

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



**DERECHO DE LA VÍCTIMA DE ALEGAR LEGÍTIMA DEFENSA CUANDO
REPELE LA AGRESIÓN DE PARTE DE SUJETOS CON MÁS DE TRES
INGRESOS EN LOS CENTROS PENALES**

BYRON ESTUARDO VILLATORO GARCIA

GUATEMALA, AGOSTO DE 2016

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

**DERECHO DE LA VÍCTIMA DE ALEGAR LEGÍTIMA DEFENSA CUANDO
REPELE LA AGRESIÓN DE PARTE DE SUJETOS CON MÁS DE TRES
INGRESOS EN LOS CENTROS PENALES**



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

BYRÓN ESTUARDO VILLATORO GARCÍA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, agosto de 2016

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

DECANO:	Lic.	Gustavo Bonilla
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.	Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidenta:	Licda.	Roxana Elizabeth Alarcón Monzón
Vocal:	Licda.	Ana Reyna Martínez Antón
Secretaria:	Licda.	Gloria Isabel Lima

Segunda Fase:

Presidenta:	Licda.	Irma Leticia Mejicanos Jol
Vocal:	Licda.	Ethel Judith Cardona Castillo
Secretario:	Licda.	Dilia Agustina Estrada García

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).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 05 de noviembre de 2015.

Atentamente pase al (a) Profesional, JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
BYRON ESTUARDO VILLATORO GARCÍA, con carné 8513704,
 intitulado DERECHO DE LA VÍCTIMA DE ALEGAR LEGÍTIMA DEFENSA CUANDO REPELE LA AGRESIÓN DE
PARTE DE SUJETOS CON MÁS DE TRES INGRESOS EN LOS CENTROS PENALES.

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.

DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORILLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 11 / 02 / 2016 f)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

Licenciado
Jaime Rolando Montealegre Santos
 Abogado Notario





LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS
Abogado y Notario. Col 4713

5ª. Ave.14-62 zona 1, Oficina 307. Comercial Esmol
Teléfono. 54066223

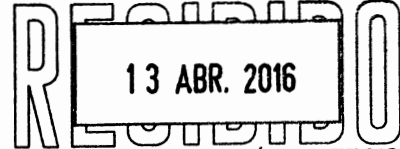


Doctor:

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

Guatemala, 13 de abril de 2016

**FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES**



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS

Hora: _____

Firma: Damaris

Respetable Doctor.

De conformidad con el nombramiento emitido con fecha cinco de noviembre del año dos mil quince, en el cual se me nombra como Asesor de Tesis, para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación del Bachiller: **BYRON ESTUARDO VILLATORO GARCIA**, de la tesis que intituló: **DERECHO DE LA VÍCTIMA DE ALEGAR LEGÍTIMA DEFENSA CUANDO REPELE LA AGRESIÓN DE PARTE DE SUJETOS CON MÁS DE TRES INGRESOS EN LOS CENTROS PENALES**, me dirijo a usted haciendo referencia que la bachiller no es pariente de mi persona dentro de los grados de ley u otras circunstancias pertinentes y a la misma con el objeto de informar mi labor y se establece lo siguiente:

- l) Al realizar el asesoramiento, sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias para mejorar la comprensión del tema desarrollado, las cuales en su momento se corrigieron, para contar con un trabajo con orden lógico, cumpliendo con los requisitos legales que la unidad de tesis requiere.
1. Del contenido científico y técnico de la tesis puedo indicar que el sustentante abarcó tópicos de importancia en materia penal al establecer el derecho de alegar legítima defensa;
2. La metodología y técnicas de la investigación: Para el efecto se tiene como base el método analítico, sintético, deductivo e inductivo y científico. Dentro de las técnicas de investigación se encuentran inmersas en el trabajo las siguientes: la documental y bibliográfica, para recopilar y seleccionar adecuadamente el material de estudio, ya que a través de las cuales se estudio el fenómeno investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis planteada estableciendo los objetivos generales y



LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS

Abogado y Notario. Col 4713

5ª. Ave.14-62 zona 1, Oficina 307. Comercial Esmol

Teléfono. 54066223



específicos con el objeto de establecer doctrinariamente y jurídicamente como resolver ese problema en la práctica y legal, que es necesario en este ámbito penal;

3. La redacción: La estructura formal de la tesis está compuesta de cuatro capítulos, se realizó en una secuencia ideal empezando con temas generales para finalizar en orden lógico con el fenómeno en particular;
4. La conclusión discursiva, concuerdan con el trabajo de investigación y son acordes a la problemática planteada, formulando recomendaciones adecuadas para ser consideradas en el futuro.

A demás se comprobó que la bibliografía fuera la correcta y presentación final del presente trabajo.

- II) En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que APRUEBO, ampliamente la investigación realizada, por lo que, emito DICTAMEN FAVORABLE, ya que considero el tema un importante aporte.

LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS

Abogado y Notario. Col 4713

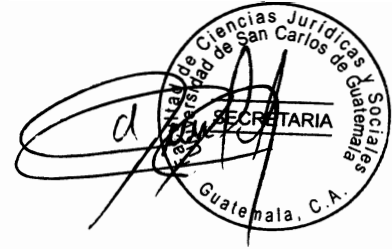
Licenciado

Jaime Rolando Montealegre Santos

Abogado Notario



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 08 de junio de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante BYRON ESTUARDO VILLATORO GARCIA, titulado DERECHO DE LA VÍCTIMA DE ALEGAR LEGÍTIMA DEFENSA CUANDO REPELE LA AGRESIÓN DE PARTE DE SUJETOS CON MÁS DE TRES INGRESOS EN LOS CENTROS PENALES. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

WELM/srts.

Lic Daniel Mauricio Tejeda Ayestas
 Secretario Académico



Lic. Avilán Ortiz Orellana
 DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Porque a pesar de todos mis errores ha sido siempre fiel y no dudo que seguirá siendo así. Gracias por preservar mi vida hasta hoy. Por tu amor Gracias.
- A MIS PADRES:** Los amo con todo mi corazón y un profundo agradecimiento, por la educación plasmada en mi persona, les dedico mi recompensa con este triunfo anhelado, con mis esfuerzos y sacrificios, mil gracias por este momento.
- A MI ESPOSA Y A MIS HIJOS:** Pilares fundamentales en mi vida, los amo y que este triunfo sea la recompensa a sus innumerables esfuerzos y un ejemplo de perseverancia para sus vidas.
- A MIS NIETOS:** Llegaron en el momento justo. Fueron y serán siempre mi inspiración.
- A MIS HERMANOS:** Gracias por el apoyo y amor brindado durante todo este tiempo, los amo y cada uno sabe cuan importante es este momento de mi vida.
- A MIS TÍOS:** Margarita Isabel y René Fermín. Siempre vivirán en mi corazón. Los amo. Gracias por su apoyo incondicional.
- A:** Mis catedráticos por darme su conocimiento, experiencia, aprendizaje y desempeño con honor en esta profesión.
- A MIS AMIGOS:** Porque muchas veces su amistad y consejos me hicieron seguir adelante gracias por su sincera amistad.



- A:** Los profesionales, en especial a mi Asesor de tesis gracias por su colaboración y paciencia. Y a todos los buenos catedráticos que con lealtad, fidelidad y honorabilidad nos impartieron día a día cada asignatura a cursar.
- A:** Universidad de San Carlos de Guatemala, Alma que albergó durante todo este tiempo mis sueños de estudiante y superación gracias por haberme permitido el honor de forjarme en sus gloriosas aulas.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala. Por brindarme los conocimientos que hoy me convierten en un profesional y donde me fue dado el pan del saber.

PRESENTACIÓN

El presente trabajo se enmarca desde el punto de vista jurídico de la rama penal, encuadrándose en el tipo de investigación cuantitativa, abarcando los datos de los casos de legítima defensa, ya que según el ordenamiento, el mismo queda en el ámbito social, en el cual recae la figura de legítima defensa, ya que por considerar el factor de defensa, como un acto natural de la persona en el ámbito social. Debido a problemas sociales de delincuencia deben buscarse mecanismos para la protección de la sociedad, abarcando el periodo del año dos 2010 al año 2014, frente a ataques por parte de personas que en forma recurrente están ingresando a centros penales y que al convertirse en agraviados por ser sujetos de agresión en legítima defensa.

El sujeto de la investigación es la víctima que hace uso de la legítima defensa y el objeto es en sí el vocablo legítima defensa, en cuanto a la amplitud de la investigación, la legislación penal actual, por su objetividad y relacionada a las ciencias sociales como rama principal del derecho penal, es trascendente en el impacto que refleja en la sociedad, ya que el reflejo de repudio al observar la falta de aplicación de una norma de trascendencia por la inseguridad en la que vivimos, recae en el rechazo de la gobernabilidad de un Estado.

Se pretende que el presente trabajo sea un aporte para el futuro con el raciocinio adecuado del juez al momento de calificar la legítima defensa y que sea un instrumento importante para la solución de la problemática, aplicando adecuadamente la legítima defensa, ya que en la actualidad no se cumple.



HIPÓTESIS

Tomando en cuenta la criminalidad que está imparabile, y la figura de la legítima defensa como último medio de una persona para defensa personal o de su patrimonio, no es aplicable en la actualidad y en ocasiones la víctima lo convierten en victimario por el simple hecho de defenderse, de manera que la legítima defensa es un derecho constitucional, que el legislador crea que la legítima defensa de una persona que es víctima de un hecho delictivo es por lo que se hace necesario que sea aplicado eficazmente para poder dar seguridad jurídica y que la ley se cumpla, al mismo tiempo es importante proponer la presentación de iniciativa de ley de reforma por quien tiene la potestad legal de hacerlo, en el sentido de agregar dentro de los requisitos de la legítima defensa el inciso d) referente a la defensa legítima que se hace en contra de agresores que tienen más de tres ingresos a centros carcelarios.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Se ha podido realizar la comprobación de la hipótesis que se formuló tomando en cuenta que existe la necesidad que los jueces del sistema de justicia apliquen en más casos la legítima defensa por considerar que cuando la persona usa ese derecho de defensa es por ser inevitable la realización de esa figura, utilizando los métodos: analítico, deductivo como inductivo, y de la hipótesis planteada para esta investigación fue validada, al ser afirmada con la información y el análisis del trabajo final; al establecer que el delincuente comete un delito y la víctima utiliza la legítima defensa y el victimario se vuelve víctima, la persona que hace uso de la figura en defensa propia es culpado como agresor, de manera que no es aplicable de una forma adecuada y se llega a establecer que la mayoría de los jueces consideran que la legítima defensa no es una figura que sea aplicada en Guatemala, ya que los jueces lo consideran como victimario aun cuando la víctima haya sido él.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. El proceso.....	1
1.1. Definiendo el proceso.....	2
1.2. Las etapas de proceso.....	4
1.2.1. Procesamiento preparatorio.....	4
1.2.2. El procedimiento intermedio.....	9

CAPÍTULO II

2. El delito y los sujetos.....	21
2.1. Definición del delito.....	21
2.2. Concepto legal del delito.....	23
2.3. Bien jurídico tutelado del delito.....	24
2.4. Fases del delito.....	24
2.5. Sujetos del delito.....	26
2.5.1. Sujeto activo del delito.....	26
2.5.2. Sujeto pasivo del delito.....	31

CAPÍTULO III

3. La teoría del delito y la legítima defensa.....	35
3.1. Definición de teoría del delito.....	35
3.2. Elementos de la teoría del delito.....	39



Pág.

