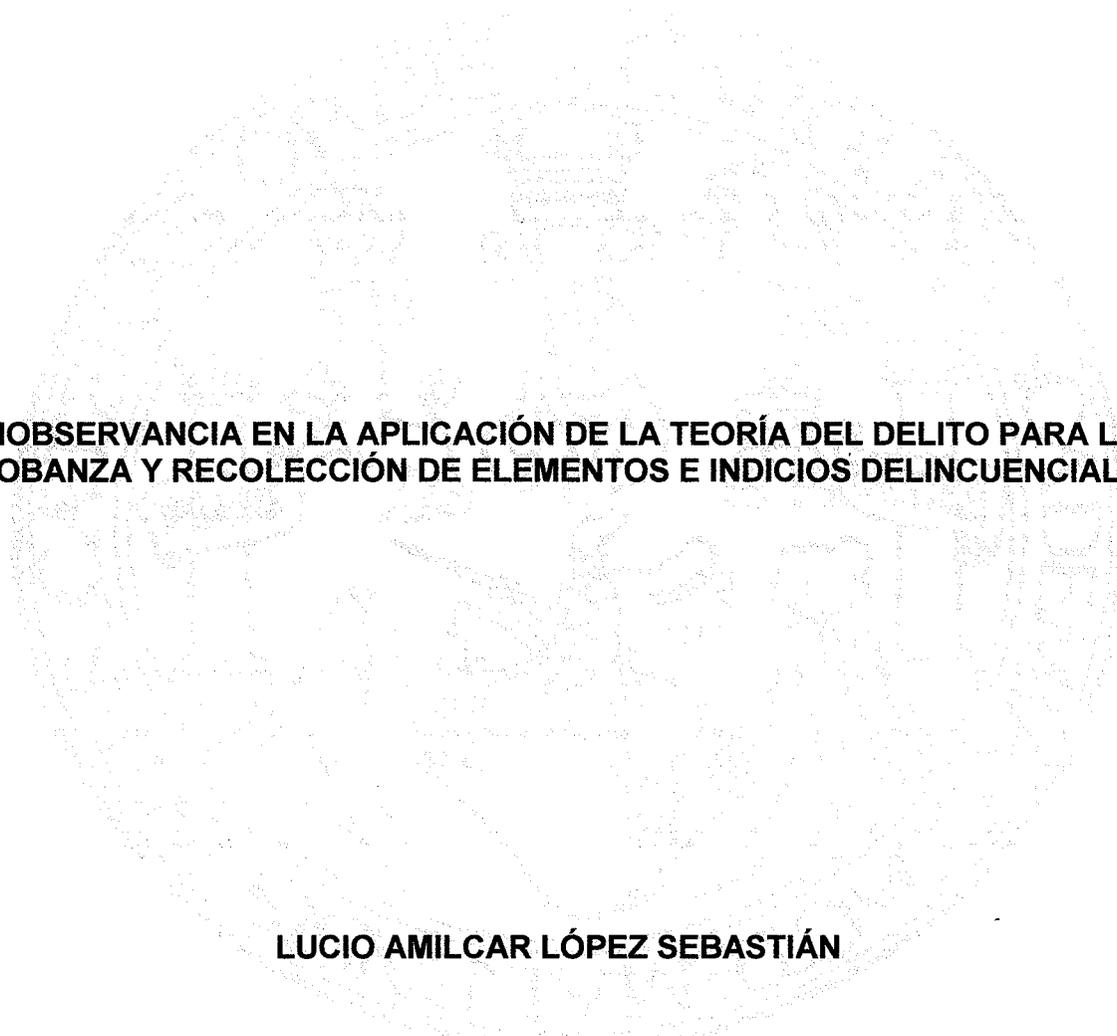


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**INOBSERVANCIA EN LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DEL DELITO PARA LA
PROBANZA Y RECOLECCIÓN DE ELEMENTOS E INDICIOS DELINCUENCIALES**

LUCIO AMILCAR LÓPEZ SEBASTIÁN

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2022

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

**INOBSERVANCIA EN LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DEL DELITO PARA LA
PROBANZA Y RECOLECCIÓN DE ELEMENTOS E INDICIOS DELINCUENCIALES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUCIO AMILCAR LÓPEZ SEBASTIÁN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2022

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Erick Rolando Melini López
Vocal: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Secretaria: Licda. Lesbia Consuelo Muñoz Meza

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Carlos Dionisio Alvarado García
Vocal: Lic. Héctor Javier Pozuelos López
Secretario: Lic. Roberto Antonio Figueroa Cabrera

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

Lic. Sergio Daniel Medina Vielman
Abogado y Notario



Guatemala 16 de noviembre del año 2021

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



Dr. Herrera Recinos:

Le informo que de conformidad con el oficio emitido de fecha veinte de agosto del año dos mil veintiuno se me nombró asesor del alumno **LUCIO AMILCAR LÓPEZ SEBASTIÁN** de su tesis intitulada: **“INOBSERVANCIA EN LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DEL DELITO PARA LA PROBANZA Y RECOLECCIÓN DE ELEMENTOS E INDICIOS DELINCUENCIALES”**. Para el efecto me permito puntualizar lo siguiente:

- a) El tema investigado por el sustentante es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico y se empleó adecuadamente la información relacionada con el tema investigado, mediante la recolección de datos doctrinarios y jurídicos recabados y después de dar lectura detenidamente a la misma puedo indicar que se adapta a los lineamientos exigidos y se señala la importancia de actualizar la ley que regula dicha materia.
- b) Durante la investigación realizada, el alumno empleó la metodología acorde y las técnicas necesarias para fijar claramente los puntos teóricos esenciales, aptos, básicos y acordes a la realidad actual guatemalteca, para así señalar la importancia de estudiar jurídica y doctrinariamente el tema investigado, siendo los métodos empleados: inductivo, analítico, sintético y deductivo. Las técnicas documental y de fichas bibliográficas utilizadas, permitieron llevar un orden cronológico y coherente.
- c) El vocabulario utilizado, el desarrollo de los capítulos, redacción y conclusión discursiva señalan ampliamente la importancia de la aplicación de la teoría del delito para la probanza de elementos delinCUENCIALES en la sociedad guatemalteca.
- d) Es de bastante interés el tema de la tesis para profesionales, estudiantes y ciudadanía en general, ya que abarca la realidad nacional dentro del marco jurídico, señalando a su vez la necesidad de cumplir con los objetivos generales, específicos y colaterales, así como también presenta la comprobación de la hipótesis formulada relativa a señalar los fundamentos jurídicos que informan la teoría del delito para la recolección de medios de prueba.
- e) El alumno estuvo de acuerdo en llevar a cabo las sugerencias indicadas, siempre bajo el respeto de su posición ideológica. Se hace la aclaración que entre el sustentante y el asesor no existe parentesco alguno entre los grados de ley.

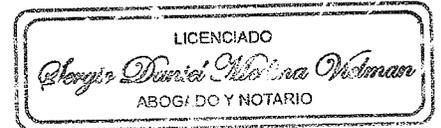
Lic. Sergio Daniel Medina Vielman
Abogado y Notario



Doy a conocer que el trabajo de tesis del sustentante cumple de manera eficaz con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que **DICTAMINO FAVORABLEMENTE** para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

Lic. Sergio Daniel Medina Vielman
Asesor de Tesis
Colegiado 15,638





Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, once de octubre de dos mil veintidós.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante LUCIO AMILCAR LÓPEZ SEBASTIÁN, titulado INOBSERVANCIA EN LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DEL DELITO PARA LA PROBANZA Y RECOLECCIÓN DE ELEMENTOS E INDICIOS DELINCUENCIALES. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Porque Él es el que da la sabiduría y la inteligencia, quien ilumina mi vida y mi carrera en la vida.
- A MI PADRE:** Francisco López Pérez, ejemplo de humildad, trabajo y respeto, por ser un gran padre, flores sobre su tumba.
- A MI MADRE:** María Vicenta Sebastián Ramírez, por siempre nos has inculcado el valor de la vida y guiado en los caminos a Dios, con cariño y amor te quiero madre.
- A MIS HIJOS:** Luis Fernando López Ramos y Emerson Fabricio López Ramos, que siempre han estado conmigo en las buenas y en las malas; a mis hijos Lisandro López Beltrán, Josué Isaí López Beltrán y Billy Santiago López Beltrán; a Ligia Gabriela López Ramírez, Luisa López Ramírez, Francisco Javier López Ramírez y Maydelen Valentina.
- A MI ESPOSA:** Norma Gricelda Beltrán Álvarez.
- A MIS HERMANAS:** Marta Alis, Aurora, Siria, Angélica, Adela, Francisco y Héctor Evelio.
- A LA LICENCIADA:** Miriam Antonieta De León con mucho cariño por estar siempre.



A MIS AMIGOS:

Gracias por su amistad.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, por darme el privilegio y la oportunidad de pasar por sus aulas y darme los conocimientos alcanzados.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por brindarme todo el conocimiento y la sapiencia necesaria para poder ser un profesional del derecho, al servicio de toda la población de mi país Guatemala.



PRESENTACIÓN

El tema estudia la teoría del delito y su aplicación para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales partiendo de las disposiciones de la legislación penal, recurriendo a las modernas disposiciones doctrinales y analizando las resoluciones normativas que establecieron los fundamentos necesarios para la elaboración del informe final de tesis que se presenta.

La naturaleza jurídica de la tesis es pública y pertenece al derecho penal y procesal penal. El estudio del tema se llevó a cabo en la ciudad capital de la República de Guatemala durante los años 2019-2021. El objeto de la tesis señaló la inobservancia de la teoría del delito. Los sujetos en estudio fueron los responsables de la comisión delictiva y el aporte académico indicó los fundamentos jurídicos que informan la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales en Guatemala.

Ninguna persona puede ser penada si no ha cometido un acto delictivo descrito con anterioridad en la ley, designándose a ese acto con el nombre de delito. La teoría del delito se ocupa de las características que debe tener cualquier hecho para que pueda ser considerado como delito, pues conforme al principio de legalidad, una conducta solamente podrá ser delictiva si se encuentra prevista de esa forma en la ley penal. Pero, los hechos que se manifiestan en la realidad son tan complejos y diversos que no siempre resulta fácil la determinación si constituyen o no delito, debido a que el hecho no está descrito exactamente en la ley.



