impulsos que arrastren a ellos.

Es decir, que debe haber proporción entre los delitos y las penas. Si el placer y el dolor son los motores de los seres sensibles; si entre los motivos que empujan a los hombres hasta las obras más sublimes, el invisible Legislador situó el premio y la pena, de la inexacta distribución del uno y de la otra nacerá la tanto menos observada contradicción cuando más común es, de que las penas deben castigar los delitos que hayan hecho nacer. Si una pena igual se impone a dos delitos que ofenden a la sociedad desigualmente, los hombres no encontrarán obstáculo más fuerte para cometer el delito mayor, si con ello va unida una mayor ventaja.

Imposible es prevenir todos los desórdenes posibles en el combate universal de las pasiones humanas. Estos desórdenes, crecen en razón compuesta de la población y del cruce de los intereses particulares, de modo que no es posible someterlos a una dirección geométrica para la utilidad pública.

La fuerza, semejante a la gravedad, que nos impulsa al bienestar, no se retiene sino a medida de los obstáculos que se le oponen. Los efectos de esta fuerza son la serie confusa de las acciones humanas.

Si éstas chocan recíprocamente y se ofenden entre sí, las penas, a las que yo llamaría obstáculos políticos, impedirán el mal efecto sin destruir la causa impelente, que es la misma sensibilidad inseparable del hombre; el legislador obra como un hábil arquitecto, cuyo oficio es oponerse a las direcciones ruinosas de la gravedad, colaborando con todas las que contribuyen a la fuerza del edificio.



Dada la necesidad de la reunión de los hombres, dados los pactos que necesariamente resultan de la oposición misma de los intereses privados, hay una escala de desórdenes cuyo primer grado está en los que destruyen la sociedad inmediatamente y el último en la mínima injusticia posible hecha a los particulares, miembros de aquélla.

Entre estos extremos se hallan comprendidas todas las acciones opuestas al bien público llamadas delitos, todas las cuales, por grados insensibles, van decreciendo desde lo más elevado a lo más ínfimo. Si la geometría pudiese adaptarse a las infinitas y obscuras combinaciones de las acciones humanas debería haber una escala correspondiente de penas, que descendiesen desde la más fuerte a la más débil; y si hubiese una escala universal de las penas y de los delitos, tendríamos una probable y común medida de los grados de tiranía o de libertad, del fondo de humanidad o de maldad de las distintas naciones. Bástele al prudente legislador, señalar los puntos principales de la misma, sin turbar el orden, de modo que no decreta para los delitos de primer grado las penas del último.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, surge como un fruto de la Convención de los Derechos del Niño, ratificada por el Estado de Guatemala en 1992, y de la lucha por el irrestricto respeto de los Derechos Humanos de todos los niños, niñas y adolescentes,

La nueva ley estructura un proceso aplicable a aquellos adolescentes que transgreden la normativa penal, es decir se encuentran en Conflicto con la Ley Penal y provee un proceso estructurado y preestablecido con características especiales para juzgar aquellos casos en que el trasgresor sea un menor de edad comprendido entre los trece y diecisiete años, y debido a que el sujeto activo del inter criminis no es como cualquier otro, por su desarrollo físico, mental y psicológico.



Es por ello, lo importante indicar el grado de peligrosidad que tienen algunos adolescentes y de los delitos con mayor frecuencia son llevados en los Juzgados de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal. “Para el año 2009 se registraron un total de 1,154 casos de los cuales el delito de robo agravado sobresalen con 275. Para el mes de julio de 2014 se registra la cantidad de 215 casos ingresados por dicho delito, por lo que se proyecta para el mes de diciembre la cantidad de 302 casos, lo que representaría un incremento del 10% por este delito”⁶²

Otro de los delitos más frecuentes es el delito de violación, con un total de ciento nueve casos en el 2009, y para el mes de junio 2014 se contabilizan sesenta y cinco casos ingresados y de mantenerse dicha tendencia, se proyecta que dicha cantidad ascienda a 190 al mes de diciembre. El delito de violencia contra la mujer en sus diferentes manifestaciones ha mostrado un incremento a partir del 2009, ya que para dicho año se registraron nueve casos al mes de junio de 2014 se registran la cantidad de cincuenta y seis casos ingresados, de mantenerse dicha tendencia, se proyecta que para el mes de diciembre la cantidad ascienda a ciento veintisiete casos.”⁶³

En cuanto a los delitos de mayor frecuencia, la tendencia se mantiene en el mismo periodo de tiempo, dándose variaciones mínimas en la mayoría de ellos.