3.3. La tipicidad.....	40
3.4. Definición de legítima defensa.....	47
3.5. Elementos.....	48
3.6. Fundamento legal.....	50
CAPÍTULO IV	
4. El derecho de la víctima de alegar legítima defensa.....	51
4.1. <i>Análisis de la problemática</i>	51
4.2. La defensa.....	52
4.3. El derecho de defensa para el sindicato.....	53
4.4. El derecho de defensa.....	53
4.5. La defensa estipulada en el Artículo 20 del Decreto número 51-92.....	56
4.6. Razones por la cual no se aplica la legítima defensa.....	58
4.7. La legítima defensa como medio de protección.....	59
4.8. Análisis jurídico de la aplicación de la legítima defensa.....	59
4.9. Las solución jurídica a la problemática planteada.....	60
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	63
BIBLIOGRAFÍA	65

INTRODUCCIÓN

Justifico la presente investigación, sobre la legítima defensa cuando la situación sea necesaria ya que a toda persona debe de aplicarse ese beneficio cuando se es víctima de un acto delictivo por parte de delincuentes y que incurrte en otro acto la víctima por defenderse, porque, quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos, o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurren la circunstancias que se establecen en el ordenamiento jurídico guatemalteco como lo es cuando estén establecidas en agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla, falta de provocación suficiente por parte del defensor.

Pero que se cumplan los requisitos, considero que es necesario el estudio previo de los agraviados con antecedentes policíacos para aplicar legítima defensa, ya que atentan con la persona, familiares o propiedades, del que se defiende dándose de forma necesaria la protección y defensa de la persona y sus bienes.

La hipótesis planteada se comprobó que la legítima defensa es un derecho constitucional, y como objetivo general, fue establecer la necesidad que sea aplicada de forma adecuada la justificación de legítima defensa cuando por defenderse, la víctima, responde a una agresión inminente sin consecuencias penales por la defensa de su persona, ya que cuando el delincuente tenga tres o más ingresos en cárceles, se pueda alegar la legítima defensa de una víctima, que el legislador crea en defensa de una persona que es víctima de un hecho delictivo es por lo que se hace necesario que sea



aplicado eficazmente para poder dar seguridad jurídica y que la ley se cumpla, al mismo tiempo es importante proponer la presentación de iniciativa de ley de reforma por quien tiene la potestad legal de hacerlo, en el sentido de agregar dentro de los requisitos de la legítima defensa el inciso d) referente a la defensa legítima que se hace en contra de agresores que tienen más de tres ingresos a centros carcelarios.

Se utilizó diversas técnicas y métodos, para el efecto se tiene como base el método analítico, sintético, deductivo e inductivo y método científico. Dentro de las técnicas de investigación, se encuentran inmersas en el trabajo las siguientes: la documental y bibliográfica, para recopilar y seleccionar adecuadamente el material de estudio; ya que a través de las cuales se estudió el fenómeno investigado.

El presente trabajo está dividido en cuatro capítulos: en el primer capítulo se abordó el proceso y el debido proceso; en el segundo se desarrolló, se define a la víctima como se establecen sus características, también al victimario; en el tercer capítulo, la legítima defensa y se finaliza con el cuarto capítulo el cual contiene el derecho de la víctima de alegar legítima defensa cuando los sindicados son personas con más de tres ingresos a los centros penales, esperando que la presente investigación de tesis sea un aporte para el estudio de la figura de la legítima defensa en Guatemala.



CAPÍTULO I

1. El proceso

Cabe realizar un recordatorio que el proceso penal guatemalteco, tiene diferentes fases o etapas, dando inicio con la notitia criminis (noticia del acontecimiento de un hecho delictivo) en donde inicia su función la maquinaria estatal, interviniendo las fuerzas de seguridad.

Como lo es la Policía Nacional Civil que en coordinación con el Ministerio Público lleva a cabo lo que se conoce como etapa de Investigación, la cual sirve para recabar todos los rastros, restos, evidencias y elementos que se transformarán en pruebas para sustentar una acusación, que constituye una de las formas de concluir ésta etapa, la cual también puede concluir con lo que se conoce como desjudicialización.

La desjudicialización es la institución en la que por su naturaleza se ubica el criterio de oportunidad, la conversión, la mediación, y la suspensión condicional de la persecución penal.

El procedimiento abreviado, al permitir a los fiscales graduar la solicitud de pena con motivo de la aceptación, de los hechos por parte del imputado y debido a las circunstancias del hecho delictivo.

1.1. Definiendo el proceso

Se define como: “La secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su jurisdicción”¹

“Un conjunto de actos de los sujetos interesados o partes del órgano jurisdiccional, con intervención a veces, de terceros, organizados, según secuencia, cuyas finalidades son la determinación del caso justificable, la prueba de las afirmaciones que se hacen y esencialmente, la obtención de una sentencia que resuelva razonadamente e imperativamente las pretensiones deducidas ante la autoridad judicial, con virtud, en su caso, para que se ordene su cumplimiento, incluso, por medios de realización forzosa.”²

Para Jaime Guasp; “El proceso es una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión fundada mediante la intervención de los órganos del Estado instituidos especialmente para ello”.³

“La palabra proceso proviene de procedo, que significa avanzar, caminar, recorrer. La voz proceso es un término jurídico, relativamente moderno, de origen canónico. Sustituyó a la palabra romana iudicium, Con la que se designaba la institución pública encaminada a la definición, aseguramiento y

¹ Couture, Eduardo J, **Fundamentos del derecho procesal civil**. Pág. 25

² Almagro Nosete, José. **Derecho procesal**.

³ **Derecho procesal**. Tomo I, Pág. 15

ejecución del derecho material. De ahí que, antiguamente, la primera definición que recibió el término proceso, fue equivalente a juicio, eso obedece a que en la doctrina se utiliza a veces dichos conceptos procesales indistintamente”.⁴

En un sentido amplio equivale a juicio, causa o pleito.

La secuencia, el desenvolvimiento, la sucesión de momentos en que se realiza un acto jurídico. En un sentido más restringido, el expediente, autos y legajo en que se registran los actos de un juicio, cualquiera que sea su naturaleza.

Pero ubicados en el moderno procesalismo científico, se tiene la oportunidad de diversificarlo y completar el nombre con la condición de ser un proceso jurisdiccional, que comprende la manifestación más lograda por el hombre para cumplir uno de los fines más importantes del derecho.

En efecto, tomando como punto de partida el litigio, considerado como un germen de disolución social y, por supuesto, su indiscutible concepto como un conflicto de intereses de trascendencia jurídica, calificado por una pretensión resistida.

Proceso: es una serie de fases o etapas que se tiene que seguir ante un órgano jurisdiccional, por la existencia de una controversia que es sometida al conocimiento del tribunal, que se espera que dicho ente de acuerdo a las pruebas aportadas, lo resuelva conforme a derecho.

⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 226



1.2. Las etapas de proceso

Las etapas del proceso se dividen en:

1.2.1. Procedimiento preparatorio

La noticia de un hecho delictivo origina la etapa preparatoria. El principio básico de un sistema procesal penal acusatorio es que no se puede realizar la apertura a juicio sin que exista una acusación. Sin embargo, esta acusación debe ser preparada, lo cual supone la investigación preliminar de un delito para reunir datos y elementos de prueba que permitan plantear una pretensión fundada.

En consecuencia, es el Ministerio Público quien tiene a su cargo el procedimiento preparatorio y la dirección de la Policía Nacional Civil en su función de investigación dentro del proceso penal Artículo 207.

La investigación y preparación de la acción penal es una actividad ajena al juzgamiento, implica la elaboración de hipótesis y conjeturas de culpabilidad, lo que no pueden realizar los jueces sin quebrantar el principio de imparcialidad básico de la jurisdicción, razón por la cual se traslada al Ministerio Público quien, por mandato constitucional Artículo 251 de la Constitución, ejerce la acción penal pública en defensa de la sociedad. Esto no significa la desaparición del juez en esta etapa. Se trata de una



redefinición de funciones en la que los titulares de la jurisdicción ya no son investigadores, sino custodios de las garantías constitucionales.

Es la primera fase del procedimiento común, denominada en nuestra ley como procedimiento preparatorio o instrucción, establecida en el capítulo IV, título I del libro II del Código Procesal Penal, se inicia mediante el conocimiento que las autoridades competentes toman de un hecho criminal, en este caso, El Ministerio Público, la Policía Nacional Civil y eventualmente el Organismo Judicial a través de los juzgados correspondientes.

Conociéndose mediante denuncia Artículo. 297 Código Procesal Penal, querrela Artículo 302 del Código Procesal Penal, prevención o información policial Artículo. 304 del Código Procesal Penal y conocimiento de oficio Artículo. 289 del Código Procesal Penal

Constituye la primera sub-etapa del juicio en donde recibidas las actuaciones que contempla el Artículo 150 del Código Procesal Penal las cuales deben ser elevadas por el Juzgado de Primera Instancia que conoció durante la fase preparatoria e intermedia al Tribunal de Sentencia; en el cual se da inicio a los actos preparatorios de la audiencia pública.

Se concede a los sujetos procesales audiencia por el plazo de diez días para que señalen lugar para recibir notificaciones dentro del perímetro de la ciudad.

Al vencer el, plazo de seis días para que las partes procesales interpongan las recusaciones y excepciones fundadas sobre nuevos hechos. La cual se hará de su conocimiento a través de una resolución que será notificada con el firme propósito:

- 1) Tener por evacuada la audiencia en un plazo no menor de diez días ni mayor de 15 días, señalados en el Artículo 344 del Código Procesal Penal y que es dictada por el Juez Contralor;
- 2) Depurar el procedimiento o plantear circunstancias que pudieran anular o hacer inútil el debate, es decir, que se presenten recusaciones contra los miembros del Tribunal y excepciones fundadas sobre nuevos hechos, si los hubiere;
- 3) Integrar el Tribunal de Sentencia.

Después de evacuada la audiencia a que se refiere el párrafo anterior por los sujetos procesales y notificada la misma, el Tribunal concede una nueva audiencia por el plazo de ocho días para que las partes procesales ofrezcan los medios de prueba a presentar, ésta audiencia es obligatoria.