HIPÓTESIS

La inobservancia en la aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales no ha permitido la convicción del juez y tribunal en lo relacionado a la verdadera existencia de los hechos introducidos a través de los escritos de acusación, así como en lo referente a la participación del acusado para la demostración de su grado de culpabilidad delictiva.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis formulada se comprobó y señaló la importancia de la aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de los elementos e indicios delincuenciales, así como de la convicción y certidumbre judicial de cuyo logro propende la actividad probatoria luego de condicionada la delimitación de los hechos objeto de debate.

Para el desarrollo del informe final de la tesis se utilizaron los métodos analítico, sintético, inductivo y deductivo; así como la técnica documental y bibliográfica, con los cuales se recolectó de forma ordenada la información necesaria relacionada con el tema de la tesis.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. Derecho penal.....	1
1.1. Conceptualización.....	2
1.2. Naturaleza jurídica.....	4
1.3. Objeto.....	7
1.4. Características.....	10
1.5. Divisiones del derecho penal.....	12
1.6. Ciencias penales.....	15

CAPÍTULO II

2. Historia del derecho penal.....	21
2.1. La venganza privada.....	22
2.2. Venganza divina.....	26
2.3. Venganza pública.....	28
2.4. Período humanitario.....	32
2.5. Período científico.....	35
2.6. Escuela clásica.....	37

CAPÍTULO III

3. La prueba.....	39
3.1. Objeto de la prueba.....	39
3.2. Fuente de prueba.....	40



3.3. Carga de la prueba.....	40
3.4. Noción procesal.....	41
3.5. Admisibilidad de la prueba.....	42

CAPÍTULO IV

4. La inobservancia en la aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales en Guatemala.....	51
4.1. La teoría del delito y los hechos delictivos.....	52
4.2. Presupuestos del delito.....	54
4.3. Antecedentes jurídicos y materiales.....	56
4.4. La conducta delictiva.....	57
4.5. Hechos delictivos.....	60
4.6. Clasificación.....	62
4.6. Aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales.....	64
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	71
BIBLIOGRAFÍA.....	73



INTRODUCCIÓN

El tema se eligió para dar a conocer la inobservancia en la aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales. El derecho en la actualidad es argumentación, y como tal, la teoría del delito presenta las herramientas para que pueda ser delimitado correctamente, por lo que su aplicación es de utilidad para la práctica, en un ejercicio que intenta la fundamentación de la prueba al momento de su presentación en el juicio oral.

El delito siempre ha existido, con mayor o menor recurrencia, con mayores o menores hechos, por fines de honor, de lucro, o inclusive por necesidad. Las sanciones de las conductas que con el tiempo se han tipificado como delitos en los primeros años de la humanidad eran conceptualizados como pecado, lo cual, representaba una ofensa, no únicamente para la sociedad, existiendo la necesidad de señalar los pecados a través de la imposición de diversas penas.

La teoría del delito es un instrumento conceptual que permite el establecimiento de las características generales que reúne una conducta para ser calificada como hecho punible y no se ocupa de los elementos delictivos concretos, sino de aquellos aspectos del concepto de delito que son comunes a todos los hechos punibles. Su importancia radica en su función garantista, ya que se rige como una barrera frente a la intervención violenta del poder penal, debido a que permite el ofrecimiento de criterios válidos a los jueces para los supuestos que se presenten garantizando las resoluciones y los medios de prueba como se demostró con los objetivos. La hipótesis formulada se comprobó e indicó lo fundamental de la observancia de la aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales.

El elemento fáctico que tiene que probarse como delito debe tener relevancia jurídico-penal, en función de alguna norma que ofrezca la teoría del delito. Por ende, la importancia normativa que deriva de la teoría del delito puede originar los elementos positivos y negativos del delito: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, ausencia de



conducta, atipicidad, causas de justificación, causas de inculpabilidad, forma de intervención, así como sus agravantes y atenuantes.

A través de la teoría del delito se proporcionan las herramientas necesarias para racionalizar el poder punitivo estatal y generar mayor certeza jurídica al gobernado, determinando las fronteras mínimas entre lo prohibido y lo penado por el derecho penal, es decir, los elementos que deben concurrir, como mínimo y con carácter general, para que algo sea jurídico y penalmente punible, siendo el cometido fundamental de la teoría del delito el estudio de las características comunes que tiene que reunir cualquier acción u omisión humana susceptible de sanción, tomando como punto de partida y límite un determinado marco legal, debido a que es una teoría de la ley, pero también se le atribuye la función de procurar a través del método dogmático el conocimiento de la conducta punible en su conjunto para la elaboración de un sistema coherente, racional y objetivo del derecho penal, que sirve de modelo de análisis que facilite a los operadores del sistema penal, el planteamiento y la decisión de los casos que se le presenten.

La tesis se dividió en cuatro capítulos: el primero, señaló el derecho penal; concepto, naturaleza jurídica, objeto, características, división y ciencias penales; el segundo, indicó, la historia del derecho penal; el tercero, analizó la prueba, objeto, fuente, carga y admisibilidad; y el cuarto, dio a conocer la inobservancia en la aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales. Las técnicas empleadas fueron la bibliográfica y documental, así como también los métodos: analítico, sintético, inductivo y deductivo.

La teoría del delito constituye a la vez un límite para el poder punitivo del Estado al asegurar que la imposición de una sanción penal no pueda llevarse a cabo, lo cual deviene en una importante herramienta metodológica y técnica al servicio de la teoría del caso, siendo fundamental la prestación de soluciones a casos concretos, además de que el tema de la tesis debe prestar aportaciones al conocimiento jurídico-penal y a la reunión de los elementos de prueba suficientes para el esclarecimiento de los hechos delictivos.



CAPÍTULO I

1. Derecho penal

Al tomar en consideración los aspectos más generales del derecho en todas sus ramas, la creación de normas jurídicas tienen como objetivo el establecimiento de una causa directa que deriva de la conducta de los seres humanos en su entorno social, en donde la vida de las personas en agrupaciones tiene aspectos a observar en temas jurídicos, referentes a la delimitación y aceptación de las conductas humanas a través del derecho que le permite a los seres humanos vivir en armonía en sus relaciones.

La imposición del Estado a través de su poder coercitivo es la forma en la que todas las disposiciones en los ordenamientos jurídicos se hacen valer en sentido forzoso, orientando ese entendimiento a la disciplina jurídica del derecho penal, cobrando con ello sentido la obligatoriedad de las normas, la sistematización de los procesos por parte del ente público que comprende los derechos considerados como bienes jurídicos tutelados en el ramo penal que protege derechos inherentes a las personas tales como la vida, integridad y su desarrollo económico.

La paz, seguridad social y bienestar común son fines del Estado, por tal razón todos los derechos en los cuales se encuentren garantizados bienes de interés público velan su cumplimiento por parte del Estado, al ser este el ente que contiene la designación del pueblo para el ejercicio de su función pública a través de la democracia.



1.1. Conceptualización

“La existencia del derecho penal es consecuencia de la designación estatal por parte del ente legislador del conjunto de la normativa jurídica contenida en las ciencias penales, siendo esas ciencias una consecuencia del objeto de estudio de la epistemología de los seres humanos, que contiene nociones legales de la naturaleza subjetiva de las personas, en donde el estudio penal es la forma de aplicación de las normas e indica los conceptos originados por caracteres científicos, los sujetos que intervienen en los procesos penales, los instrumentos probatorios determinantes de la responsabilidad de las personas, los elementos materiales necesarios, los órganos jurisdiccionales y la imposición de las penas por parte de las autoridades judiciales”.¹

El derecho penal contiene todos los intereses de carácter social que desean protegerse. La importancia de la existencia de esa disciplina jurídica no tiene cálculo alguno en las sociedades en su funcionamiento actual, existiendo una tutela por parte del derecho a los bienes jurídicos tutelados de las personas, en donde el respeto a los derechos existentes de las personas contenidas en esta rama del derecho es de observancia social ya que no existe conveniencia social en que se le vulnere o menoscabe cualquier precepto contenido en esta división del derecho.

Ello, debido a que se entiende que la existencia de una situación de ese estilo perjudica conjuntamente a toda la población y en esos casos la tutela del derecho no es utilizada

¹ Agudelo Betancourt, Cristian Rodrigo. **Grandes corrientes del derecho penal**. Pág. 78.



para equiparar desigualdades como regla excepcional, sino que por la naturaleza de lo que se protege el derecho otorga una especial imposición jurídica por la importancia de los seres humanos, su vida, integridad, seguridad, economía y desarrollo.

La institución del derecho penal en todas las temporalidades relacionadas con la vida de las personas de las protecciones referentes a la disciplina jurídica en mención, garantiza la supervivencia del individuo y del orden social que se encuentra buscando un punto de estabilidad entre la convivencia armoniosa de sus sujetos, siendo el Estado quien tiene la facultad y la obligación de interponer entre las personas los mecanismos para el cumplimiento efectivo de la norma penal. Esta implementación de procedimientos estandarizados tiende a ser punitiva, por tratarse del orden social que debe ser establecido o restaurado.

La terminología aplicada para hacer referencia al derecho penal es extensa, haciendo referencia a la misma ciencia el derecho criminal y derecho de defensa de la sociedad. Estas denominaciones son utilizadas doctrinariamente por motivos de estudio o porque es manejada en otros ordenamientos jurídicos el derecho penal con este nombre. En Guatemala, se le denomina derecho penal por la profundidad y amplitud que tiene, ya que la generalidad de este nombre permite posteriormente a los estudiosos del derecho y a los legisladores otorgar más campos de estudio subyacentes.

El término derecho criminal trae consigo una contrariedad en algunos países por existir una diferenciación de los crímenes, delitos y faltas, siendo este el caso de la legislación, para



comprender al derecho penal desde un punto de vista amplio, porque la normativa penal no únicamente contempla delitos y crímenes, sino también faltas con sanciones económicas.