En el año 2013 se registro la cantidad más elevada de delitos de mayor frecuencia, con un total de un mil seiscientos diecinueve casos, siendo los delitos con mayor frecuencia en los juzgados de adolescencia en conflicto con la ley penal ascendería a un ciento cincuenta y cinco casos.”⁶⁴

⁶² Organismo Judicial y La Corte Suprema de Justicia. **Quinquenio estadístico**. Pág. 65

⁶³ *Ibíd.*

⁶⁴ *Ibíd.*



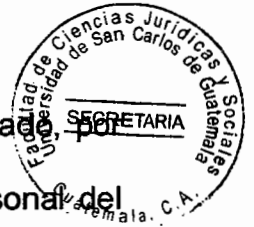
Es de interés del Estado y de los órganos jurisdiccionales ejercer un efectivo control sobre este grupo etéreo para que se conviertan en personas de bien y productivas para la nación. La delincuencia juvenil, es un problema social de importancia pues podría llegar a definir el éxito o fracaso de una generación entera. La capacidad es un atributo de la personalidad por medio del cual un ser humano se hace acreedor al derecho de ejercer por si mismo una potestad y la obligación de responder por sus actos; a los adolescentes se les reconoce para actos específicos pero de relevancia en sus vidas.

Es así que la benevolencia de la legislación vigente que regula los procedimientos aplicables a los menores en conflicto con la ley penal ha propiciado un incremento en la participación penal de adolescentes.

Al mismo tiempo comprobará tanto que los adolescentes son sujetos capaces de racionalizar y responder por sus actos, como también que la legislación penal aplicable a los adolescentes no es capaz de resolver aquellos casos en que han cometido delitos de alto impacto.

Esto reafirmará la postura de que los delitos de alto impacto cometidos por adolescentes carecen de una normativa consistente y adecuada. Es importante mencionar que la estadística de los delitos cometidos por menores de edad, van en crecimiento, debido a la flexibilidad que tiene la ley, y protección que se les brinda a los infractores de la ley penal, en los delitos de alto impacto. (Véase cuadro en anexo)

Los principios educativos de la sanción a adolescentes infractores de la ley penal buscan que sea utilizada como última medida la privación de libertad, atendiendo a los principios de intervención mínima, racionalidad y proporcionalidad, por lo que se debe



optar generalmente por una sanción que tienda a enmendar el daño ocasionado por medio de programas serios de asistencia especializada de reorientación personal del imputado y su reinserción a la sociedad. En materia penal juvenil, el internamiento como último recurso, es una respuesta coactiva en la que deben establecerse límites acordes a la Constitución Política de la República de Guatemala, y a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

Por la proporcionalidad, en cuanto a la gravedad del hecho, puede imponerse la sanción de privación de libertad en centro especializado de cumplimiento en régimen cerrado, no obstante, es necesario redefinir el concepto de gravedad en relación con la realidad de la delincuencia juvenil en Guatemala. De este ejercicio se desprende que los delitos de alto impacto, siendo graves de manera general y de gran impacto social, En estas condiciones, en régimen cerrado, la privación de libertad puede ser una ocasión para que el menor sea influido por la socialización al interior de esos centros, de métodos y técnicas para la perfección en la realización de los hechos delictivos más graves esto para minimizar los efectos negativos que produce en el joven infractor, el régimen cerrado, debe preferirse una sanción privativa de libertad.

A los adolescentes en conflicto con la ley penal, se les excluye de las consecuencias jurídicas reguladas en el Código Penal, pero, se les hace responsables penalmente como lo establece la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la que contiene un trato privilegiado por su condición etaria, que tiene que redefinirse en relación con la gravedad de los hechos acreditados y las circunstancias sociales y personales de los procesados.



Los principios educativos de la sanción a adolescentes infractores de la ley penal buscan que sea utilizada como última medida la privación de libertad, atendiendo a los principios de intervención mínima, racionalidad y proporcionalidad, por lo que se debe optar generalmente por una sanción que tienda a enmendar el daño ocasionado, por medio de programas serios de asistencia especializada de reorientación personal del imputado y su reinserción a la sociedad.

En materia penal juvenil, el internamiento como último recurso, es una respuesta coactiva en la que deben establecerse límites acordes a la Constitución Política de la República de Guatemala, y a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

Por la proporcionalidad, en cuanto a la gravedad del hecho, puede imponerse la sanción de privación de libertad en centro especializado de cumplimiento en régimen cerrado, no obstante, es necesario redefinir el concepto de gravedad en relación con la realidad de la delincuencia juvenil en Guatemala.