Los Artículos 181 al 253 comprenden lo relativo a la prueba. La sección primera contiene las disposiciones generales que obligan el deber de procurar la averiguación

de la verdad al Ministerio Público. Los jueces establecerán la verdad a través de los medios de prueba permitidos y practicados conforme los procedimientos establecidos en este Código, que fijan por regla general, la etapa de juicio como el momento procesal de su producción oral y contradictoria. En ningún caso podrá dictarse auto para mejor fallar, puesto que sería introducir medios de prueba o elementos de juicio fuera del contradictorio y violar el principio de defensa.

La etapa preparatoria, salvo el caso del procedimiento abreviado Artículos. 464 y 466, no está diseñada para determinar la culpabilidad o inocencia del imputado. Su razón de ser es permitir la acumulación de información destinada a ejercer la pretensión del Ministerio Público, por lo que por regla general concluye con la presentación de la solicitud que corresponda vencido el plazo para la investigación Artículo. 332.

Los jueces de primera instancia tienen la obligación de llevar el control de los plazos en que debe realizarse esta etapa, de tal manera que al concluir los tres meses de dictado el auto de prisión preventiva, o seis meses si se dictó medida sustitutiva de prisión, informará de ello al Fiscal General de la República o al fiscal de distrito o de sección, así como al Consejo del Ministerio Público, para que establezcan las razones de la omisión y controlen la actuación de los fiscales.

Si no se plantea petición alguna o se requiere prórroga del período de investigación, el juez ordenará la clausura provisional del procedimiento, con la consecuente revocatoria de las medidas cautelares Artículo 324 Bis.

Se debe de considerar lo establecido en el Artículo 315 del Código Procesal Penal el acerca del tema desarrollado, cual indica: "El imputado, las personas a quienes se les haya dado intervención en el procedimiento, los defensores y los mandatarios podrán proponer medios de investigación en cualquier momento del procedimiento preparatorio el Ministerio Público los llevara a cabo si los considera pertinentes y útiles, debiendo dejar constancia de su opinión contraria a los efectos que anteriormente corresponda." En caso de negativa el interesado podrá acudir al juez de paz o de primera instancia respectiva, para que valore la necesidad de la práctica del medio de investigación propuesto.

La cultura inquisitiva predominante ha evitado generalmente que los jueces de sentencia conozcan y decidan en plazos razonables sobre los hechos motivo del proceso; para obrar en consecuencia con el nuevo sistema, los jueces y magistrados deben impedir que las partes manipulen, bloqueen, desorienten o desvirtúen la investigación del Ministerio Público. Lo anterior sin afectar el derecho de defensa, que se tiene desde el primer acto del procedimiento. Debe permitirse la asistencia del imputado por un abogado defensor particular o público en las diligencias de investigación para que constaten y controlen la actuación de los fiscales, formulen observaciones o preguntas, pero no se anticipará el debate propio de otra fase.

Es importante la actuación objetiva del Ministerio Público, quien debe considerar los aspectos que perjudican o favorecen al imputado. Es el vínculo del Estado con la víctima en el proceso penal por delitos de acción pública y por ende, en la medida de lo

factible, debe atender sus solicitudes y planteamientos, buscar respuestas a sus expectativas, entender su situación e informarle de sus decisiones.

De esta manera finaliza el proceso preparatorio, para darle inicio al procedimiento intermedio, de manera que agotado esta etapa procesal por lo que las partes procesales involucradas en un hecho delictivo ya cuenta el Ministerio Público con las pruebas que recolectaron.

1.2.2. El procedimiento intermedio

En caso de acusación, que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio. Artículo 332 párrafo 2o. del Código Procesal Penal, garantizando con ello al procesado que la decisión de someterlo a juicio es apresurada, superficial o arbitraria.

Es decir, que en este caso el juez tiene a su cargo el control crítico de legalidad de la obtención e incorporación de las evidencias, de la descripción de los hechos que se van a probar, de la calificación jurídica y la individualización del imputado.

En el caso de otro tipo de requerimiento (sobreseimiento, clausura provisional u otro) para verificar el contenido de las solicitudes y los motivos de oposición, en su caso.

Esta etapa del proceso se configura para que el órgano jurisdiccional en forma oral y directa (en la que puede anticipar un contradictorio e intervengan todas las partes) ejerza control sobre la actividad requirente el MP a través de la audiencia.

En cualquiera de los casos señalados para el requerimiento, al día siguiente de recibido el mismo, el juez debe señalar día y hora para la celebración de audiencia oral. Cuando se trata de requerimiento de apertura del juicio, la audiencia tiene como objetivo decidir sobre la procedencia de dicha apertura.

Por ello se dijo que equivale en lo relacionado con el derecho norteamericano, con la audiencia preliminar, ya que esta fase cumple la función de debate preliminar sobre los actos o requerimientos conclusivos de la investigación.

En la audiencia respectiva, las partes pueden intervenir, es decir, debatir, respecto del requerimiento fiscal.

Si se trata de un requerimiento acusatorio, el imputado y su defensor pueden objetar tal acusación ya sea porque carezca de fundamento o porque el hecho no constituye delito o porque se trata de un delito distinto al considerado en el requerimiento.

También el querellante puede objetar la petición de sobreseimiento si a su juicio hay fundamento para someter a juicio al imputado.

Esta etapa tiene como fundamento determinar con exactitud la persona contra la que se dirige la acusación, así como establecer la posibilidad que las partes conozcan cual es la posición concreta de cada una de ellas en relación con el hecho delictivo, con el fin que puedan ser rebatidas, aclaradas o ampliadas (Artículo 332 bis del Código Procesal Penal).

La solicitud de sobreseimiento se formula por el Ministerio Público cuando no existe fundamento para promover el juicio y será procedente:

- a) Cuando resulte evidente la falta de alguna condición para la imposición de una pena.
- b) Cuando existe falta de certeza: existe una reforma legal relativa a la no aplicación del sobreseimiento a los delitos contra el Orden Jurídico Tributario mediante Decreto. 30-2001) sobre la realización del hecho o sobre la autoría y no existe posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba Artículo 328 del Código Procesal Penal.

El control judicial de esta etapa, evalúa no solamente las potestades acusatorias del fiscal, sino los requerimientos de los inculpanes, como el sobreseimiento, y le permite conocer el caso para adoptar soluciones como el criterio de oportunidad, la suspensión del proceso, si no han sido requeridas antes o el procedimiento abreviado, cuando esta vía sea procedente.

Una vez que el propio fiscal ha evaluado que puede plantear la acusación, es decir, que tiene fundamento serio para someter a una persona a juicio oral y público, elabora un escrito.

El escrito de acusación debe llenar varios requisitos: a) tiene como elemento formal esencial la escritura Artículo 335 del Código Procesal Penal. Otros elementos esenciales son:

- b) La fundamentación fáctica, es fundamental porque su omisión frustra el derecho de defensa y todo el sistema acusatorio;
- c) La calificación jurídica, que debe ser determinada, siendo de especial importancia en los casos en que existen varios imputados a los que pueden formularse diversas acusaciones;
- d) El fundamento de la imputación, con expresión de los medios de investigación que dan base a la misma.

Los actos procesales más importantes de esta etapa son:

- a. El planteamiento de la acusación

Según el Artículo 332 bis a 345 del Código Procesal Penal. Como se ha dicho, la acusación debe contener la petición de apertura del juicio por un hecho determinado y contra una persona determinada.

En dicho planteamiento puede solicitarse la realización de la audiencia para la decisión sobre la admisión de la acusación, aún cuando forzosamente ha de realizarse.

En el fondo, la acusación es una promesa del fiscal, relacionado con que el hecho tiene fundamento y será probado en el juicio.

El escrito de acusación es un acto de postulación o petición del juicio por haberse delimitado el objeto del juicio. Se exponen los hechos punibles y comienzan a vislumbrarse los temas probatorios. Para el imputado el conocimiento de la acusación representa una oportunidad importante para oponerse a ella atacando y cuestionando el fundamento de la misma.

Para la víctima o sus representantes, el conocimiento del requerimiento del MP representa una oportunidad, en este caso, de poner en evidencia la necesidad del juicio aún frente a solicitudes de clausura o sobreseimiento. La acusación presenta elementos objetivos porque se presenta el hecho o la fundamentación fáctica, Artículo 332 Bis-2 del Código Procesal Penal de la pretensión punitiva, elementos formales, porque requiere que sea planteado por escrito Artículo 335 del Código Procesal Penal y materiales o sustantivos porque requiere como uno de sus elementos la calificación jurídica del hecho, Artículo 332 Bis-2 del Código Procesal Penal.



b. La resolución del escrito de acusación

Está a cargo del juez de control; su decisión fundamental ha de referirse: al señalamiento de día y hora para la celebración de la audiencia para decidir la procedencia de la apertura del juicio, a la notificación del requerimiento del MP al acusado y a las demás partes quedando para su consulta las actuaciones por el plazo de seis días.

c. Audiencia de la fase intermedia

Si el requerimiento fiscal ha sido de apertura del juicio y la acusación, la audiencia tiene lugar con el objeto de decidir la procedencia o no de dicha apertura.

Una vez planteada la solicitud, al día siguiente de recibido el memorial, el juez debe señalar día hora para la celebración de la audiencia, la cual debe verificarse en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince;

Entrega a quienes así lo solicitan en el juzgado, copia de la acusación y deja a su disposición las actuaciones y medios de investigación. Antes de comenzar la audiencia el juez verifica:

a) Si se han practicado las notificaciones en que se cita a la audiencia;

b) La comparecencia de las partes; c) Si hay querellante adhesivo y actor civil o si han presentado memorial en que solicitan se les admita como tales en el proceso y dentro de la audiencia, 341 párrafo 2 Código Procesal Penal, pues cuando no han presentado el memorial respectivo podrán estar en la audiencia pero sin derecho a participar en la misma.

- Práctica de la audiencia

Se ha dicho por los especialistas en el tema que se trata en primer lugar de la denominada audiencia preliminar, en consecuencia, no es un debate, se trata de una diligencia simple.

Las partes realizan sus primeras alegaciones y, el Ministerio Público expone los fundamentos de hecho y de derecho de la acusación y explica las razones por las cuales solicita apertura del juicio, o de las otras peticiones que hubiere formulado.

Especialmente, el defensor utiliza la audiencia para señalar, en su criterio cual debe ser la decisión que el tribunal debe adoptar al final. En resumen, en esta audiencia las partes realizan intervenciones orales girando la intervención en torno a los intereses de cada una conforme lo disponen los Artículos. 336, 337, 338 y 339 del Código Procesal Penal. De esa cuenta:



- a. El acusado y su defensor pueden, de palabra, señalar los vicios formales en que incurre el escrito acusatorio y pedir su corrección, o bien plantear excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil conforme lo establecen los Artículos 294 y 295 en cuanto a las primeras y 291 a 293 en cuanto a las segundas; o bien formular objeciones u obstáculos al requerimiento acusatorio instando al sobreseimiento definitivo o la clausura provisional del caso.