El motivo de inaplicabilidad del término derecho de defensa social en el contexto social y jurídico es que todas las ramas del derecho son existentes para regular la conducta humana, es decir se observan desde el punto de vista social y de la garantía de derechos de los sujetos de la sociedad, siendo correcto que el derecho penal asegure bienes que le interesan a la sociedad, pero no existe una diferenciación correcta por el término de las demás ramas existentes del derecho, debido a que la defensa de la sociedad es la esencia básica de la mayoría de principios del derecho.

1.2. Naturaleza jurídica

“Desde los puntos de vista doctrinarios y jurídicos el derecho penal tiene su campo de acción en la rama pública del derecho. Su normativa contiene los delitos, penas, medidas de seguridad, procesos y sanciones referentes a conservar el orden social, siendo este orden de interés público. La sociedad contiene derechos en sus sujetos y cada individuo contiene directamente en su persona bienes jurídicos tutelados que le otorgan protección jurídica en lo más esencial de su ser y sus relaciones con las demás personas en la sociedad como lo son los aspectos económicos, culturales, laborales, educacionales y también la relación del ser humano en el contacto con su entorno general”.²

² González de la Vega, Francisco. **Derecho penal mexicano**. Pág. 45.



El Estado tiene intervención soberana en todas las normas contenidas en la rama del derecho penal, al ser el que garantiza el cumplimiento de su contenido, por la razón de que el Estado es un sujeto en las relaciones jurídicas que el ordenamiento jurídico indica en cuanto a que se le caracteriza por no existir directamente acuerdos de voluntad entre particulares, siendo las consecuencias de esa forma las encargadas del mismo ente para hacerlas valer.

El establecimiento de delitos es eminentemente público comenzando desde la sanción de las normas en el Organismo Legislativo. Su determinación en los órganos jurisdiccionales y la aplicación de la pena por parte de los delegados en la ley se encargan de velar por el cumplimiento de las sentencias otorgadas por los jueces en las relaciones jurídicas que surgen por la existencia del derecho penal y se observan generalmente en el Estado en todas sus formas de desenvolverse en la violación de los derechos y en los individuos que atentan contra el derecho que se encuentran protegiendo.

No es determinante para una disciplina jurídica que la creación de su normativa exista en el seno público, siendo indispensable que las leyes sean creadas por los procesos correctos, por lo cual, la diferenciación anterior es planteada de esa forma para hacer la observación de que no existe ningún paso en todo el sistema penal que no contenga elementos de carácter público, donde se necesita existir para su formación, porque las ramas del derecho privado que regulan las relaciones entre particulares también fueron creadas de la misma forma y la intervención de órganos jurisdiccionales también es una posibilidad en el derecho privado, por lo que la existencia de judicialización de algunas



situaciones derivan de la existencia de un derecho y no otorgan el carácter de público que si le otorga el carácter público a un derecho es que existe una relación de poder y subordinación entre los sujetos que forman parte de la disciplina jurídica en estudio.

La relación de poder es una característica pública porque los sujetos de este derecho contienen relaciones desiguales de poder, existiendo súbditos del Estado, es decir, que tiene elevadas facultades y derechos dentro del ejercicio de la disciplina jurídica denominada derecho penal.

Esta relación de poder tiene sus delimitantes como lo son el territorio nacional y que únicamente actúa en temas eminentemente penales, puede extenderse a la normativa internacional esta rama si se encuentra correctamente ratificada por el país el reconocimiento de algunos procedimientos para la solución de cuestiones dentro de los procesos penales internos del país.

El término público tiene sentido para el análisis del derecho penal en su naturaleza jurídica, porque se puede determinar que es accesible para todos. En este caso las normas penales protegen el derecho a la vida, siendo este el mayor ejemplo del motivo por el cual es un interés social el que se maneja entre su normatividad.

El Estado al ser designado para ejercer el poder público, debe plantearse diferentes mecanismos para la protección de la persona, siendo la persona la que señala el origen de la existencia del Estado, del derecho y de la sociedad, debido a que esa protección es



llevada a cabo desde la implementación de elementos de seguridad como fase preventiva del delito y de la existencia de fuerzas policiales que puedan limitar la libertad de persona en caso se le encuentre vulnerando un delito, un ente investigador de la comisión de delitos y un órgano jurisdiccional que debe escuchar a las partes considerando lo planteado por el Ministerio Público. Ello, debido a que en ese caso finalmente se determinan las responsabilidades penales dentro del proceso penal, para que se garantice posteriormente su cumplimiento a otros entes públicos que resguarden a las personas en el período en que cumplen la pena impuesta.

1.3. Objeto

El estudio que comprende al derecho penal tiene clasificaciones que deben ser estudiadas sistemáticamente para la comprensión de la disciplina jurídica conteniendo una parte general y una especial. Ambas disponen de diversos puntos de vista del derecho penal en relación con los preceptos principales de las etapas que conlleva la existencia de mecanismos en esa rama jurídica, siendo los especialistas del derecho quienes dirigen sus pensamientos acerca de las normas jurídicas en relación a esas divisiones.

“La parte general del derecho penal se encuentra comprendida por la generalidad y orígenes de los principios contenidos en el derecho penal y las ciencias penales. De esos aspectos generales se estudian los procesos históricos que han logrado la existencia de las ideas que rigen el derecho penal en la actualidad y las escuelas de pensamiento que tienen distintas teorías dentro de esta disciplina jurídica, creando pensamientos por parte



de los estudiosos de la doctrina del derecho penal, que derivan en ordenamientos jurídicos distintos en relación a la adaptación diferente de corrientes del pensamiento”.³

La teoría de la ley penal plantea las fuentes del derecho penal, las formas de interpretación de la ley penal y los ámbitos de aplicación de la ley penal en los sentidos materiales, espaciales, temporales y personales. En el proceso de desarrollo de la normativa penal se observan las distintas formas que la doctrina otorga para poder comprender y legislar, siendo los legisladores quienes en principio deben comprender las corrientes que han tomado sus antecesores para guiarse con la misma determinación.

La teoría del delito comprende la definición, concepto, elementos y factores que dirigen a una persona a cometer un delito, siendo el hecho delictivo como tal, la participación de la persona, la víctima y el concurso del delito los que radican también en la denominada teoría del delincuente por ser especialmente el sujeto originador del proceso el que debe realizar la acción al momento de la comisión de una conducta categorizada como delito en el ordenamiento jurídico. Esos conocimientos que se encuentran alrededor de la teoría del delito explican las causalidades materiales y psicológicas de las personas para orientar su conducta para la sociedad. El plano jurídico se encarga de regular dicha conducta bajo el entendimiento de las causas y etapas que contempla esta teoría.

La teoría de la pena y las medidas de seguridad es uno de los objetos de estudio a los cuales se dirige el derecho penal, se clasifica e individualiza en los elementos de sus

³ Carrancá y Trujillo, Raúl. **Derecho penal mexicano**. Pág. 88.



términos por parte del estudio del derecho penal. La condena en sus amplios sentidos la libertad preparatoria y sus formas de protección a las personas se encuentran en una posible victimización por parte de un individuo, en donde la dirección radica en entender todas las clases de penas existentes que pueden derivar de las sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales en materia penal, siendo inclusive la pena capital su objeto de estudio por razones políticas y legales, no pudiendo estar vigente para su aplicación en el territorio.

Además, no se dirige a la comprensión de las sentencias porque no tienen ninguna forma de determinación de responsabilidad, siendo de interés el cumplimiento de la consecuencia del hecho delictivo que encuadra exactamente con su comportamiento. Su objeto son los procedimientos para lograr que el sujeto se encuentre en todo el proceso penal y en la lectura final.

La parte especial objeto de estudio del derecho penal es extensiva en el estudio de los delitos específicos y las penas correspondientes a cada conducta es regulada y las medidas de seguridad específicas a los casos en concreto. Esa parte que se origina de la generalidad del derecho penal contiene leyes conexas al Código Penal que van aumentando gradualmente su cantidad en el país por la existencia de conductas que van apareciendo y son susceptibles de ser determinadas como delitos por su influencia negativa en la sociedad. La cantidad de delitos es creciente por lo que el ordenamiento jurídico en el ramo penal contiene un mayor objeto de estudio por la creación de las nuevas normas.



El derecho penal puede encontrarse dividido de lo general a lo particular, pero su objetivo central es la aplicación de justicia social y la protección de los bienes jurídicos tutelados de las personas, determinando los mecanismos preventivos para la comisión de un delito, así como medidas de seguridad hacia las personas que realizan la victimización para someterlas al proceso penal y garantizar su estadía en toda la temporalidad del mismo. Los entes investigativos robustecen la aplicación efectiva de la normativa penal, siendo el objeto de estudio de esa disciplina los profesionales y expertos en materias que son de interés para la determinación efectiva de la responsabilidad penal de las personas.

En ese sentido el objeto de estudio del derecho penal comprende los ámbitos doctrinarios, preventivos, normativos y materiales en el funcionamiento correcto del Estado para la protección y garantía de los derechos de las personas. Los órganos jurisdiccionales encargados de emitir sentencias de tipo penal crean jurisprudencia en la aplicación de la normativa en los casos específicos al inclinarse hacia una tendencia en la forma de resolver casos concretos, por lo que son material de estudio por ser fuentes directas del derecho.

1.4. Características

Las características que orientan al derecho penal en el ordenamiento jurídico son las siguientes:

- a) Derecho normativo, valorativo y finalista: “Esta característica comprende que principalmente se encuentran todas las ciencias del ser en una postura y



contrariamente las del deber ser, por lo que este aspecto filosófico en el ser tiene relación con el derecho por el deber ser de las personas en la sociedad, por esto los valores son contemplados en la creación de normas jurídicas, por tal razón la disciplina jurídica es valorativa porque sus emisiones de leyes contienen en sus principios valores que son postulados por la sociedad. Las ciencias jurídicas se dedican a orientar las conductas humanas por el conocimiento público de la existencia de mecanismos coercitivos por lo que la índole normativa del derecho penal es necesaria para garantizar la armonía social”.⁴

Existen corrientes doctrinarias que han enmarcado la existencia de valores en el derecho penal por consecuencia de factores teleológicos, siendo los valores morales que promueven la religión y un precedente histórico de la promulgación de valores en la sociedad, por lo que la finalidad en la antigüedad del derecho penal se pudo haber atribuido al orden religioso, pero actualmente este fin del derecho penal no pertenece al derecho en sus afirmaciones sino al aspecto político, por encontrarse sujeto a la determinación de la política o la sociología, siendo una ciencia política la que origina la finalidad de la existencia de la normativa. Los dogmas jurídicos son existentes por la imperativa demanda de la sociedad de la norma para contener y adecuar las conductas de los seres humanos en un sentido armonioso social, pudiendo considerarse que esta sea la finalidad del derecho el limitarse a delimitar las conductas de los individuos en cada conducta en específico, no abarcando en sí todo el prisma social conflictivo.