De este ejercicio se desprende que los delitos de alto impacto, siendo graves de manera general y de gran impacto social, En estas condiciones, en régimen cerrado, la privación de libertad puede ser una ocasión para que el menor sea influido por la socialización al interior de esos centros, de métodos y técnicas para la perfección en la realización de los hechos delictivos más graves esto para minimizar los efectos negativos que produce en el joven infractor, el régimen cerrado, debe preferirse una sanción privativa de libertad.



A los adolescentes en conflicto con la ley penal, se les excluye de las consecuencias jurídicas reguladas en el Código Penal, pero, se les hace responsables penalmente como lo establece la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la que contiene un trato privilegiado por su condición etaria, que tiene que redefinirse en relación con la gravedad de los hechos acreditados y las circunstancias sociales y personales de los procesados.

Los organismos nacionales e internacionales han expresado la necesidad de poner en marcha un sistema convencional de asistencia al adolescente, a lo que no se tiene ninguna contradicción en el presente trabajo el problema es también de contar con los recursos presupuestales y el marco legal que garantice su adecuado funcionamiento.

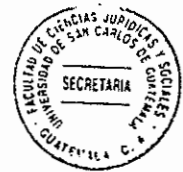
con proyecto de decreto, se pretende valorar los propósitos, evaluar la forma en que se propone aterrizar los lineamientos constitucionales y, entre otras cosas, mosrar la iniciativa; anteproyecto que tiene el objetivo de analizar el impacto que tendrá la reforma al artículo 20 constitucional sobre las leyes e instituciones dirigidas a la atención de menores infractores y realizar una descripción y un primer análisis del proyecto de ley.

Finalmente, vale resaltar que el sistema de justicia recurre muy poco a las medidas de privación de libertad para las adolescentes, y eso parece contradecir la afirmación de los jueces, según la cual tratan igual a hombres y mujeres. En efecto, en un primer análisis, esta situación se atribuye en parte a la menor representación de las mujeres en hechos calificados de delitos, pero también revela el trato diferente que se da a las

mujeres en el sistema penal. Determinar que la variable género juega un rol importante en el comportamiento judicial. Por una parte se evidenciaron los “criterios androcéntricos que refuerzan el estereotipo de la mujer enferma o loca utilizado por los abogados defensores”, otras reportan el razonamiento de los magistrados que consideran que “... la mujer hurta para alimentar a su familia... a diferencia del hombre que hurta para mantener sus hábitos de adicción...”







CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Dentro de la pena en los delitos cometidos por adolescentes es de seis años independientemente del delito de que se trate, y la pena máxima era de seis años para los delitos más graves, los delitos medios tienen privativa hasta de dos años, y los que no tenían privativa tiene una serie de sanciones amonestación, libertad vigilada, reglas de comportamiento, son los actos de impacto social lo que hace pensar en una necesidad de la reforma de las penas y deben aumentarlas incluso más para los delitos graves; también deben reformar el Código Penal y aumentar las penas en los delitos graves y aberrantes, así como enmendar la Constitución Política de la República de Guatemala, de procesar a menores de edad cuando los crímenes que se están cometiendo son súper aberrantes y violentos sin ningún tipo de respeto por la vida y la integridad de las personas.

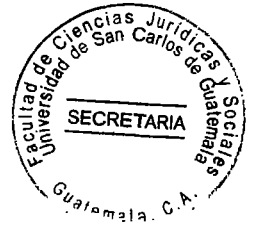
La legislación penal, debe adoptar políticas orientadas para lograr la penalización de los adolescentes, políticas que deberán contemplar como elemento fundamental la creación de penas más drásticas.

Como expresión de los derechos a una respuesta cualitativa y cuantitativamente diferente, el sistema penal de adolescentes en conflicto con la ley penal, debe funcionar sobre la base de poder distinguir aquellos casos en que sea más conveniente emplear una estrategia despenalizadora y aquellos en los que se requeriría algún tipo de intervención penal mayor. Al primer grupo de casos se asocian diseños legales y operativos que permiten la aplicación de alternativas al proceso y a la sanción penal.