- b. El querellante puede adherirse a la acusación del MP o expresar que no acusará; señalar los vicios formales del escrito de acusación requiriendo su corrección, y también objetar la acusación por omitir referirse a algún imputado o a algún hecho o circunstancia de interés para la decisión, solicitando ampliación o corrección de la misma y será el momento para que las partes civiles concreten los daños civiles derivados del delito, indicando el importe aproximado de la indemnización que pretenden pues de no hacerlo se toma por el tribunal como un desistimiento de la acción respectiva.

- c. Las partes pueden en esta audiencia también, oponerse a la constitución definitiva del querellante e interponer las excepciones procedentes, presentando la prueba documental que pretenden hacer valer o bien señalando los medios de investigación que fundamentada su oposición. Al finalizar la audiencia el juez debe emitir resolución: a) sobre las cuestiones planteadas; b) decide la apertura del juicio, el sobreseimiento, la clausura o el

archivo. En algunos casos complicados, difiere la resolución por veinticuatro horas, citando a las partes para la nueva audiencia. Cuando el juez decide la apertura del juicio

Seguidamente se da la “etapa intermedia en donde es de naturaleza crítica; su función es evaluar y decidir judicialmente sobre las conclusiones planteadas por el Ministerio Público con motivo de la investigación preparatoria.”⁵

El juez que controla la investigación decide ya que tiene la facultad para provocar la apertura de juicio, ordenando que el fiscal acuse o modifique el contenido de su acusación.

El conocimiento de la misma y la determinación de su procedencia implican que los jueces encargados de esta etapa no participen en la posterior (Debate Oral).

A continuación aparece la etapa de juicio que constituye el centro de atención del presente tema y para tal efecto se analiza lo siguiente:

Esta etapa constituye la fase principal de todo juicio oral donde se produce el contradictorio, la recepción de pruebas, el juicio y el fallo judicial.

Es la etapa plena y principal del proceso porque en ella se produce el encuentro personal de los sujetos procesales y de los órganos de prueba y se resuelve el

⁵ **Ibíd.**, pág. 45.

conflicto, como resultado del contradictorio: acá se manifiesta el principio de concentración, inmediación y contradicción, entre otros.

La integración del Tribunal de Sentencia por tres jueces distintos al que conoció en la fase preparatoria e intermedia (Juzgado de Primera Instancia Penal), constituye una garantía más de imparcialidad que desvanece cualquier idea o prejuicio sobre la jurisdicción.

Este es el momento definitivo y trascendente en el que, en presencia de los integrantes del Tribunal de Sentencia, las partes y el fiscal presentan argumentos, pruebas, razonamientos y conclusiones sobre el hecho delictivo motivo del proceso.

También es el momento en que en virtud del principio de inmediación los jueces adquieren una impresión propia de las pruebas ya que es aquí donde se lleva a cabo la recepción o diligenciamiento de la prueba y argumentos que le son presentados.

Es aquí donde se reconstruye el hecho que se juzga, se escucha la versión del acusado, y es cuando el proceso penal se hace realidad ante la sociedad y ante el ámbito jurídico. El debate ocurre en audiencias continuas y concentradas en las que se recibe y discute la prueba, las partes presentan conclusiones y al final los jueces deliberan, deciden y comunican la sentencia.

- Desarrollo del debate

El desarrollo del debate comprende principalmente el momento procesal de incorporar pruebas, pues es aquí en donde acusado, testigos, peritos, etc., van a declarar y en donde tanto el Ministerio Público como la defensa y demás sujetos procesales verdaderamente inician la “Litis”, frente al Tribunal de Sentencia.

En el juicio oral necesariamente se aplicarán entre otros, principios fundamentales como:

- a) Oralidad: Contenido en el Artículo 362 Código Procesal Penal de la siguiente manera: “El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constarán en el acta del debate...”.
- b) Inmediación: Contenido en el Artículo 354 Código Procesal Penal, el cual señala: “El debate se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar la sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios...”.
- c) Publicidad: el cual se encuentra contenido en el Artículo 356 “El debate será público, pero el tribunal podrá resolver, aún de oficio, que se efectúe, total o parcialmente, a puerta cerrada...”.

- d) Continuidad: Contenido en el Artículo 19 del Código Procesal Penal que señala: “No puede suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar un proceso, en cualquiera de sus trámites, sino en los casos expresamente determinados por la ley...”.
- e) Contradicción: en virtud que, es este principio por el que se desarrolla la litis, pues cada sujeto procesal aporta las pruebas que sustentan su criterio.
- f) Concentración: el cual se encuentra contenido en el Artículo 360 Código Procesal Penal, que en su parte conducente señala: “El debate continuará durante todas las audiencias consecutivas que fueren necesarias hasta su conclusión...”. En la fecha y hora señalada el debate se desarrollara de la siguiente forma:
 - I. El presidente del Tribunal de Sentencia se dirige a la audiencia ya que él será quien dirige el debate (Artículo 366 del Código Procesal Penal).

CAPÍTULO II

2. El delito y los sujetos

Para conocer el delito se remonta a los inicios de la era cristiana, el delito fue concebido de acuerdo con las ideas filosóficas de la época, a cual partía de la idea de la moral, que identificaba al delito con el pecado; no utilizaban el verbo delinquir sino hablaban de pecar; concebían al delito como "una conducta contraria a la moral y a la justicia"; posteriormente lo enfocan como violación o quebrantamiento del deber. Rossi sostiene por su parte, que por delito se debe entender: es "la violación de un deber."⁶

2.1. Definición del delito

"Luis Jiménez de Asúa: El delito es un acto típicamente antijurídico, imputable al culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad y que se haya conminado con una pena, o en ciertos casos, con determinada medida de seguridad en remplazo de ella. José María Rodríguez Devesa: El delito es una acción típicamente antijurídica y culpable, a la que está señalada una pena. Raúl Carrancá y Trujillo; El delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una acción penal]. Sebastián Soler: El delito es una acción

⁶ de León Velasco, Héctor Anibal. **Curso de derecho penal Guatemalteco**. Pág 21.

típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura penal. Carlos Fontán Balestra: El delito es la acción típicamente antijurídica y culpable.”⁷

“Es una acción típica, contraria al derecho, culpable sancionada con una pena adecuada y suficientemente a las condiciones objetivas de penalidad.”⁸

Al respecto como lo indica Calón: “muchos criminalistas han intentado formular una noción del delito en sí, en su esencia, una noción de tipo filosófico que sirva en todos los que será determinar si un hecho sea o no delictivo. Tales tentativas han sido estériles, pues no ha de ser la noción del delito en íntima conexión con la vida social y jurídica de cada pueblo y cada siglo, aquélla ha de seguir forzosamente los cambios de éstas, y por consiguiente, es muy posible que lo penado ayer como delito se considere hoy como lícito y viceversa.”⁹

Eugenio Cuello Calón, citando a Vaccaro dice que delito “es la acción prohibida por la ley, bajo amenaza de una pena”¹⁰

El drama humano del delito, se convierte en un drama penal, cuyos protagonistas constituyen los sujetos del delito; la doctrina generalmente se refiere a dos clases de sujetos: el primero que es, quien realiza o comete el delito y que recibe el nombre de sujeto activo, ofensor, agente o delincuente; el segundo que es, quien

⁷<http://www.tesis.ufm.edu.gt/derecho/2003/74661/tesis%20juan%20carlos%20bianchi%20s..htm>(consulta da el 9 de febrero de 2016)

⁸ De Mata Vela, José Francisco y Héctor Aníbal, de León Velasco. **Curso de derecho penal guatemalteco**. Pág. 21

⁹ **Teoría del delito y culpabilidad**. Pág. 8

¹⁰ **Ibíd.** Pág.289

sufre las consecuencias del mismo y que recibe el nombre de sujeto pasivo, ofendido, paciente o inmediato; de tal manera que al hacer referencia a los sujetos del delito, podrían emplearse cualesquiera de los nombres mencionados.

2.2. Concepto legal del delito

Legalmente establecido en la normativa guatemalteca se aplica el siguiente articulado para establecer el delito:

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

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

El Artículo 13 indica que El delito es “consumado, cuando concurren todos los elementos de su tipificación.”

En realidad, ni los propios tratadistas se han puesto de acuerdo en una definición universal, el anteproyecto no contiene definición de delito, dándose sólo los conceptos de delito doloso, culposo y consumado.

Una de las definiciones de la palabra delito, es la que indica el Autor Manuel Ossorio, establece que el delito es una acción típicamente antijurídica culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de ésta.”¹¹

El diccionario Océano Color Uno, establece que: “Delito, culpa, crimen, es el quebrantamiento de la ley. Acción u omisión voluntaria, castigada por la ley con una pena grave.”¹²

2.3. Bien jurídico tutelado del delito

Corresponde a los valores que son indispensables para el desarrollo y la convivencia social, y que el estado a través del *Ius Puniendi* le da protección.

Es el interés que el Estado pretende proteger a través de distintos tipos penales, interés que es lesionado o puesto en peligro por la acción del sujeto activo, cuando esta conducta se ajusta a la prescripción legal. Se protegen valores como la vida e integridad de la persona, el sentimiento religioso, el patrimonio, etc.

2.4. Fases del delito

En Derecho Penal se conoce como *Iter Ciminis* a la vida del delito desde que nace en la mente de su autor hasta la consumación, está constituido por una

¹¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 145.

¹² **Diccionario Oceano Color Uno.** Pág. 290.

serie de etapas desde que se concibe la idea de cometer el delito hasta que el criminal logra conseguir lo que se ha propuesto, dichas etapas pueden tener o no repercusiones jurídico penales y se dividen en fase interna y fase externa del iter criminis.

Las etapas del delito se dividen en dos, siendo estas una etapa interna y una externas las cuales son:

Existen delitos que con el simple hecho de haber sido planeados queda el sujeto como autor intelectual del delito.

2.4.1. Fase interna del iter criminis

Está conformada por las llamadas “voliciones criminales” que no son más que las ideas delictivas nacidas en la mente del sujeto activo, que mientras no se manifiesten o exterioricen de manera objetiva no implica responsabilidad penal, ya que la mera resolución de delinquir no constituye nunca un delito. Este estadio del iter criminis se basa en el principio de “el pensamiento no delinque”.

2.4.2. Fase externa del iter criminis

La fase externa del iter criminis comienza cuando el sujeto activo exterioriza la conducta tramada durante la fase interna, en este momento principia a atacar o a

poner en peligro un bien jurídico protegido a través de una resolución criminal manifiesta.

El Código Penal reconoce expresamente dos formas de resolución criminal una individual, la proposición Artículo. 17 del Código Penal cuando el que ha resuelto cometer un delito invita a otra o a otras personas a ejecutarlo; y la colectiva, la conspiración Artículo. 17 del Código Penal cuando dos o más personas se conciertan para cometer un delito.

2.5. Sujetos del delito

La doctrina generalmente se refiere a dos clases de sujetos: el primero que es, quien realiza o comete el delito y que recibe el nombre del sujeto activo, ofensor, agente o delincuente; el segundo que es, quien sufre las consecuencias del mismo y que recibe el nombre de sujeto pasivo, ofendido, etc.