⁴ Olmedo Navarro, Gustavo Adolfo. **Introducción al derecho penal**. Pág. 67.



- b) Normativa y bien jurídico: la legislación penal contiene inmersos bienes jurídicos de las personas, en donde los intereses de la sociedad se encuentran protegidos por el derecho, la elevación de la norma a contener acciones de las personas va de la mano con el reconocimiento automático de los derechos de las personas, siendo los bienes jurídicos los que rigen la existencia de la normativa penal, siendo su protección la finalidad de los preceptos contenidos en la ley.
- c) Antijuricidad: es una característica general del delito, por lo que determina las acciones denominadas como injustas en la sociedad, siendo su contenido regulador de ilícitos, estableciendo que el delincuente no vulnera la ley, sino que su actuar quebranta la norma, surgiendo los elementos de juicio del derecho penal que determinan las sanciones correspondientes a la actitud del individuo. En este elemento del delito lo general es lo antijurídico, por lo que el derecho penal únicamente garantiza la existencia de las normas, siendo otros los encargados de promulgar y sancionar las leyes en base a las necesidades de la sociedad atendiendo a su contexto cultural contemporáneo.

1.5. Divisiones del derecho penal

En el estudio del derecho penal pueden existir diversos sentidos en los cuales se direcciona su contenido, siendo la división entre la objetividad y subjetividad del derecho una de las divisiones de la comprensión de esta disciplina jurídica. En el sentido objetivo se comprenden las normas jurídicas que el Estado establece a través del proceso de ley que



determina los delitos, penas y medidas de seguridad a las personas que se encuentran en su territorio, siendo en esa caracterización objetiva en donde se comprenden los principios rectores de la determinación de las penas y el Estado es el que ejercita su poder coercitivo a través de sus instituciones, asociando los crímenes a determinadas conductas y estableciendo presupuestos con consecuencias jurídicas.

La regulación referente a la clara aplicación de la norma es parte objetiva del derecho penal, siendo la objetividad directa del ordenamiento jurídico objeto de la creación de procedimientos velatorios de todas las actuaciones existentes dentro de un proceso penal, la imposición y ejecución de penas contiene pasos específicos atendiendo la gravedad de los delitos de los cuales se le esté acusando a un individuo. La concatenación de medios e instrumentos lleva consigo la finalidad del Estado, la cual es garantizar el bien común a las personas por parte de su poder punitivo.

En el sentido subjetivo la armonía social que es consecuencia de un manejo correcto de las normas primarias penales gira alrededor de ese objetivo y es un deber del Estado no un derecho del mismo, por tal razón el ente público en el cumplimiento de su mandato tiene atribuciones, creando una relación entre las partes, siendo el ente público que se encuentra mayormente dotado en todos los aspectos, para que este de manera interna pueda determinar la responsabilidad penal de las partes que se encuentran dentro de un proceso penal. La división del campo del derecho penal en sentido normativo existe en la clasificación sustantiva y adjetiva, siendo el derecho material el sustantivo donde se componen todas las normas que tienen relación con los delitos y las penas. La sustancia



del derecho penal se relaciona con los elementos de las nociones de los delitos juntamente con sus consecuencias jurídicas, pero no contiene métodos precisos para hacer valer el poder punitivo del Estado en donde únicamente es apreciable la definición de las conductas que son constitutivas de ser denominadas delitos y faltas a la ley penal, los legisladores contemplan todas las actitudes que trae consigo un daño social, regulándolas y creando la parte sustantiva del derecho penal.

En el lado de la división del estudio del derecho penal en sentido adjetivo se contemplan los procesos estandarizados en la legislación de manera sistemática y ordenada para hacer la aplicación de la justicia, siendo este el deber del Estado y el ente que contiene el monopolio de la aplicación de penas por parte de los órganos jurisdiccionales, estos también nacen directamente de la legislación, siendo esta la que permite el actuar de los funcionarios públicos y servidores que se encuentren por razón de su cargo involucrados en un proceso penal, ambos derechos sustantivo y adjetivo nacen directamente del ordenamiento jurídico pero contienen diferentes sentidos en el estudio del derecho penal. La reglamentación por parte del derecho penal de los estándares de aplicación de justicia y de las etapas procesales es necesaria para que no existan manifestaciones arbitrarias por parte de los órganos jurisdiccionales, siendo la imposición del derecho material el cual a través del adjetivo aplica lo contenido en el ordenamiento jurídico y se denomina derecho procesal penal debido a que contiene todas las metodologías y derechos de las personas dentro de los procesos, delimitando de igual forma las actuaciones de los órganos jurisdiccionales y entes investigadores a participar únicamente dentro de lo que su contenido permite.



La coexistencia del derecho sustantivo y adjetivo es de carácter necesario, puesto que el sustantivo contiene todos los preceptos jurídicos pero no consta de aplicabilidad por no existir la esencia del proceso penal, siendo letra muerta la existencia de los delitos, la imposibilidad del derecho sustantivo de promover directamente la intervención del órgano jurisdiccional es complementada con el derecho procesal penal quien en base a los delitos del sustantivo crea los métodos de los juzgados para llevar a cabo las etapas del proceso. Sin la existencia de los delitos del sustantivo no habría delitos que juzgar y de igual forma, ambas divisiones son dependientes una de la otra, pero existen en el ordenamiento jurídico de manera individual, desprendiéndose del derecho penal como disciplina generalizadamente.

En este sentido la convivencia de esa división del derecho hace posible que los delitos tengan consecuencias jurídicas y que esas responsabilidades tengan determinación basada en un procedimiento que se encuentre en la ley. La división de esas ramas que se desprenden del derecho penal se origina de la complementación existente entre uno y el otro, logrando en conjunto la finalidad del derecho penal.

1.6. Ciencias penales

“El derecho penal se comprende en su mayoría por el estudio de la normativa penal y sus divisiones existentes con la finalidad de otorgar la cobertura total al entendimiento de la legislación guatemalteca, pero en el ejercicio del derecho penal se atraviesan las necesidades de poder comprobar algunos hechos o actos de las personas dentro de la



comisión delictiva o alguna persona interesada con alguna finalidad dentro del proceso penal, estas son ciencias que existen en torno a los actos que conlleva el proceso penal.

Estas ciencias se orientan a la comprobación de causas del delito estableciendo nexos entre el hecho delictivo, los causantes de su comisión y demás sujetos que se encuentren presentes en el suceso. La criminología juega un papel fundamental en la determinación de responsabilidades por su objeto de estudio las personas que se dedican eminentemente a la comisión de hechos delictivos”.⁵

Los fenómenos biológicos y sociales son campo de las ciencias penales, cuando estos tengan relación con hechos delictivos, siendo la criminología la que puede desenvolverse en distintos campos de estudio. Los más importantes para el derecho penal son los siguientes:

- a) Antropología criminal: también puede ser denominada como biología criminal y es la ciencia del derecho penal que estudia a los seres humanos que cometen delitos, quienes públicamente son reconocidos como criminales para comprender el motivo de la comisión de un delito. La antropología pertenece a las ciencias penales, se direcciona hacia entender los responsables de los delitos, pero conteniendo los motivos de su comisión, para poder posteriormente determinar responsabilidades en base a los perfiles de las personas que se encuentran en factores de riesgo tanto para delinquir como para ser posiblemente las futuras víctimas del criminal que ya se encuentra individualizado.

⁵ González. **Op. Cit.** Pág. 178.



Existe contrariedad en la eficacia de las determinaciones derivadas de esta ciencia por la creencia que los delitos son cometidos en contextos únicos, siendo varios factores observados de esta multiplicidad de elementos la que puede dificultar el entendimiento de los interesados en comprender la naturaleza biológica del hombre, puesto que la diversidad de factores aloja una problemática en la veracidad de su exposición y externa totalmente la voluntad de las personas, puesto que no es fácil individualizar los pasos que fueron dando las personas para finalizar en una conducta antijurídica.

- b) Sociología criminal: comprende el punto de vista social de la delincuencia que se encuentra susceptible de incurrir en la comisión de un delito, esta ciencia penal busca entender los motivos de la comisión del delito, pero desde un punto de vista más general para no recaer en lo exhaustivo que es considerar los casos individuales, desea arreglar los problemas desde la base de la sociedad para ya no encontrarse con la problemática individual sino que con la raíz social de la conducta constitutiva de delito, la sociedad es donde se originan las conflictividades y las tendencias que guían al derecho penal en su aplicación individual, el cual es de esta forma pero la comprensión general necesaria.
- c) Psicología criminal: individualiza los caracteres psíquicos de las personas que cometen los delitos, por la superación de la moralidad de los individuos cuando la exteriorizan a pesar de tener entendimiento de las consecuencias jurídicas en su mayoría de la conducta que van a llevar a cabo. El psicoanálisis hecho a las



personas que se encuentran en una situación como tal consiste en la comprensión del subconsciente para poder determinar la espontaneidad de actuación de las personas, la personalidad de las personas y su desarrollo habitual en la sociedad que le otorga características únicas a cada persona, por lo que la ciencia psicológica puede determinar cuáles fueron sus pensamientos para la comisión de un delito, si se comprende totalmente el contexto común de los sujetos.

- d) Estadística criminal: numéricamente en todas las acciones humanas existen coincidencias y patronos, esto no deja fuera el aspecto criminal en las sociedades, siendo la ciencia penal que a través de la estadística logra concatenar todas las numeraciones y repeticiones de conductas para convertirlas en formulas numéricas para poder crear políticas públicas de prevención del delito por la tendencia y para poder considerar numéricamente las proyecciones de los hechos antijurídicos de determinado territorio o el país en su totalidad. La complejidad delictiva los hacen únicos, por lo cual no se pueden abordar los elementos especiales de los delitos en valores numéricos.