ANEXO

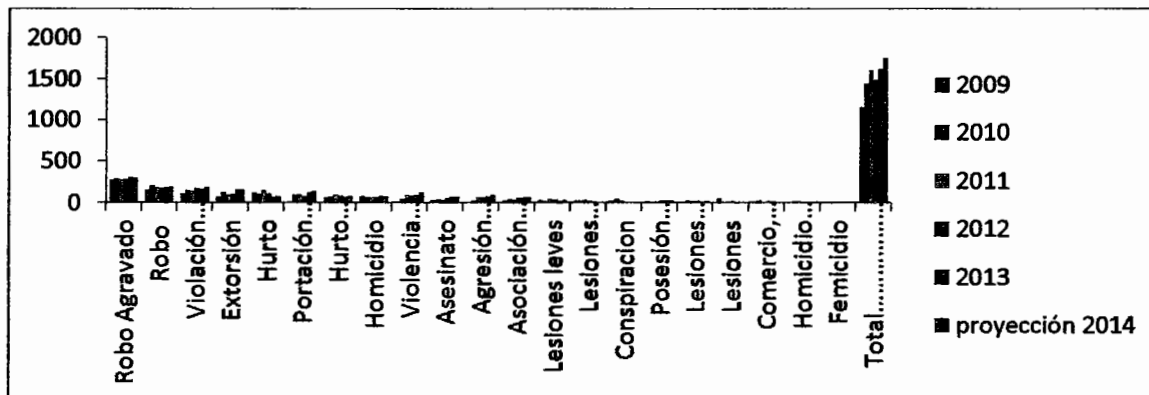


ANEXO 1.

Casos ingresados, por delitos de mayor frecuencia en los juzgados de primera instancia del ramo de adolescentes en conflicto con la ley penal.

DELITO	2009	2010	2011	2012	2013	2014 enero a junio	proyección 2014	Total
Robo Agravado	275	291	281	280	306	215	302	1735
Robo	154	203	188	172	187	107	191	1095
Violación (Reformado Dto. 9-2009)	109	145	146	173	165	65	190	928
Extorsión	68	126	99	105	158	123	159	715
Hurto	122	105	155	110	71	37	83	646
Portación ilegal de Armas de Fuego	13	95	100	78	125	65	144	555
Hurto Agravado	64	68	105	83	70	38	86	476
Homicidio	77	66	67	66	84	43	76	436
Violencia contra la mujer	9	46	95	83	93	56	127	453
Asesinato	33	36	40	54	71	40	75	309
Agresión Sexual (Adicionado Dto. 9-2009)	8	22	72	59	74	35	98	333
Asociación ilícita	26	41	35	55	64	32	71	292
Lesiones leves	32	20	53	40	26	14	37	208
Lesiones culposas	26	28	37	17	15	8	15	138
Conspiración	22	44	34	8	10	9	6	124
Posesión para el consumo	18	15	16	28	28	14	31	136
Lesiones graves	14	26	24	25	21	9	26	136
Lesiones	48	12	19	17	13	6	2	111
Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito	20	27	13	17	16	8	13	106
Homicidio Culposo	10	16	18	12	13	7	14	83
Femicidio	6	7	13	5	9	3	9	49
Total.....	1154	1439	1610	1487	1619	934	1755	9064

Grafica No. 1



* Datos proyectados a Diciembre 2014.

Fuente: Boletas estadísticas y Sistema de Gestión de Tribunales





BIBLIOGRAFÍA

- Asociación para el Avance de las Ciencias Sociales en Guatemala.
<http://avancso.org.gt/>. (consultado el 5 enero 2015)
- BACIGALUPO, Enrique. **Manual de derecho penal general**. Edi. Januraby. Buenos Aires, Argentina. 1989.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Hacia la desmitificación de la facultad reformadora en el derecho penal de menores: por un derecho penal del menor**. Un derecho penal del menor. Ed. Jurídica Cono Sur. Santiago de Chile. 1992.
- BLUMSTEIN, Alfred. **Análisis de Carreras criminales**, Castigo, lugares y autores. La evolución de la criminología y justicia penal la investigación, Willan, Portland. USA. 2004.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina. Ed. Heliasta: 1976.
- CARNELUTTI, Francesco. **Principios del proceso penal**. Buenos Aires. Edi. Jurídicas Europa-América, 1971.
- CARRANCÁ y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano, parte general**. Edi. Porrúa. México 1980.
- Centro de Investigaciones Económicas Nacionales –CIEN- . **Magnitud y costo de la violencia**. 2000 <http://www.cien.org.gt/index.aspx?menu=61&indice=66> (consultado (27 de marzo de 2015)
- CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal, parte general y parte especial**. tomo I. 5ª. ed. Edi. Bosh. 1957.
- CURY URZUA, Enrique. **Derecho penal, parte general**. Edi. de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Octava Edición, 2005.
- DEFENSORES DEL PUEBLO DE ANDALUCIA. **Informe sobre menores con trastornos de conducta**. Garrido, Vicente. El paradigma de desestimiento. sus implicaciones para la acción. España. 2010
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco De Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco parte general y parte especial**. 5ª. ed. Guatemala. 1993.
- HAZARD Jr., Geoffrey. **Criminal justice system: overview, Encyclopedia of Crime and Justice**. Vol. 2, New York: The Free Press, 1988. Proceso penal, Santiago: Ed. Jurídica de Chile, 2007.



- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **La ley y el delito**. Edi. Hermes. Edi. México-Buenos Aires. 1960.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Lecciones de derecho penal**. Edi. Harla. Ed. México 1950.
- LISTZ, Alfeld. **Lehrbuch des deutschen strafrechts** 8ª. ed. Edi. Leipzig-Erlangen, 1922.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 23ª. ed. Edi. Heliasta, Buenos Aires, Argentina. 1996.
- Organismo Judicial y la Corte Suprema de Justicia. **Quinquenio Estadístico**. 2009-2014.
- PADOVA, Cedam. **Teoria generale del reato**. Edi. Dott. Antonio Milani. Italia. 1947.
- PUIG PEÑA, Federico. **Derecho penal**. Tomo I. Vol. I. Parte general y parte especial. Tomos I, II, III y IV 5ª. ed. Edi. Nauta, S.A. Barcelona. 1959.
- PIQUERO, A., Moffitt, T., Wright, B. **Self-Control and Criminal Career Dimensions. Journal of Contemporary Criminal Justice**. Chicago, IL: University of Chicago Press. 2007.
- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo Guatemala. **El costo económico de la violencia en Guatemala**. Guatemala. 2006.
- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo Guatemala -PNUD-. **Informe estadístico de la violencia en Guatemala**. Guatemala 2007
- REDONDO ILLESCAS, Santiago. **Manual para el tratamiento psicológico de los delincuentes**. Madrid. España. Edi. Pirámide. 2007
- REYES ECHANDÍA, Alfonso. **Manual de política criminal y criminológica**. Edi. Porrúa, México, 1968.
- REYES ECHANDÍA, Alfonso. **Criminología**. 8ª edición, Editorial Temis, Bogotá. Colombia. 1987.
- ROCCO, Arturo. **Sul concetto del diritto subiettivo di punire, in opere giuridiche**. Vol. 3º, Edi. Società Editrice del Foro italiano. Roma 1933.
- Sancha, Víctor. **Los menores infractores ante la ley orgánica reguladora de la justicia de menores**. Eguzkilore. Ed. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología. España. 1998.



SANCHA MATA, Víctor. **Los menores infractores ante la ley orgánica reguladora de la justicia de menores.** Eguzkilore. Ed. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología. España. 1998.

SERRANO MAILLO, Alfonso. **Actos de fuerza o engaño y autocontrol. Un test de una teoría general del delito con una muestra pequeña de delincuentes juveniles.** Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. Madrid. España. 2009.

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

United Status Agency for Internacional Development –USAID- Central América and Mexico Gangs Assessment. 2006.

VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos. **Delincuencia juvenil. Consideraciones penales y criminológicas.** Ed. Colex. Madrid, España. 2003

VELA TREVIÑO, Sergio. **Culpabilidad e inculpabilidad: teoría del delito.** 2a ed. México, Edit. Trillas, 1997.

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

www.agn.com.gt/index.php/world/fashion/item/7768 detienen-por-diversos-delitos-a-1256-menores-de-edad-en-guatemala. (Consultado el 18 de diciembre 2014)

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal.** Argentina. Ed. Ediar, S.A. 1990.

ZAFFARONI, Eugenio. **En busca de las penas perdidas.** Deslegitimación y dogmática jurídico penal. Ed. Ediar, Buenos Aires, Argentina. 1989.

ZERMATTEN, Jean. **El interés superior del niño. Del análisis literal al alcance filosófico, Informe de trabajo 3-2003.** Institut International Des Droit de L'Enfant. Francia. 2003.

Legislación

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

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Congreso de la República, Decreto número 27-2003, 2003.

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República, Decreto número 51-92, 1992.

Convención sobre los Derechos del Niño. Congreso de la República, Decreto de ratificación número 27-90, 1990.

Declaración de los Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1959.