2.5.1. Sujeto activo del delito

En legislaciones antiguas y principalmente en los pueblos primitivos, absurdamente atribuyeron capacidad delictiva a los animales y hasta las cosas inanimadas, considerándolos y juzgándolos como sujetos activos de los delitos imputados a los mismos. Si embargo con las legislaciones modernas eso fue

cambiando y ahora podemos decir que sujeto activo del delito es el que realiza la acción, el comportamiento descrito en la ley.

Al ser la acción un acaecimiento dependiente de la voluntad, no puede ser atribuida ni por consiguiente realizada, sino por una persona humana. Sujeto activo del delito es quien lo comete o participa en su ejecución, el que lo comete directamente es sujeto activo primario y el que participa es sujeto activo secundario.

Con respecto a las personas jurídicas como sujetos activos del delito podemos mencionar que luego de realizado el segundo congreso internacional de derecho penal, realizado en Bucarest, concluyeron que se debe establecer en el Derecho Penal medidas eficaces de defensa social contra la persona jurídica cuando se trate de infracciones perpetradas con el propósito de satisfacer el interés colectivo de dichas personas o con recursos proporcionados por ellas y que envuelven también su responsabilidad.

Que la aplicación de las medidas de defensa social a las personas jurídicas no debe excluir la responsabilidad penal individual, que por la misma infracción se exija a las personas físicas que tomen parte en la administración de los intereses de la persona jurídica.

La legislación penal vigente en Artículo. 38 acepta la responsabilidad

individual de los miembros de las personas jurídicas, que hubieren participado en hechos delictivos.

En donde encuadraría el sujeto que acepta un procedimiento abreviado para no continuar el delito, cuando es aplicable, en sujeto activo o pasivo de un delito ya que la suposición de culpabilidad no es sinónimo que se deba castigar a un sindicado por aceptar un hecho.

La culpa individualiza una conducta; la conducta no se concibe sin voluntad, y la voluntad no se concibe sin finalidad, la conducta que individualiza el tipo culposo tendrá una finalidad. al igual que la que individualiza el tipo doloso.

Para que exista culpabilidad es necesario que el sujeto tenga conciencia y conocimiento basta con que el autor tenga motivos suficientes para saber que el hecho cometido está jurídicamente prohibido.

Pero el tipo culposo no individualiza la conducta por la finalidad, sino porque en la forma en que se obtiene esa finalidad se viola un deber de cuidado y debe de existir una defensa como el accionar que realizan los sujetos procesales a efecto de hacer valer una norma jurídica ante el órgano jurisdiccional competente y preestablecido, en un proceso señalado en la ley adjetiva, por medio de un procedimiento, o sea la manera por la cual se desarrolla el proceso llegando

hasta la fase de sentencia que constituye la forma de condenar o absolver al procesado.

En este caso, se tienen que distinguir las formas de culpa que existen, y es el caso que un tipo penal no puede contener todas las formas, sino que debe derivarse de una o dos, pero no necesariamente todas, y estas son: la imprudencia que no es más que afrontar un riesgo de manera innecesaria pudiendo evitarse. Se encuentra la negligencia, que implica una falta de actividad que produce daño, es decir, no hacer.

La culpabilidad como elemento del delito agrupa aquellas cuestiones relacionadas con las circunstancias específicas que concurrieron en la persona del autor en el momento de la comisión del hecho ya calificado como típico y antijurídico.

“Se trata del elemento del delito en el que la persona del autor se relaciona dialécticamente con el detentador del ius puniendi (Estado).”¹³

Para todo el encuadramiento jurídico penal se debe de entender que la culpabilidad en ámbitos legales señalada como responsabilidad y, “Es común definir la culpabilidad como la reprochabilidad de un acto típico y antijurídico, fundada en que su autor, en la situación concreta, lo ejecutó pudiendo haberse conducido de una manera distinta, es decir, conforme a derecho. Algunos

¹³ De la Cuesta Aguado. **Culpabilidad, exigibilidad y razones para la exculpación.** Pág. 533.

Códigos Penales, como el de Paraguay de 1998 llegaban a hacer desaparecer el término culpabilidad que era sustituido por el de reprochabilidad.”¹⁴

Sin embargo, la doctrina española pone de manifiesto como el término reprochabilidad se asocia al reconocimiento de la existencia del libre albedrío, algo imposible de probar en el caso concreto, por lo que desde teorías preventivas de la pena se propugna su sustitución por la idea de motivabilidad o de exigibilidad.

Ya que la imputabilidad, es el presupuesto de la culpa que en ser capaz de comprender, ya sea, la ilicitud de la conducta, su acto reprochable, así como de reconocer la posibilidad de actuar de otra manera distinta que no provoque un resultado dañoso.

Un imputable es capaz de comprender el elemento de reproche que forma parte de todo juicio penal, y por lo tanto, si se le hallare culpable, se haría acreedor a una pena; si no lo puede comprender, será un inimputable, no le será reprochada su conducta, y el juez lo someterá más bien a una medida de seguridad.

Esto es lo que en el Código Penal señala a los que sufren trastornos mentales transitorios o bien los menores de edad.

¹⁴ De la Cuesta Aguado. *Op. Cit.* Pág. 354.

Para que exista culpabilidad es necesario que el sujeto tenga conciencia y conocimiento de la antijuricidad del hecho; basta con que el autor tenga motivos suficientes para saber que el hecho cometido está jurídicamente prohibido y es contrario a las normas más elementales que rigen la convivencia.

2.5.2. Sujeto pasivo del delito

Sujeto que sufre las consecuencias del delito. Es el titular del interés jurídicamente protegido, atacado por el delito, o puesto en peligro.

Por lo cual la defensa antiguamente no a todas las personas se les otorgaba el derecho a defenderse, pues es de conocimiento general que, en la época de la esclavitud, a los esclavos no se les daba el trato de ser humano, ya que eran considerados como propiedad de su amo y por consiguiente considerados como un objeto, por tanto, no se les reconocía ningún derecho y mucho menos el derecho de defensa.

Puede entenderse el derecho de defensa como el accionar que realizan los sujetos procesales a efecto de hacer valer una norma jurídica ante el órgano jurisdiccional competente y preestablecido, en un proceso señalado en la ley adjetiva, por medio de un procedimiento, o sea la manera por la cual se desarrolla el proceso llegando hasta la fase de sentencia que constituye la forma de condenar o absolver al procesado.

La Carta Magna promulgada en Inglaterra en el año 1215, sirve como antecedente a la aplicación del derecho de defensa, el cual se fue aplicando en otros países hasta llegar a Guatemala.

En la legislación guatemalteca vigente, existen diferentes normas jurídicas que regulan y amplían lo que es el derecho de defensa, entre ellas pueden indicarse las siguientes:

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece en el Artículo 12, que: "La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido."

La Corte de Constitucionalidad, ha resuelto en sentencia de fecha seis de julio del año 2000, lo siguiente: "... los derechos de audiencia y al debido proceso reconocidos en el Artículo 12 de la ley fundamental, al provenir de una norma general prevista en la parte dogmática, deben tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona.

Tienen mayor relevancia y características en los procesos judiciales es cierto, pero su aplicación es imperativa en todo tipo de procedimientos, aún ante la administración pública y el Organismo Legislativo.... Tales derechos abarcan la potestad de ser oído, de ofrecer y producir medios de prueba y de rebatir las

argumentaciones deducidas, y el pronunciamiento definitivo de conformidad con la ley.

Su observancia es vital por cuanto determina protección de los derechos de la persona y fortalece la seguridad jurídica...”¹⁵

El Artículo 16 de la Ley del Organismo Judicial, regula lo concerniente al derecho de defensa y al debido proceso: “Es inviolable la defensa de la persona y de sus derechos. Ninguno puede ser juzgado por comisión o por tribunales especiales.

Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal seguido ante juez o tribunal competente y preestablecido, en el que se observen las formalidades y garantías esenciales del mismo; y tampoco podrá ser afectado temporalmente en sus derechos, sino en virtud de procedimiento que reúna los mismo requisitos”.

Como garantía a la protección de los derechos, el Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, tiene como finalidad proteger además del orden constitucional.

¹⁵ Corte de Constitucionalidad, Gaceta No. 57. Expediente No. 272-00. Pág. 121.



Todos los derechos de las personas que se encuentren dentro del territorio guatemalteco. Puede ser un recurso utilizado por alguien que crea que su derecho de defensa u otro, haya sido violado, tal como lo expresa el Artículo ocho, el cual se dirige a la protección de las personas contra violaciones a sus derechos.

CAPÍTULO III

3. La teoría del delito y la legítima defensa

La teoría del delito, como se indica que en los inicios de la era cristiana el delito fue concebido de acuerdo con las ideas filosóficas de la época. La cual partía de la idea de la moral, que identificaba al delito con el “pecado”, no utilizaban el verbo delinquir sino hablaban de “pecar”, concebían al delito como “una conducta contraria a la moral y a la justicia”, posteriormente lo enfocan como violación o quebrantamiento del deber. Rossi sostiene por su parte, que por delito se debe entender: es “la violación de un deber”¹⁶

3.1. Definición de teoría del delito

Pacheco señala que delito es, “un quebrantamiento libre e intencional de nuestros deberes”¹⁷, no puede darle validez a ninguno de estos criterio por las siguientes razones: primero, porque el pecado, indiscutiblemente, teniendo una orientación divina, nada tiene que ver con nuestra orientación jurídica; y segundo porque las infracciones al deber, atienden más a una norma de conducta moral, que a normas de conductas jurídicas.

La teoría del delito es la encargada de proveer de instrumentos o herramientas al

¹⁶ De Mata Vela, José Francisco y Héctor Aníbal de León Velasco. **Op. Cit.** pág. 21.

¹⁷ **Ibid.**



derecho penal objetivo, para que éste pueda definir las figuras delictivas e incorporarlas a la legislación. Con esto se contribuye a aplicar justicia penal lo más apegado al principio de legalidad posible. Es decir la justa aplicación de los tipos penales es un aspecto de competencia plena de la teoría del delito. La teoría del delito, expresa una serie de elementos que se presentan de forma común a todo delito, lo que permite una apreciación más general de todos los delitos, además de fijar una postura jurídica dentro del ordenamiento jurídico-penal.

La teoría es todo aspecto que no puede circunscribirse a un hecho, un orden material, sino que constituye, un presupuesto que parte de la doctrina, arroja los elementos o condiciones básicas y comunes a todos los delitos. “Con el apareamiento de la teoría del delito natural y legal de Rafael Garófalo, que afirmaba que el delito no lo es, si el hombre no vive en sociedad. Se le critica, que no sólo depende de que el hombre viva en sociedad. El estudio del delincuente puede que sea natural, pero el del delito es jurídico.”¹⁸

Históricamente, se puede hablar de dos corrientes o líneas: la teoría causalista del delito y la teoría finalista del delito. Para la explicación causal del delito, la acción es un movimiento voluntario físico o mecánico, que produce un resultado el cual es tomado por el tipo penal, sin tener en cuenta la finalidad de tal conducta.