- e) Medicina legal: esta ciencia es considerada auxiliar dentro de las ciencias penales, su objetivo es plantearles a los órganos jurisdiccionales a través de los profesionales médicos correspondientes, la información correcta de la medicina en sus procesos médicos y quirúrgicos para que puedan determinar asuntos dentro del proceso penal, la determinación de responsabilidad y estado de los delincuentes médicos, debe ser presentada por médicos forenses que realizan estudios directamente a las



personas, siendo las víctimas y los delincuentes los que estos profesionales examinan para aclarar dentro de sus conocimientos las relaciones entre los individuos y las causas de los daños generados a las personas.

Existen especialistas denominados médicos legales que estudian directamente las funciones psíquicas de las personas para poder indicarle los tratamientos correspondientes a los enfermos mentales, la determinación de falta de salud mental de las personas es una causa de inimputabilidad, por lo que la profesionalidad de estos médicos que se hacen presentes en el desarrollo de los procesos es necesaria porque un dictamen erróneo puede darle un giro total al caso penal y fallar en la correcta determinación de responsabilidades o en caso contrario la ausencia de responsabilidad de una persona por contener evidencias físicas no compatibles con los hechos planteados.

- f) Criminalística: esta ciencia se encuentra comprendida por conocimientos plenos que dirigen a los profesionales a encontrar a los delincuentes, utilizando pruebas y aspectos sociales para poder determinar quienes se encontraban en el lugar de los hechos y sus autores, posteriormente estos profesionales se presentan en los órganos jurisdiccionales para plantear su postura ante las pruebas emitidas.





CAPÍTULO II

2. Historia del derecho penal

“El derecho penal surge en los inicios de las sociedades con la necesidad de la aplicación de la justicia o en su defecto de la sensación de justicia. Por no encontrarse definido su concepto en el inicio de las sociedades, es necesario comprender que el derecho penal ha existido en la historia orientado al sentido de la moralidad, dividiendo las conductas correctas de las inadecuadas. Esa percepción moral de la conducta humana puede adquirir calificativos como favorable o dañina al entorno social, siendo la que generan un impacto negativo a la que el derecho penal le brinda interés”.⁶

El derecho en sí tiene como finalidad garantizar el bien común desde todos los aspectos generales de la vida de los seres humanos, pero el derecho penal tiene una categoría especial dentro de todas las ramas del derecho, porque se encarga de la protección del derecho que en este caso es en relación al ser humano.

Existe el reconocimiento internacionalmente de los derechos humanos, encontrándose debidamente ratificado por el país y contenido en la Carta Magna, pero el simple reconocimiento no crea determinaciones vinculantes a las conductas de los seres humanos, sino que el que sea pública la ley hace que socialmente exista el temor a incurrir en las consecuencias jurídicas que prepara el derecho penal para la comisión del delito.

⁶ Iglesias Rufino, Mario Roberto. **Historia del derecho penal**. Pág. 48.



Históricamente este límite a las conductas de las personas ha dado giros en el desarrollo de las sociedades, para que avancen en todos los aspectos inherentes a la humanidad.

2.1. La venganza privada

La función represiva se ha manifestado de distintas maneras en los países, por la diferencia de culturas de los territorios, existiendo variedad de concepciones de las ideas penales originales derivadas de las conductas de los seres humanos en su entorno. Hay que comprender que las legislaciones giran en torno a la representación popular como lo es el caso de Guatemala, que el Organismo Legislativo se encuentra organizado por diputados que llegan a su cargo por votaciones, siendo este el caso de manera teórica en donde se puede establecer que las decisiones poblacionales se encuentran plasmadas en la designación de conductas delictivas por ser estas personas las que crean las leyes, son representantes del pueblo directos, pero estas acciones se pueden ver empañadas por factores como la corrupción siendo un tema que desvirtúa la esencia de las normas.

En la antigüedad las penas nacen como una venganza de un grupo, siendo el grupo el que tomaba acciones en contra de otro para garantizar su existencia, la persona que era atrapada en actos que eran negativos a la sociedad se denominaba delincuente, por lo que a este sujeto se le podía expulsar de la comunidad donde radicaba para evitar que siguiera teniendo su desarrollo habitual y no otorgarle oportunidades de seguir cometiendo la conducta nociva a su entorno. Esta expulsión era el castigo más duro que una comunidad podía otorgarle a otro miembro por dejarlo en una situación de abandono y desamparo, ya



que en la antigüedad el poder llevar a cabo la vida diaria tenía muchas dificultades por la inexistencia de tecnologías y comodidades como lo existen hoy en día, por lo que era un gran peligro para un ser humano no encontrarse en una protección mutua con más seres. Este individuo se convertía en víctima de las decisiones tomadas por la comunidad y esta situación se podía practicar de igual forma para miembros del mismo grupo o de grupos ajenos.

Un elemento a considerar de la expulsión era que no existiera el deseo de venganza de la persona ofendida en la comisión del delito que terminó en la decisión de la expulsión del sujeto de la comunidad, evitando así la vulneración de la armonía social en sus comunidades por las problemáticas existentes con anterioridad, siendo importante el hecho de demostrar la culpabilidad para preservar como miembro a la persona que procedió correctamente.

Siendo este deseo de equidad dentro de las primeras agrupaciones de seres humanos, las que le empiezan a dar forma a lo que conocemos hoy en día como el derecho penal, al poder constatar la dimensión del crimen realizado y poder imponerle una sanción que a criterio de los miembros superiores de la agrupación, generaba el mismo daño al delincuente. La ira popular que se ha mantenido en contra de quienes actúan en sentido negativo hacia la sociedad puede ser observada en estas etapas de crecimiento del derecho penal como tal, siendo ese malestar de la población el que genera la legitimación en las acciones tomadas por los superiores o países dependiendo el caso del contexto histórico para que se comience a manifestar los primeros indicios de lo que en la actualidad



se denomina poder punitivo, resistiéndose a no caer en temas subjetivos de las personas, sino más bien que la objetividad sea imperante en la venganza social contra el delincuente, para que la aplicación de justicia no sea creadora de la posible determinación de más hechos delictivos, lo cual no tiene relación con las personas, sino con las disposiciones que socialmente estaban aceptadas.

Esta etapa recaía no exclusivamente en figuras estatales por la inexistencia del avance de la sociedad a tener bien determinados sus colectivos en países en donde existían autoridades superiores, pero eran por grupos de personas que no tenían las características que tienen amplia dimensión los países y demás entes de representación de las personas que se encuentran contenidas en territorio determinado.

Por tal razón, no corresponde un avance del derecho todos los actos que se encontraron plasmados en esta etapa histórica de los seres humanos, por no existir poder coercitivo de las normas al no existir mecanismos de cumplimiento por autoridades colectivas y la emisión de la legislación no tenía en su creación procesos correctos, debido a que es un antecedente para la creación posterior de las instituciones del derecho avaladas por el sector público, en donde la esencia del actuar de las personas es en la búsqueda de restituir el daño realizado a las víctimas por parte de un victimario que se mantiene en todas las legislaciones aún vigentes.

“No todas las acciones que busquen equiparar el daño realizando una acción a las personas son antecedentes del derecho penal, puesto que pudieron existir acciones que



se buscaban entablar por la comisión de una conducta negativa, pero apoyada únicamente por las subjetividades de una persona, esto hacía que el cumplimiento de la armonía social del derecho penal no fuera realizado por no existir conformidad por parte del colectivo de la positividad de la acción promovida, siendo el hecho que con anterioridad el respaldo social era primordial para poder imputarle las penas a una persona, la delimitación de las acciones de las personas en su venganza era importante para que no existieran excesos que menoscabaran la humanidad de las personas. La reacción punitiva es igualitaria al daño causado por el individuo que fue sometido a estos procesos de decisión”.⁷

Existían escritos en la antigüedad que tenían los primeros preceptos que designaban a algunas personas la retribución del daño con un daño de igual semejanza, la relación de la clase de castigo con la pena que se le iba a aplicar, pero en estas determinaciones de responsabilidades existían extensiones de la misma, lo cual, no es aplicado en la actualidad por ser personalísimas las acciones tomadas en contra de una persona en sentido penal, no pudiendo existir sucesión o delegación de las responsabilidades penales como única de cada ser humano, caso contrario a las responsabilidades civiles que pueden ser ejercidas por otra persona.

En esas primeras clasificaciones de delitos empezaron a existir delimitaciones de la responsabilidad penal por casos fortuitos y delitos culposos. En esos antecedentes se puede observar por parte de los legisladores el reconocimiento de que no todas las acciones emitidas por un ser humano tienen que llevar impreso el deseo de realizarse de

⁷ *Ibíd.* Pág. 98.



esa manera, siendo los delitos culposos los que exigen de responsabilidad penal personas.

Anteriormente se comenzaron a plantear sustituciones de la pena fundadas por ser expulsoras de la libertad de las personas por compensaciones económicas por parte de los victimarios a las víctimas de los delitos. Esa solución de conflictos era voluntaria por las partes y ese método no era aceptado por parte de la sociedad cuando existía la comisión de algún delito que tuviera intereses públicos inmersos en su esencia. A pesar de toda situación las personas se podían vengar de forma privada cuando les alteraren el honor de las personas.

2.2. Venganza divina

Con el avance de las sociedades en sus contextos históricos, existieron épocas donde se mezclaba el poder público con el divino. La Iglesia tenía una función principal en todos los aspectos de la vida de la persona por el control de los gobernantes que debían encontrarse regidos por las disposiciones de los dogmas católicos, el derecho le correspondía totalmente a la religión en la rama conocida como el derecho canónico, las concepciones de las conductas conocidas como delitos eran impuestas por esta rama del derecho.

Existieron escritos religiosos que contenían los principales derechos de las personas, en el sentido penal se observa el derecho de castigar del Estado y la Iglesia ya que la divinidad era otorgada a los representantes de estos poderes públicos.



Las penas establecidas y aplicadas a las personas eran dirigidas a la eliminación de la violación que se dio contra la divinidad de la institución vulnerada, se debiendo calmar la ira divina a través de la restitución equitativa del daño causado, los delincuentes debían someterse a las penas, la venganza privada empezó a tornarse prohibida por la protección del monopolio del ente público de aplicar justicia.