¹⁸ Bustos Ramírez, Juan. **Manual de derecho penal español**. Pág. 130.

La teoría finalista del delito, entiende la conducta como un hacer voluntario final, en cuyo análisis deben considerarse los aspectos referidos a la manifestación exterior de esa finalidad. Recientemente, las doctrinas funcionalistas intentan constituir un punto de encuentro entre finalistas y causalistas. Cabe destacar en esta línea Roxin en Alemania o De la Cuesta Aguado en España, entre otros.

La primera corriente considera preponderantemente los elementos referidos al desvalor del resultado; la segunda, por el contrario, pone mayor énfasis, en el desvalor de la acción.

La mayoría de los países del llamado Derecho continental, utilizan la teoría finalista del delito. Pero a partir de la década de 1990, en Alemania, Italia y España, aunque parecen imponerse en doctrina y jurisprudencia la estructura finalista del concepto de delito, se inicia el abandono del concepto de injusto personal, propio de la teoría finalista, para introducirse poco a poco en doctrina y jurisprudencia las aportaciones político-criminales de un concepto funcionalista del delito orientado a sus consecuencias.

Quizá la aportación más significativa al concepto de delito del funcionalismo moderado, sea la denominada "Teoría de la imputación objetiva que introduce el concepto de riesgo en la tipicidad, buscando la moderación, en unos casos, de la amplitud de las conductas inicialmente susceptibles de ser consideradas como causa y en otros, la fundamentación de la tipicidad en base a criterios normativos

en aquellos supuestos en los que ésta, la tipicidad, no puede fundamentarse en la causalidad como sucede en los delitos de omisión, algunas modalidades de delitos de peligro.”¹⁹

La teoría general del delito estudia al delito propiamente dicho, los elementos integrantes, tanto positivos como negativos.

En la base de la teoría del delito se encuentra el comportamiento humano, por lo cual el intérprete debe comenzar preguntándose, ante todo, si lo que tiene bajo análisis es un comportamiento o conducta humanos.

El concepto de acción juega así un papel básico en la teoría general del delito. A partir de él, y mediante diversas elaboraciones teóricas, se han ido introduciendo los restantes elementos del delito.

El elemento tipicidad se agregó con los aportes de E. Beling, quien indica que la conducta penalmente relevante se deduce de las descripciones que hace la ley penal, de la legislación positiva, la que presenta tipos, que son conceptos formales, figuras, que por abstracción hace el legislador.

La teoría del delito tiene por objeto proporcionar instrumentos conceptuales que permitan establecer que un hecho realizado por un autor, es el mismo hecho que

¹⁹ De Mata Vela, José Francisco y Héctor Aníbal de León Velasco. **Op. Cit.** Pág. 140.

la ley prevé como presupuesto de una pena.

En palabras más exactas, se preocupa del estudio de los presupuestos jurídicos de la punibilidad de la acción.

De manera que la teoría del delito: “No implica el estudio de los elementos que describen cada uno de los tipos de delito en particular, sino de aquellos que concurren en todo hecho punible.”²⁰

Para definir la teoría del delito se indica que es: “La disciplina que se ocupa de la interpretación, sistematización, elaboración y desarrollo de las disposiciones legales y opiniones de la doctrina científica, en el campo del derecho penal.”²¹ Esa interpretación y sistematización de forma científica y elaborada sobre las bases legales guatemaltecas.

3.2. Elementos de la teoría del delito

Los elementos, en la teoría del delito, permiten una descripción del problema complejo que se enfrenta cuando se trata de estudiar al delito, visto por tanto no como un todo englobado, sino como un todo integrado en varias partes susceptibles cada una de ser reformadas.

²⁰ Arango Escobar, Julio Eduardo. **Las sistemáticas causalista y finalista en el derecho penal.** Pág. 5.

²¹ Roxin, Claus. **Evolución histórica de la moderna teoría del delito.** Pág. 196

Los albores de la teoría del delito se encuentran en la Edad Media, con la preocupación de los canonistas de establecer una relación personal o subjetiva entre el sujeto y su hecho, lo que era una lógica consecuencia del sentido expiatorio que se le daba a la pena por lo que la culpabilidad no sólo surge como un presupuesto y fundamento de la pena, sino al mismo tiempo permite graduarla.

Se iniciaba con todo aquello una nueva corriente de pensamiento más analítico, que más tarde vendría a incorporar la antijuridicidad como acompañante unido indisolublemente a la culpabilidad dentro de la teoría del delito, lo que va generando diferentes momentos dentro de la concepción del delito.

El tipo por otra parte, constituye un presupuesto necesario y en cierta forma especial en cuanto a la política legislativa del crimen, que ha de considerarse de esta forma para el establecimiento de normas. Sólo son hechos delictivos aquellos que aparecen descritos en un tipo legal.

Tipo legal, es por tanto, aquella parte de una disposición legal que describe un determinado hecho.

3.3. La tipicidad

La tipicidad, es la encargada dentro de la teoría del delito de definir la

adecuación de un hecho; con la descripción que de él hace un tipo legal.

La antijuricidad o antijuridicidad, la contravención de ese hecho típico, con todo el ordenamiento jurídico y la culpabilidad, el reproche porque el sujeto pudo actuar de otro modo. Tal como se señaló en la definición que aceptamos para entender el delito y que quedó apuntada.

El delito debe definirse de forma tripartita, incluida en ésta la tipicidad, la antijuridicidad, y la culpabilidad. "Sin embargo, los elementos del delito son: la acción o conducta humana, la tipicidad, la antijuricidad, o antijuridicidad, la culpabilidad, la imputabilidad, las condiciones objetivas de punibilidad, la punibilidad nombrándose en algunos casos a los mencionados como elementos positivos del delito y a sus respectivas formas antagónicas como elementos negativos del delito."²²

En cuanto al elemento antijuricidad, parece ser una de las más antiguas herramientas de los penalistas, desde que Carrara hablara de la infracción de la ley del Estado, y que más tarde K. Bindign definió como lo prohibido por la norma, hasta referirse llanamente de la confrontación entre la conducta realizada y la prescrita por el orden jurídico. "El elemento culpabilidad ha sufrido diversas transformaciones históricas: si para el causalismo contenía sobre todo las formas de la responsabilidad subjetiva, el dolo y la culpa, en la actualidad, a partir del concepto finalista de acción, se acepta que el dolo y la inobservancia del cuidado

²² De León Velasco, Héctor Aníbal. Op. Cit. Pág. 141

objetivamente debido estén en el tipo, dando lugar a tipos dolosos e imprudentes, la culpabilidad según este concepto, es un juicio de reproche que se formula a quien no se abstiene de actuar, pudiendo hacerlo, de acuerdo al mandato de la norma.

Seguidamente aparece la punibilidad como elemento que aporta contenidos de oportunidad o conveniencia precisos en ciertos casos para poder alcanzar plenamente el concepto de delito.²³

Este elemento positivo del delito es aquel desvalor que posee un hecho típico contrario a las normas del derecho en general, por eso se ha dicho que no basta con que la conducta se encuadre en el tipo penal, puesto que es necesario que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por el ordenamiento, no protegida por causas de justificación.

La antijuridicidad precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica. Para que sea delictuosa, la conducta ha de ser típica, antijurídica y culpable. La antijuridicidad es otro de los elementos estructurales del delito.

Se considera un concepto jurídico que supone la comparación entre el acto realizado y lo establecido por el ordenamiento y que denota como ésta es una conducta contraria a derecho, aunque en realidad la conducta antijurídica no está fuera del Derecho, por cuanto éste le asigna una serie de consecuencias

²³ De León Velasco, Aníbal. *Op. Cit.* Pág. 143

jurídicas.

Al respecto, Aníbal De León Velasco se refiere “a que en cuanto a este elemento, deben surgir causas de justificación que el código penal señala, para eximir de responsabilidad penal al sujeto activo, dentro de ellas reencuentra la legítima defensa, que su fundamento reside en la necesidad en que se puede encontrar un individuo de defender de inmediato sus bienes jurídicos, unido al hecho de que ellos están siendo agredidos a través de una acción que es injusta y que, por ello, no tiene por qué soportar.”²⁴ El legislador ha previsto para estos casos un precepto permisivo que autoriza realizar el tipo delictivo que sea preciso para neutralizar la agresión ilegítima.

El Estado de necesidad es otra situación que legitima un comportamiento típico: de acuerdo a lo que establece el Artículo 24, 2º del código penal, la situación se da cuando se comete un hecho en principio delictivo obligado por la necesidad de salvarse o de salvar a otros de un peligro no causado por él voluntariamente ni evitable de otra manera, siempre que el hecho sea en proporción al peligro. Se trata de una situación de conflicto de intereses, en la que el peligro actual e inminente para legítimos intereses únicamente puede ser conjurado mediante la lesión de otros intereses o bienes jurídicos.

Hay dos grupos de estado de necesidad: en el primer grupo, el fundamento de la exención es la salvación del interés objetivamente más importante, estamos en el

²⁴ Op. Cit. Pág. 147

estado de necesidad justificante, que hace lícita la conducta típica llevada a cabo para salvar tal interés. En el otro grupo el interés lesionado sería igual al que se salva; en este caso la conducta típica realizada continua siendo antijurídica, todo lo más, se le podrá disculpar de la pena al sujeto si ha actuado en una situación difícil, en la que no le era exigible.

Los dispositivos que la ley utiliza para individualizar conductas penadas son los llamados tipos. Cuando algún hecho realizado por un sujeto, se adecua a un tipo penal, entonces se genera la tipicidad. Encuadrabilidad de la conducta humana al molde contenido en ley (es decir el tipo). En cada tipo, encontramos no un hecho aislado, y por tanto divorciado de los demás elementos del delito, o peor aún, ajeno a las características individuales del delincuente.

Todo lo contrario. En un tipo se puede encontrar elementos subjetivos lo mismo que uno objetivo.

Se distingue ya una diferencia entre el dolo natural y uno llamado dolo malo, recayendo en el primero y por tanto en el aspecto objetivo de la tipicidad, un error de tipo. Se debe recordar que a diferencia de la antijuricidad y la culpabilidad, la tipicidad si resulta un tema exclusivamente penal.

“La tipicidad como elemento positivo característico del delito, y el tipo como especie de infracción penal, son la versión española más generalizada de los

términos alemanes "Tatbestand y "Deltktypos" que los autores italianos han denominado "Fattispecie" o simplemente "Fatto" y que los tratadistas hispanos y sudamericanos (argentinos y chilenos especialmente) conocen como "Encuadrabilidad" o "Delito tipo"; en nuestro país generalmente hablamos de tipicidad, cuando nos referimos al elemento delito, y tipificar cuando se trata de adecuar la conducta humana a la norma legal.²⁵

Con respecto a su naturaleza, tradicionalmente se ha aceptado en toda la doctrina dominante, que la tipicidad es un elemento positivo del delito, y como tal es obvio que su estudio se realice dentro de la teoría general del delito postura, que fue totalmente indiscutible, hasta que un grupo de penalistas mexicanos (herejes de la dogmática penal, como se han autodenominado) presentan a partir del año 1965 una novedosa corriente del derecho penal moderno (teoría pitagórica del derecho penal, como le llaman), en donde el tipo y la punibilidad, según dicen fueron rescatados de la teoría del delito lugar que nunca debieron ocupar y trasladados de la teoría de la ley penal; de esta manera creen haber superado los dos más voluminosos absurdos de la sistemática dominante.

El primero, anotan, consiste en que la teoría de la ley penal estudiaba cualquier materia, excepto la que sí le es propia, o sea el tipo y la punibilidad (para ellos era una teoría de la ley penal sin ley penal), y el segundo reside en la amalgama de conceptos heterogéneos en la teoría del delito, esto es, se mezclaban

²⁵ De León Velasco, José Francisco y Héctor Aníbal de León Velasco. *Op. Cit.* Pág. 158

conceptos del mundo de los hechos (del ser). Por otro lado, algunos profesores de la UNAM consideraron que el tipo, en la sistemática dominante presenta una arquitectura realmente extraña, entendido como una descripción de conducta: según ellos lo que menos debe tener es la conducta; consideran también que en la teoría del delito aparece la conducta flotando: sin nada en el escaño anterior al tipo por lo que su misma ubicación invalida la definición de la tipicidad.

En la actualidad, quizás por lo poco conocido de la misma esta corriente no ha tenido ninguna trascendencia, más que para los mismo mexicanos que la plantearon, en el primer Congreso de Derecho Penal, realizado en noviembre de 1981 en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), desafortunadamente por las limitaciones de tiempo y lo extenso del temario a tratar en ese Congreso, no se profundizó en el tema, más que para hacer su presentación y dejarlo planteado; sin embargo, y sin perjuicio de que más adelante tengamos que aceptarlo, consideramos que tal posición, por ahora pertenece a la norma penal, no es suficiente justificación para separarlo de la Teoría General del Delito, donde éste (el tipo) realiza su función más importante, que es servir de modelo legal, para establecer hasta que punto una conducta humana puede ser delictiva; y es más, averiguar de que clase de delito se trata; y segundo, porque si los tipos penales o tipos iguales, no se dedicaran a describir abstractamente la conducta prohibida (como lo pretenden los profesores mexicanos), entonces ¿Qué deberían contener los tipos?, no nos oponemos a que se estudie el tipo legal dentro de la teoría general de la ley

penal, pero, no estamos de acuerdo en que deje de hacerse dentro de la teoría general del delito, al estudiarse la tipicidad como elemento positivo del mismo.

Con respecto a su función, la tipicidad siempre ha sido un requisito formal previo a la antijuricidad, es decir que, para que una conducta humana pueda ser considerada como antijurídica ante el derecho sustantivo, éste tiene que ser típica lo cual quiere decir que la tipicidad, la antijuricidad penal no existe. Pero, tipicidad si puede existir aún sin antijuricidad, la comisión del hecho delictivo ha imperado una causa que legalmente lo justifique, como en el caso de la legítima defensa, el estado de necesidad y el legítimo ejercicio de un derecho (Artículo 24 del código penal vigente), en estos casos, la conducta no deja de ser típica desapareciendo únicamente la antijuricidad.”²⁶

3.4. Definición de legítima defensa

Jiménez de Asúa, “La legítima defensa es repulsa de la agresión ilegítima, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedir la o repelerla, condensa las condiciones exigidas por la generalidad de los códigos de inspiración hispánica para la existencia de esta eximente. Por una parte se encuentran las personas intervinientes: el defensor, que puede ser el atacado o un tercero, y el agresor. Por otra, se encuentran los

²⁶ **Ibid.** 160-162

requisitos de la agresión: ilegítima, actual o inminente; y los de la defensa, que debe ser necesaria y proporcionada."

3.5. Elementos

Como primer elemento la legítima defensa 1o. Quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos, o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurren la circunstancias siguientes:

- a) Agresión ilegítima;
- b) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla;
- c) Falta de provocación suficiente por parte del defensor.

Se entenderá que concurren estas tres circunstancias respecto de aquél que rechaza al que pretenda entrar o haya entrado en morada ajena o en sus dependencias, si su actitud denota la inminencia de un peligro para la vida, bienes o derechos de los moradores.

El requisito previsto en el literal c) no es necesario cuando se trata de la defensa de sus parientes dentro de los grados de ley, de su cónyuge o concubinario, de

sus padres o hijos adoptivos, siempre que el defensor no haya tomado parte en la provocación.

La doctrina generalmente se refiere a dos clases de sujetos: el primero que es, quien realiza o comete el delito y que recibe el nombre del sujeto activo, ofensor, agente o delincuente; la segunda figura que tiene el vocablo sujeto se refiere a quien sufre las consecuencias del mismo y que recibe el nombre de sujeto pasivo, ofendido, víctima y otras denominaciones.

El sujeto activo del delito, en legislaciones antiguas y principalmente en los pueblos primitivos, absurdamente atribuyeron capacidad delictiva a los animales y hasta las cosas inanimadas, considerándolos y juzgándolos como sujetos activos de los delitos imputados a los mismos. Sin embargo con las legislaciones modernas eso fue cambiando y ahora podemos decir que sujeto activo del delito es el que realiza la acción, el comportamiento descrito en la ley.

Al ser la acción un acaecimiento dependiente de la voluntad, no puede ser atribuida ni por consiguiente realizada, sino por una persona humana.

Sujeto activo del delito es quien lo comete o participa en su ejecución, el que lo comete directamente es sujeto activo primario y el que participa es sujeto activo secundario.

3.6. Fundamento legal

Fundamentado en ley, "La legítima defensa es una de las causas de justificación más importantes y de frecuente aplicación, sobre todo en los delitos contra la vida e integridad de las personas. Está regulada en el Artículo 24 inciso 1º. del Código Penal.

Esa norma se refiere a la legítima defensa de la propia persona, bienes o derechos o a la legítima defensa de la persona, bienes o derechos de otra; siempre que concurren las circunstancias de: a) Agresión ilegítima; b) Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla; y c) falta de provocación suficiente por parte del defensor. Este último requisito no es exigible cuando se trata de la defensa de parientes."

CAPÍTULO IV

4. El derecho de la víctima de alegar legítima defensa

Remontándonos a la etimología: “La palabra violencia se deriva del latín vis que significa fuerza y decimos que, es el abuso de la fuerza ejercida contra una persona o grupo de ellas, para someter o controlar su voluntad y obligarla a realizar determinadas acciones o a asumir actitudes también determinadas. Es también la acción ejercida en contra de alguien produciéndole daño, malestar, desagrado, miedo, angustia, dolor o muerte.”²⁷

4.1. Análisis de la problemática

La legítima defensa que a toda persona debe de aplicarse como causa de justificación como se establece en la parte general del Código Penal, quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos, o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurren la circunstancias siguientes, como lo establece el Artículo 24 del Código Penal, indicando que aun cuando estén establecidas en agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla, falta de provocación suficiente por parte del defensor, debe tenerse presente o argumentarse el hecho de que personas que tienen tres o más ingresos en los centros penales, dicha situación no se toma en cuenta

²⁷ Mujeres de Guatemala. La violencia en contra de la mujer. Pág. 6.

para la persona que repele la acción y que en el momento del hecho de ofendido pasa a ser sindicado.

Desde el punto de vista jurídico, ya que según el ordenamiento, el mismo queda en el ámbito social, en el cual recae la figura de legítima defensa, ya que por considerar el factor de defensa, como un acto natural de la persona en el ámbito social en el que nos encontramos, la injusticia, que se comete a una persona honrada por defensa propia de él mismo o de un familiar o bienes hace que el ordenamiento jurídico favorezca al delincuente, que comúnmente superan más de tres ingresos a las cárceles y se castiga lamentablemente a la persona honrada al no beneficiarlo como ya se indicó con la legítima defensa.

4.2. La defensa

El término defensa, se conoce como la acción o efecto de defender o defenderse, lo cual significa amparar, proteger, librar, salvar, sostener dictamen u opinión contra otro, así mismo puede decirse que defender, es la acción de abogar, alegar ante un juez o tribunal.

La defensa propia es un derecho que tiene la persona de contrarrestar un ataque inevitable, se ha podido constatar con los casos que en la actualidad se presentan, lastimosamente la defensa o legítima defensa es muy poca aceptable

en Guatemala, ya que la delincuencia tiene mayor capacidad de victimización que la propia población honrada.

4.3. El derecho de defensa para el sindicado

Mientras que las instituciones protectoras de los derechos humanos, de cualquier forma protegen al delincuente aun constando la procedencia de sus actos y la repetición de los mismos con varios ingresos en centros carcelarios por hechos delictivos.

4.4. El derecho de defensa

El derecho de defensa, un principio fundamental de toda persona y la importancia de la aplicabilidad del mismo de manera que pueda establecerse si efectivamente en los al aplicarse el procedimiento abreviado es vulnerado el derecho de defensa y consecuentemente conforme al procedimiento, no se observa la garantía mínima que otorga la Constitución Política de la República de Guatemala, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y las leyes ordinarias vigentes.

Por las explicaciones dadas anteriormente, puede entenderse el derecho de defensa como el accionar que realizan los sujetos procesales a efecto de hacer valer una norma jurídica ante el órgano jurisdiccional competente y

preestablecido, en un proceso señalado en la ley adjetiva, por medio de un procedimiento, o sea la manera por la cual se desarrolla el proceso llegando hasta la fase de sentencia que constituye la forma de condenar o absolver al procesado.

El derecho a una defensa y el derecho de defenderse, está reconocido tanto en la legislación guatemalteca vigente, como en otras legislaciones. Antiguamente no a todas las personas se les otorgaba el derecho a defenderse, pues es de conocimiento general que, en la época de la esclavitud, a los esclavos no se les daba el trato de ser humano, ya que eran considerados como propiedad de su amo y por consiguiente considerados como un objeto, por tanto, no se les reconocía ningún derecho y mucho menos el derecho de defensa.

Posteriormente la Carta Magna promulgada en Inglaterra en el año 1215, sirve como antecedente a la aplicación del derecho de defensa, el cual se fue aplicando en otros países hasta llegar a Guatemala.

En la legislación guatemalteca vigente, existen diferentes normas jurídicas que regulan y amplían lo que es el derecho de defensa, entre ellas pueden indicarse las siguientes:

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece en el Artículo 12 lo siguiente: "La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie

podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.”

La Corte de Constitucionalidad, ha resuelto en sentencia de fecha 6 de julio del año 2000, lo siguiente: “... los derechos de audiencia y al debido proceso reconocidos en el Artículo 12 de la ley fundamental, al provenir de una norma general prevista en la parte dogmática, deben tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona.