La mezcla del concepto de actividad delictiva con el de represión a los individuos que ofendan la divinidad y normas religiosas, generó que las personas debían conocer y someterse a las disposiciones católicas para garantizar la subsistencia en la sociedad, porque la Iglesia tenía criterios negativos sobre la diversidad de creencias religiosas de las personas. En otras religiones también existieron delegaciones a los sacerdotes a llevar a cabo las penas respectivas por la comisión de delitos, en todas las civilizaciones se ha visualizado que el adoctrinamiento religioso de las personas es un objetivo por parte de los gobernantes, ya sea por intereses de dominio social o por una verdadera creencia colectiva en la religión que se profesa en su territorio. La venganza a cargo de la Iglesia tenía distintas subjetividades plasmadas en su actuar orientadas al radicalismo de pensamientos que algunas religiones permiten en su enseñanza.

“En la primitividad de la humanidad se observa como la pena fue tomada en cuenta como un castigo y secundariamente como una expiación, para finalmente en esta época ser considerado como una retribución a la divinidad por el mal causado, por el hecho de perdurar en el tiempo el concepto de que la pena tenía que ser igualitaria al daño en sentido muy literal, siendo la comprobación por parte de las autoridades en esta época de



venganza divina suficiente para proceder a aplicar la pena, dejando por un lado de los principios fundamentales dentro del derecho penal como lo es el debido proceso y el de defensa.

Por tal situación la mayoría de legislaciones de los países antiguos en la comunidad internacional poseen vestigios de la divinidad observada en la norma, la separación posterior del Estado con la religión comenzó el cambio de las instituciones para alejarse de características religiosas y que se comprendieran los delitos con todas sus consecuencias jurídicas de manera objetiva.

La religión es un elemento crucial en la vida de las personas y su desarrollo social pero ya que la existencia de múltiples religiones con distintas creencias es una realidad en toda la humanidad, no se puede encargar directamente a una religión la administración de la justicia.

2.3. Venganza pública

La función represiva con la evolución de los conceptos de las ideas penales avanzaron con la evolución de las sociedades en la creación de la denominación e institución de los Estados o monarquías que tenían poderes claros y establecidos en un ordenamiento jurídico otorgándole a la aplicación de justicia un carácter público. La aglomeración de personas en menores cantidades territoriales comenzó la necesidad de garantizar la tranquilidad de las relaciones de estas personas, comenzando así a crear procesos y leyes

⁸ Agudelo. **Op. Cit.** Pág. 110.



que contienen mayor dureza en comparación de las históricas a los individuos de la comisión de delitos.

En el caso monárquico la administración de justicia tenía negatividad en su aplicación, por la observancia de desigualdades entre los sujetos de la sociedad, siendo quienes formaban parte de la realeza absueltos de cumplimientos de pena en su totalidad o con sanciones mínimas por conductas, las personas que no eran miembros de este círculo social por la misma comisión de delitos y tenían plasmadas peores penas por su estatus social, la protección de la integridad de las personas era relacionado con su vínculo social.

Los plebeyos y siervos tenían contemplados distintos tribunales para la aplicación de justicia, creando esta situación un descontento social, no legitimando en la mayoría de opiniones el actuar de los órganos jurisdiccionales y el contenido de antecedentes del derecho penal. La diferenciación de las personas por condiciones étnicas y sociales le otorgaba a la aplicación de la justicia un grado de arbitrariedad por ser diferente para las personas comprendidas en un mismo territorio, siendo estas cualidades inherentes a las personas las principales protecciones que se otorgan hoy en día para no ser vulnerados.

Los jueces a través de los tribunales tenían la capacidad de imponer penas que no se encontraban planteadas anteriormente en la ley y arbitrariamente podían catalogar una actividad realizada por una persona como hecho delictivo, es decir, no era necesaria la creación de una legislación para que los jueces comprendidos en la época de las monarquías imputaran la calidad de delito a cualquier acto, siendo esa situación por parte



de quienes los delegaban la que generaba demasiada arbitrariedad en las resoluciones judiciales. Esta clase de facultades de competencia de los jueces daba la facilidad de excesos por parte de los administradores de justicia que generaban violaciones a lo que se conoce hoy en día como derechos humanos de las personas.

El reconocimiento por parte de los imperios de religiones, le otorgó al derecho penal en su evolución histórica tonalidades ideológicas a los términos relacionados con el delito y sus sanciones, siendo la pena principalmente concebida como la penitencia brindada a las personas por su conducta delictiva, la liberación del delito por parte del delincuente era utilizada al mencionar la liberación en sentido moral de las personas aunque evidentemente se contaba con mecanismos para el cumplimiento de las penas, como lo son las primeras cárceles y las vulneraciones a la libertad humana que se han consumado utilizando como excusa establecer la religión en la sociedad.

La naturaleza jurídica del derecho penal canónico es eminentemente pública por los factores de relación de poder público y divino existentes en la relación de las partes directamente con el proceso penal.

En algunos procesos históricos donde se mezclaba la religión con el poder estatal se diferenció el derecho penal y los órganos encargados de aplicar la justicia como laicos, no teniendo participación la religión en la toma de decisiones que ahí se solventaban, el derecho penal canónico empezó a cobrar importancia en algunas legislaciones bajo figuras como lo era la protección de las personas a través de asilos, otorgándole protección a



personas que habían cometido o no delitos, siendo imposible por parte de las autoridades el sustraer a las personas que consideraba la Iglesia oportuno darles asilo, la permanencia de estas personas era directamente en el templo.

También dentro de los ordenamientos jurídicos en los cuales la aplicación de las penas era laica, es decir los órganos jurisdiccionales no tenían funcionarios encargados bajo la divinidad de la religión, aun así, se mantenían regulaciones, es decir que era una actitud contraria a las normas el tener ideas contrarias a la religión, siendo esta declaración de hereje a una persona una facultad otorgada a los obispos para posterior observación de los juzgados encargados de los demás delitos.

Existía un fuero especial para la comisión de delitos por los miembros de la religión, en el caso de la iglesia católica, los sacerdotes únicamente podían ser juzgados por miembros superiores de la iglesia, inicialmente se le aplicó únicamente esta condición a los obispos pero con el avance de la normativa se extendió la disposición especial a todos los clérigos, en el proceso penal especial determinado para los miembros religiosos existía la intromisión de un tribunal laico en algunos casos para la aplicación de la sentencia, la mezcla de ambos era inherente a las actitudes jurídicas de los miembros, las demás personas si contenían una separación de lo divino con lo jurídico.

Los tribunales eclesiásticos tenían importancia y competencia en algunas materias penales, si el delito fue cometido por una persona ajena a la religión si el tribunal lo consideraba lo podían someter a su jurisdicción religiosa, esta determinación iba en el



sentido si el delito realizado por la persona atentaba directamente contra las ciencias religiosas fundantes, no existía discusión alguna por parte de los juzgados laicos de redireccionar a los sujetos para ser juzgados por la Iglesia.

En la Edad Media se dan reparaciones de derechos de civilizaciones más antiguas por la ausencia de legisladores y personas con los conocimientos reconocidos por la sociedad para normar la conducta humana en todos los aspectos, siendo la aparición de glosadores los cuales trataban de dar entendimiento a la normativa antigua, comentando como se podían aplicar los preceptos contenidos en la norma a la actualidad en la que se encontraban desarrollándose. Posteriormente en la historia se crearon mayores contenidos en lo referente al derecho penal, existiendo diversas calificaciones de los delitos en su naturaleza jurídica ubicándolo del lado público o privado, del lado privado existían tendencias de su ajuste por la protección individualista a la persona que radica en el contenido de la norma, posibilitando a las personas a introducirse en la venganza privada para el resarcimiento de la deuda creada por del delito, con el paso del tiempo y la re introducción del cristianismo en la fundación de los nuevos Estados se le otorga la autoridad nuevamente a este ente público y regrese la potestad de la venganza para que sea categorizada como pública.

2.4. Período humanitario

“Doctrinariamente el derecho natural consolida los derechos de los seres humanos frente al Estado. Este período cercano a la Revolución Francesa en el derecho penal se



caracteriza por promover la lucha en contra de la monarquía invocando la libertad de las personas. Se dirigió hacia la apertura de un camino de igualdad social entre las personas, reformando penalmente sus consignas y connotaciones ajenas a cualquier entidad distinta de la jurídica”.⁹

Socialmente existía un rechazo hacia las practicas utilizadas por los tribunales por la diferenciación de los sujetos y las penas que se encontraban promovidas únicamente contra las personas que socialmente tenían un papel categorizado por los mismos tribunales en donde la irregularidad de los procesos vulneraba directamente los derechos de las personas.

Ello, porque las libertades concedidas a los jueces eran muy discrecionales haciendo que pudieran inobservar la legislación y actuar en cuanto ellos considerasen que era correcta la aplicación de la justicia.

La sociedad empezó a proponer principios y derechos mínimos a las personas que se encontraban en un proceso penal, no con la urgencia de garantizar directamente a los delincuentes, sino en el sentido de que por la falta de herramientas para determinar responsabilidades cualquier persona podía ser sujeto de un proceso penal por cuestiones aleatorias, con lo cual se fortaleció el interés público de corroborar la existencia de esos derechos con las personas detenidas, creando ese aumento de los derechos de las personas y un entusiasmo social por la mejora de sus condiciones, logrando así una

⁹ Guzmán Franco, Ricardo. **La teoría del delito y el injusto**. Pág. 44.



reforma legislativa. La modificación de las leyes penales por las luchas de las sociedades, por el constante abuso por parte de las autoridades que tienen en su poder la venganza pública y por las nuevas normas señalaron una serie de actividades nocivas de las personas ante la sociedad, empezando a desempeñar la abundante categorización de delitos a muchas actividades comunes en la sociedad. Las penas deben ser necesarias para la protección de los bienes jurídicos tutelados, pero no puede ampliarse de manera arbitraria su duración.

El debido proceso es una formulación legal inherente a la época en donde los castigos correspondían ser aplicados únicamente a quienes cometían delitos que claramente estuviesen contenidos en las normas jurídicas. La limitación de la libertad de las personas tenía que ser realizada posterior a la erradicación de los procesos y de garantizar que la defensa de las personas sobre la imputación delictiva que se le estuviere haciendo fuera correcta y se encontraba finalizada. La igualdad era promovida en este movimiento por invocar que no existiera una diferenciación de aplicación de la justicia indistintamente a la persona que hubiese cometido el delito.