Tienen mayor relevancia y características en los procesos judiciales es cierto, pero su aplicación es imperativa en todo tipo de procedimientos, aún ante la administración pública y el Organismo Legislativo. Tales derechos abarcan la potestad de ser oído, de ofrecer y producir medios de prueba y de rebatir las argumentaciones deducidas, y el pronunciamiento definitivo de conformidad con la ley.

Su observancia es vital por cuanto determina protección de los derechos de la persona y fortalece la seguridad jurídica.”

El Artículo 16 de la Ley del Organismo Judicial, también regula lo concerniente al derecho de defensa y al debido proceso: “Es inviolable la defensa de la persona y de sus derechos. Ninguno puede ser juzgado por comisión o por tribunales especiales. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido

citado, oído y vencido en proceso legal seguido ante juez o tribunal competente y preestablecido, en el que se observen las formalidades y garantías esenciales del mismo; y tampoco podrá ser afectado temporalmente en sus derechos, sino en virtud de procedimiento que reúna los mismo requisitos”.

Como garantía a la protección de los derechos, el Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, que contiene la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, tiene como finalidad proteger además del orden Constitucional, todos los derechos de las personas que se encuentren dentro del territorio guatemalteco. Puede ser un recurso utilizado por alguien que crea que su derecho de defensa u otro, haya sido violado, tal como lo expresa el Artículo ocho, el cual se dirige a la protección de las personas contra violaciones a sus derechos.

4.5. La defensa estipulada en el Artículo 20 del Decreto número 51-92

El Artículo 20 del Código Procesal Penal, contenido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, es citado a continuación, para que de él, parta la interpretación pertinente, y que reza de la siguiente forma: " Defensa. La defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de ley."

Se observa en el contenido de este artículo que primero indica que la defensa es inviolable; segundo, que ninguna persona puede ser condenada sin haber sido citada, oída y vencida en un proceso justo; y por último, que en el proceso penal debe cumplirse con las formalidades y garantías estipuladas en la legislación guatemalteca aplicable.

El derecho de defensa allí contenido, es consecuencia de la necesidad de buscar la verdad material y para ello, es indispensable que se produzca el contradictorio entre la acusación y la defensa como antítesis.

Con relación al derecho de defensa, la Corte de Constitucionalidad ha sido bastante productiva en cuanto al diverso número de sentencias que respecto a este tema se refieren, al respecto en la sentencia del 22 de septiembre de 1988, se pronunció en la siguiente forma: "Vale advertir que el derecho a la tutela judicial y el ejercicio de la defensa jurídica, deben hacerse de conformidad con las normas procesales establecidas y que por su naturaleza son de orden público, las cuales deben observarse uniformemente, tanto por la necesidad de hacer viables los principios de seguridad y certeza, como también para hacer efectiva la igualdad de las personas, dado que unas y otras se verían seriamente menoscabadas si no existiera un criterio interpretativo general que las aplicara para todos los súbditos de las ley."

El abogado Barrientos Pellecer, comenta al respecto de la función del proceso

penal: “En particular el proceso penal debe cumplir la función de llegar a obtener la verdad material de los hechos pesquisados, por lo que, aparte de no ser instrumento punitivo en concordancia con el derecho a la presunción de inocencia las reglas de su aplicación deben interpretarse conforme al principio pro actione que más bien permita, antes que restrinja, el acceso legal a los medios de examen de las resoluciones judiciales.”²⁸

El derecho de defensa, es un derecho subjetivo, y el mismo se ha constituido en garantía de los demás derechos, y por lo mismo en todo proceso penal, es obligatoria la observancia de este principio.

4.6. Razones por la cual no se aplica la legítima defensa

Debido a problemas sociales de delincuencia deben buscarse mecanismos para la protección de la sociedad frente a ataques por parte de personas que en forma recurrente están ingresando a centros penales y que al convertirse en agraviados por ser sujetos de agresión en legítima defensa, dichos hechos no son tomados en cuenta a favor de la persona que legítimamente se defiende de una agresión situación muy cotidiana cada día la cual da origen a la presente investigación, por la escasa aplicación de sentencias acordes a declarar la legítima defensa por una persona que usa esa figura sin otra opción.

²⁸ Barrientos Pellecer, César. **Exposición de motivos del Código Procesal Penal.** Pág. 11.

4.7. La legítima defensa como medio de protección

El derecho a la vida, uno de los principales derechos que se deben de ser cuidados por el Estado, se establece en el Artículo 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala, e indica: 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.”

La legítima defensa cuando la situación sea necesaria ya que a toda persona debe de aplicarse ese beneficio cuando se es víctima de un acto delictivo por parte de delincuentes y que incurre en otro acto la víctima por defenderse, porque, quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos, o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurren la circunstancias que se establecen en el ordenamiento jurídico guatemalteco como lo es cuando estén establecidas en agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla, falta de provocación suficiente por parte del defensor.

4.8. Análisis jurídico de la aplicación de la legítima defensa

En cuanto a la amplitud de la investigación, la legislación penal actual, por su objetividad y relacionada a las ciencias sociales como rama principal del derecho penal, es trascendente en el impacto que refleja en la sociedad, ya que el reflejo

de repudio al observar la falta de aplicación de una norma de trascendencia por la inseguridad en la que vivimos, recae en el rechazo de la gobernabilidad de un Estado, por lo cual es necesario dar soluciones viables a los problemas como sociedad que se encuentran, en otras ciencias como la ciencia política, las ciencias económicas, también la criminología y criminalística.

Cabe mencionar y haciendo énfasis a la complejidad del tema que existe la teoría absoluta o retributiva, en la cual indica, la pena se impone exclusivamente para el delincuente cuando ha cometido un delito, la esencia de la pena es pura compensación, concebida como reparación o retribución, exige que al mar del delito sigue la aflicción de la pena, para el restablecimiento del orden jurídico violado y que se realice una abstracta idea de justicia.

4.9. Las solución jurídica a la problemática planteada

La legítima defensa es un derecho constitucional, que el legislador crea en defensa de una persona que es víctima de un hecho delictivo es por lo que se hace necesario que sea aplicado eficazmente para poder dar seguridad jurídica y que la ley se cumpla, al mismo tiempo es importante proponer la presentación de iniciativa de ley de reforma por quien tiene la potestad legal de hacerlo, en el sentido de agregar dentro de los requisitos de la legítima defensa el inciso d) referente a la defensa legítima que se hace en contra de agresores que tienen más de tres ingresos a centros carcelarios.



Para que se cumplan los requisitos, considero que es necesario el estudio previo de los agraviados con antecedentes policiacos para aplicar legítima defensa, ya que atentan con la persona, familiares o propiedades, del que se defiende dándose de forma necesaria la protección y defensa de la persona y sus bienes.

Porque es de suma importancia la investigación, en defensa de la víctima cuando alega legítima defensa por acción de contrarrestar un ataque que sea eminente a un ataque por lo que es necesario establecer la legítima defensa de una persona.

Me he percatado, que las personas sujetas a proceso penal, cuando ejercen la legítima defensa en varias ocasiones son sancionados como criminales y los ofendidos no son investigados en cuanto a sus antecedentes penales o policiacos de manera que el beneficio del artículo que trata de la legítima defensa no es de beneficio para el sujeto que inicialmente es agredido previo a defenderse.

De manera que espero que sea reformado el Artículo 24 del Código Penal, en beneficio de las personas que alegan legítima defensa, cuando se les incrimina de un delito penal siendo de utilidad de la investigación para la protección de la persona en relación al derecho de la persona de defenderse.



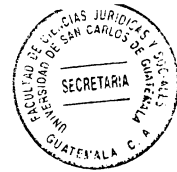


CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La problemática de declarar legítima defensa, el problema es cuando los sindicatos son delincuentes habituales, se puede considerar que no es bien vista por los jueces, por considerar que a ninguna persona se le puede quitar la vida, aun aunque esté en peligro la vida de una persona honrada, que se encuentra amenazado de un delincuente habitual, pero que en el estudio se estableció que esos antecedentes no son tomados en cuenta por los jueces y todas las sentencias son consideradas como asesinatos por lo que recomiendo establecer la legítima defensa.

Se recomienda que por medio de alguna de las justificaciones que legalmente pueden hacerlo, se plantee ante el Congreso de la República de Guatemala, iniciativa de ley de reformar el Artículo 24 del Código Penal, en sentido de agregar una cuarta literal del numeral 1. Que será la literal d) agresión por parte de sujetos con más de tres ingresos a centros penales del país.

Es necesario que el juez aplique la sana crítica en los casos de legítima defensa, para que la justicia sea aplicada cuando es en defensa de la persona o sus bienes y no convertir al delincuente en víctima por contrarrestar un ataque.



BIBLIOGRAFÍA

- ALBEÑO OVANDO, Gladis Yolanda. **Derecho procesal penal**. 2ª. ed. Guatemala, Talleres de Litografía Llerena. 2001.
- ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Ricardo Niceto y Levene. **Derecho procesal penal**. s. e. Argentina. 1945.
- ALEGRÍA, Héctor y otros. **Revista de derecho privado y comunitario**, No. 5, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina 1994.
- BACIGALUPO, Enrique. **Lineamientos de la teoría del delito**. Ed. Januraby R.L. Argentina. 1989.
- BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho procesal penal guatemalteco**. Ed. Magna Terra Editores. Guatemala 1995.
- BINDER, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal**. Argentina, Editorial Ad-Hoc, Primera Edición, 1993.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Argentina: Ed. Heliasta. 1976.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Curso de derecho penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Talleres de Edi-Art. 1989.
- DEVIS ECHENDIA, Hernando. **Teoría general del proceso**. s.e. Universidad de Buenos Aires. Argentina. 1984.
- DONNA, Edgardo Alberto. **Teoría del delito y de la pena**. Buenos Aires, Argentina: (s.e.), 1992.
- HERRARTE, Alberto. **Derecho procesal penal**. Ed. José de Pineda Ibarra, Guatemala. 1978.



MORGAN SANABRIA, Rolando. **Material de apoyo para el curso plantación del proceso de la investigación científica.** Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales-IIJS-Guatemala, agosto 2000.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoría general del delito.** Ed. Temis. Bogota Colombia. 1990.

NÚÑEZ, Ricardo C. **Derecho penal argentino.** Parte General. Ed. Bibliográfica Argentina Lavalle. Argentina. 1985.

PORTE PETIT, Celestino. **Apuntamientos de la parte general del derecho penal.** Ed. Porrúa, S.A. México. 1989.

SANDOVAL FERNANDEZ, José. **Legítima defensa.** Santa Fe, Bogotá, Colombia; Ed. Temis, S.A, 1994.

SANTIAGO NINO, Carlos. **La legítima defensa.** Fundamentación y régimen jurídico. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 2005.

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

Legislación

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

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

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