Estas influencias y corrientes del pensamiento lograron que se reformulara el planteamiento jurídico de las normas penales, en donde el abuso de la utilización de la pena capital por parte de las autoridades monárquicas buscaba la abolición en algunas legislaciones, en donde la proporción de la pena se ajustó a la concepción social de la gravedad del delito cometido. Se estableció legalmente la delimitación de las facultades discrecionales de los jueces para que únicamente pudieran resolver conforme la ley les



permitiere. Entre los avances de la lucha social existente para la restauración de los derechos de las personas cabe destacar el origen de la pena y las facultades para castigar por parte del Estado, fortaleciendo la interpretación de las leyes de forma clara, no existiendo confusiones ni diversos caminos para un mismo delito en los procesos penales, creándose los mecanismos para establecer la responsabilidad de las personas dentro de la comisión de un delito y las penas correspondientes en relación a la determinación correcta.

2.5. Período científico

“Surge en Europa con el desarrollo industrial de los países en la época de la Revolución Industrial. El derecho penal moderno confirma su idea directa de la pena, siendo esta una coacción psicológica al victimario, creando con esa idea la creencia de que el delito puede prevenirse, la legalidad se proclama en este período del derecho penal invocando la necesidad que exista la conducta regulada en la ley para que se pueda imponer posteriormente como un delito, siendo este principio tomado en consideración del derecho romano que lo denominada *nullum crimen sine lege, nula poena sine lege*”.¹⁰

En esta época existen legislaciones completas que son susceptibles de ser estudiadas para el enriquecimiento del conocimiento de la disciplina jurídica, se aplicaron estas normativas a entender la imputabilidad de los delitos por tener que determinarse el daño a un individuo y después a este aplicarle una pena. Ambas acciones tenían que estar

¹⁰ Carrancá. **Op. Cit.** Pág. 122.



claramente contenidas en la ley, la represión por parte del ente público es criticada y otorga la obligación de realizar los estudios suficientes para poder enmarcar las tendencias y posibles personas que contengan los factores de riesgo para orientarse hacia la actividad delictiva, para introducirlos a programas originarios de políticas públicas para evitar que causan daño en la sociedad.

Esta época contiene la idea generalizada de que la pena es la retribución adecuada para la comisión de un delito por pensar que el Estado y la población en su territorio se encuentra permanentemente de manera armoniosa, pero cuando en esto se rompe ese orden porque existe la comisión de un delito, esta persona entra en deuda con la sociedad, siendo este punto donde entran las penas a cumplir su rol en el poder punitivo del Estado las que equiparan el daño causado a la sociedad.

Ello, con la privación o limitación de un derecho que comúnmente es la libertad para una persona, siendo su origen el pensamiento de que en esta acción de privación existe también la prevención por la creencia de que este individuo puede tener una conducta constante de carácter negativo en la sociedad que se encuentra protegiendo el derecho penal.

Esta aplicación de justicia puede tener distintas percepciones pudiendo ser morales, religiosas, culturas y sociales pero su composición objetiva en la sociedad es eminentemente jurídica, siendo la finalidad concreta de toda esta existencia de factores la retribución del mal inferido con el delito.



2.6. Escuela clásica

“En la historia más reciente del derecho penal comprendido en aproximadamente el Siglo XVIII existió un movimiento que contenía preceptos filosóficos y jurídicos donde se abordaron cambios radicales a la esencia del derecho penal, conteniendo varios pensamientos de estudiosos del derecho que modelaron al ramo penal en el sentido histórico que se encontrada dándole avances y acercándolo a lo que abarca esta rama de derecho en la actualidad, esta escuela estructuró el derecho penal, principalmente poniendo de base principios jurídicos del derecho común y la creación de nuevos guiándose por las necesidades de la nueva figura del derecho penal en la sociedad”.¹¹

Esta escuela fundamentó sus nuevas normas comprendiendo los errores en los derechos de las civilizaciones anteriores, dejándolos atrás en las nuevas legislaciones, la diferenciación del aspecto religioso de la aplicación de justicia separó al pecado del delito y los sacrificios de las penas, otorgándole racionalidad en la objetiva aplicación del derecho penal, no dándole reconocimiento a las normas que contuvieran plasmada alguna mezcla de las diferencias que se encuentra estableciendo.

En los códigos promulgados en esta época, se le brinda al derecho penal su objeto de estudio y el carácter de duradero dentro de la existencia futura de las sociedades provenientes. En esta legislación se definen los elementos necesarios para poder categorizar una actividad como delictiva, existen fuerzas según esta doctrina que integran

¹¹ **Ibíd.** Pág. 140.



el delito, la pena y las medidas necesarias de seguridad, las cuales contienen formulaciones entre la coexistencia de los conceptos, definiendo la relación precisa entre la comisión de un delito y sus consecuencias futuras jurídicas.

La existencia del delito es dependiente de la amenaza o vulneración de un derecho existente, estos derechos según lo preceptuado por esta escuela no deben ser agredidos por actos donde la voluntad de las personas se exterioriza, teniendo que dotarse el acto cometido del victimario de características como la libertad de sus acciones y capacidad para poder imputársele la comisión del delito, la objetividad es la norma y la subjetividad es el pensamiento de la persona antes de realizar esta acción negativa para la sociedad. Estas dos formas se observan en el derecho penal, la material y la psicológica, determinando exactamente todos los factores y contextos de las causales dentro de los individuos a comportarse de tal forma, siendo un derecho contenido en la legislación que tiene en su protección un bien jurídico tutelado con un hecho humano que se adapta a lo preceptuado y le conlleva una responsabilidad al victimario.

No todas las conductas tienen el mismo impacto en la sociedad, por eso la distinción y clasificación de los delitos atendiendo la importancia del derecho que fue agredido, su cualidad, cantidad y grado. Esta postura de esta escuela aún se mantiene vigente porque es de observancia para los órganos jurisdiccionales.



CAPÍTULO III

3. La prueba

El vocablo prueba al igual que *probo* deviene de la voz latina *probus* que quiere decir bueno. De esa forma, lo que resulta probado es bueno, es correcto y auténtico, pudiéndose concluir que la concepción de prueba se encuentra en una actividad procesal especial, cuyo producto de dicha actividad es, la producción del conjunto de motivos o razones que de los medios aportados por las partes se deducen y que le suministran al juez el conocimiento de los hechos para los fines del proceso.

3.1. Objeto de la prueba

“El fin de la actividad probatoria consiste en el esclarecimiento de los hechos y actos jurídicos debatidos, pudiendo tenerse a éstos como el objeto de la prueba. No son objeto de prueba los hechos no controvertidos, admitidos en forma tácita o expresa por las partes al tratarse la *litis*, excepto, cuando esos hechos se traten de derechos indisponibles para las partes”.¹²

Tampoco, son susceptibles de prueba los hechos notorios o públicos, que son del dominio del saber público, que por pertenecer a la ciencia, a la vida diaria, a la historia o al comercio social son conocidos y tomados en consideración por un círculo más o menos grande de

¹² Barrios Garrido, María Gabriela. **Los medios probatorios**. Pág. 61.



personas de cultura media. Es susceptible de prueba el derecho invocado, debido a que se rige por el principio de la norma jurídica aplicable no demostrable, lo cual, es labor del juez y tiene que demostrarse con los hechos y actos que se fundamentan con la aplicación de las normas de fondo en beneficio propio, bajo los aforismos romanos clásicos relacionados con las normas legales, ni lo son aquellos hechos resguardados por una presunción, a excepción que se niegue un hecho y los notorios.

3.2. Fuente de prueba

Se entiende por fuente de prueba a todos los elementos de la vida que la ley reconoce como idóneos para la producción de prueba sobre un hecho relevante para un proceso judicial como es el conocimiento de ese hecho de parte de una parte de una persona que no es sujeto procesal, así como por el conocimiento técnico de una persona cuya formación técnica o científica acerca de un hecho de esa misma naturaleza tiene relación con el estado o condición en discusión y el juez tiene que reconocerlo.

3.3. Carga de la prueba

El término carga tiene un significado propio en el lenguaje jurídico y es proveniente de la voz latina *onus*. Se ha interpretado como una serie de reglas en el ofrecimiento de la prueba y no en la etapa de apreciación, es decir, en el momento preciso de la aportación y admisión de las pruebas, cuando realmente su empleo es una etapa posterior consistente en la apreciación por parte del juez, y de manera residual, sea que en ausencia de prueba



se emplean las reglas que integran el *onus probandi*. El sentido de medio de prueba indica en que no es una demostración cualquiera, sino la forma de prueba a través de determinados instrumentos y procedimientos que las normas procesales prescriben, permiten o prohíben, constituyendo, por una parte, los caminos o medios para que las partes prueben los hechos en que fundamentan sus alegaciones, y, por otro lado, imponen límites a la actividad probatoria, específicamente en el ofrecimiento y admisión de las pruebas.

3.4. Noción procesal

Carga consiste en asumir la imposición de un peso. Se llama carga procesal por ser una imposición legal que recae sobre las partes. Por ello, se tiene que hacer la afirmación que la carga es un imperativo. Puede concebirse como aquellos actos que las partes se encuentran en libertad de realizar, pero que, si omiten, traen consecuencias jurídicas adversas.

La noción procesal que contiene la regla de juicio indica la forma en que tiene que fallar el tribunal cuando no encuentra en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que tienen que fundamentar su decisión, e indirectamente el establecimiento de la forma en que a las partes les interesa la prueba de los hechos, para que se eviten las consecuencias desfavorables o favorables a las otras partes. Es una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación reclaman.



Es el peso que tienen las partes de activar las fuentes de prueba para la demostración de los hechos que sean afirmados, de forma convincente en el proceso, en virtud de los medios probatorios y es de utilidad para el tribunal en los procesos dispositivo como elemento que sustituye la convicción ante prueba insuficiente, incierta o faltante. Únicamente tienen la carga de probar aquellos hechos en controversia que excluyen su misma imposición y los hechos amparados a una presunción, así como los evidentes y los notorios.

3.5. Admisibilidad de la prueba

“El examen de admisión de la prueba la lleva a cabo el juez, de conformidad con los requisitos legales, los cuales tienen carácter formal dependiendo de la oportunidad y del momento procesal en el cual las partes tienen que ofrecer la prueba y la forma en que tiene que ser ofrecido cada medio. Los requisitos materiales o propios regulan la pertinencia, idoneidad, utilidad e ilicitud de los medios probatorios ofrecidos”.¹³

En relación a la oportunidad para su ofrecimiento, existe la prueba ordinaria que es aquella que se ofrece en los momentos que se establece el procedimiento en la demanda, contestación, reconvención o en la audiencia preliminar o única por el actor para la indicación de las excepciones del demandado. De no cumplirse con este requisito, se tiene que hacer el señalamiento de la prueba extemporánea. La prueba extraordinaria es aquella que se ofrece en momentos de excepción que pueden llegar a presentarse, como

¹³ Florián, Eugenio. **De las pruebas penales y su ejecución**. Pág. 35.



- Prueba conducente o útil: no es admisible la prueba inconducente o inútil, la comprendida como aquella que de acuerdo a las reglas y criterios razonables seguros, en ningún caso puede ser contributiva del esclarecimiento de los hechos controvertidos. Lo útil tiene relación con la prueba conducente, provechosa, buena y eficiente. La pertinencia es referente principalmente al hecho que se busca probar con un medio concreto de prueba, siendo la utilidad la que atiende esencialmente al medio en sí mismo considerado, aunque no puede faltar en ocasiones a la relación entre medio y hecho.

“La prueba no útil, inconducente o no apta tiene un alcance cualitativo y cuantitativo, siendo inconducente aquella prueba por medio de la cual surge como imposible o irrazonable probar lo que se intenta. El alcance cuantitativo tiene como fundamento lo que se conoce como la forma probatoria que es la cantidad de prueba suficiente para alcanzar la evidencia o llegar a su punto de saturación”.¹⁴

- Prueba pertinente: la conceptualización de impertinencia se relaciona con la aptitud del medio para convencer acerca del contenido de la fuente de prueba, aunque también se encuentra ligada a la consideración previa del legislador respecto de la prueba. Es aquella que no versa sobre las proposiciones y hechos que son objeto de debate, acuñada en sentido positivo por el legislador que tengan relación directa con los hechos y la pretensión. Es decir, es la prueba que no tiene ninguna vinculación con los hechos u objeto concreto, con una relación de medio a fin con el

¹⁴ Caballeros Molina, Eddy Rolando. **La prueba**. Pág. 51.



objetivo que se persigue en el proceso concreto. La impertinencia de la prueba tiene un alcance mayor a aquella prueba que no guarda relación con lo que sea objeto del proceso. Efectivamente, se le vincula al hecho de que, si con un medio de prueba se busca la demostración de algo que no es relevante, que no ha sido afirmado, ni introducido en el debate en la fase de alegaciones o que es inconducente con lo debatido, tiene que rechazarse por impertinente, lo que es lo mismo decir, irrelevante o incontrovertido, o bien, debido a que no van a tener ninguna influencia en la decisión.

b) Prueba inadmisibles e innecesaria: son inadmisibles los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido.

- Hechos admitidos expresamente: cuando un hecho, en la fase de alegaciones, demanda, contestación, reconvencción o réplica es admitido expresamente por lo contrario, se le releva de prueba e indefectiblemente el tribunal deberá considerarlo como cierto, por ello pierde relevancia una acreditación posterior.

“Cuando se contestan los hechos, la parte puede aceptar uno o más hechos, siendo la ley ampara la certeza y se pierde todo interés de su acreditamiento posterior. Las presunciones absolutas relevadas de prueba son las absolutas o legales, debido a que las relativas y las humanas se introducen a un análisis más riguroso, la relevación de prueba no es absoluta”.¹⁵

¹⁵ *Ibíd.* Pág. 59.



La presunción absoluta que se releva de prueba es aquella que, partiendo de una máxima experiencia integrada en su propia cultura proporciona al tribunal tanto al hecho base o indicio como la conclusión fáctica. Parece más acertada la afirmación de que las presunciones absolutas no admiten prueba en contrario, mientras que la *iuris tantum* invierte la carga de la prueba y autoriza que se pruebe en contra, de allí que se afirme que las primeras son absolutas; y las segundas, relativas, en tanto son un estado temporal que puede ser revertido.

El fundamento para la exclusión de prueba y que la legislación los ampare con una presunción de certeza a estos hechos, viene justificado por razones que atañen a las dificultades probatorias y al interés público de certeza en mantener la verdad formal y uniformidad de ciertos hechos.

- Hechos evidentes: están exentos de prueba los hechos evidentes. Lo evidente consiste en la percepción absoluta clara y manifiesta de una idea o de una cosa, de la que nadie puede dudar racionalmente, lo claro, lo patente, que no ofrece ninguna duda, lo que surge de la misma percepción sensorial. Un hecho es evidente, cuando es clara y lógicamente palpable y concluyente de una verdad generalmente aceptada. Son aquellas que surgen de los principios, de la experiencia y de la lógica, no requiriéndose prueba alguna para su comprobación. La actividad intelectual del tribunal suple la posible actividad probatoria de las partes. Nacen de la experiencia misma del tribunal. Es la prueba que se denomina *prima facie*, siendo considerada como aquella que permite la extracción de la prueba de los principios prácticos de



la vida, de lo que generalmente sucede en el natural desarrollo de las cosas, el juez suplente la falta de prueba directa de las partes a través del conocimiento personal del tribunal de las cosas y de su experiencia de la vida.

Al igual que los notorios, los hechos evidentes se encuentran exentos de pruebas, pero se diferencian de los primeros, en que no necesitan ser afirmados por las partes para ser tomados en consideración por el tribunal en su sentencia. Al ser evidente, incluyendo el tribunal se tiene que exigir su demostración y suplirse la actividad de prueba de las partes y puede la misma ser considerada innecesaria toda tentativa que sea tendiente a la demostración de un hecho que se presente de la experiencia del mismo tribunal.

- Hechos notorios: son aquellos hechos cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal de un determinado sector social al tiempo de pronunciarse la resolución, o bien aquellos que se encuentran constituidos formalmente como verdad y por ello son indiscutibles por una colectividad o al menos susceptibles de un determinado grado de certeza, en un tiempo y lugar determinado, fuera del proceso o del conocimiento privado del tribunal.

Pero, esos hechos tienen que ser alegados por la parte que pretende favorecerse y luego la ley los amparó en el grado de certeza, siendo la exención la autorizada por la ley de prueba, lo cual no quiere decir que se le exima de alegación alguna. La conceptualización de notoriedad es relativa, no pudiendo darse al respecto reglas



precisas, debido a que tanto puede hacerse referencia a un acontecimiento histórico, político o de tal naturaleza que su característica esencial sea el dominio público, es decir, que nadie lo pone en duda, de forma que la convicción que de ella surge es tan firme como la que emana de una prueba directa. Por ello, el tribunal puede tomarlo en consideración en el fallo, cuando la parte lo ha invocado como fundamento de su pretensión o defensa.

- Pruebas ilegales: son las que se obtienen violando las normas o reglas esenciales de adquisición de una prueba o violando los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente o en los instrumentos internacionales. La violación puede ser para lograr la fuente de prueba o el medio probatorio.

“Por prueba ilícita se entiende la recogida infringiendo las normas o principios colocados constitucionalmente, frecuentemente para la protección de las libertades públicas y los derechos de la personalidad y de sus manifestaciones como el derecho a la intimidad”.¹⁶

La prohibición de admitir pruebas ilícitas o ilegales se apoya sobre la ponderación superior de ciertos intereses extraprocesales frente a los intereses procesales encaminados a descubrir la verdad del sistema de libertad probatoria y de su libre apreciación que opera sobre pruebas obtenidas y aportadas en forma regular y sin violación de los derechos constitucionales, lo cual, señala que cualquier declaración

¹⁶ Viñals Alcén, Luis Roberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Pág. 102.



que haya sido obtenida por medio de la violencia será nula, debido a que es aplicada al ámbito civil e implica el rechazo, desconocimiento, prohibición de admisión y no valoración de cualquier prueba, que aunque prevista como medio haya sido obtenida de manera ilícita, con fuerza física o moral, tortura o agresión, obtención ilícita de documentos sin seguir los cauces legales, sustracción de documentos e información indebida, así como grabaciones ilegales o no autorizadas.



CAPÍTULO III



4. La inobservancia en la aplicación de la teoría general del delito para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales en Guatemala

“La teoría general del delito contiene todos los pasos ordenados estructuralmente para la comprensión de la existencia de un hecho delictivo por parte de una persona. Esta teoría también estudia el entorno social en el cual se cometió el crimen, su importancia es determinar correctamente la responsabilidad penal de las personas que se pudieran ver contenidas en la imputación de un delito. Los delitos son parte importante del derecho penal porque son los que le dan vida a la disciplina jurídica en mención, el abordar todos los aspectos que originan la regulación sustantiva de los delitos”.¹⁷

Para el estudio de este elemento originador alrededor de la palabra delito, cabe indicar que esta teoría busca comprender los delitos existentes en la actualidad, pero con el conocimiento de las normas para analizar en que contexto social se encuentran en donde su regulación es necesaria para todas las actividades humanas, puesto que por virtud de la naturaleza humana el desorden social es un factor de análisis para la determinación de responsabilidades en el derecho penal.

Esta teoría estudia los aspectos subjetivos tanto como los objetivos, siendo los subjetivos los cuales llevan a una persona a cometer las acciones establecidas como delitos, al

¹⁷ Quintanilla Morales, Luis Eduardo. **Fundamentos de la teoría del delito**. Pág. 114.



llevarse a cabo la recopilación de conocimientos, ejerciendo la representación de los interesados en el entendimiento de sus derechos y obligaciones, siendo la norma el material para hacer aplicar la justicia.

4.1. La teoría del delito y los hechos delictivos

La teoría del delito tiene como contenido la comprensión de los presupuestos legales establecidos de la punibilidad por parte del Estado hacia un individuo por su comportamiento, pudiendo tener una acción plasmada o el no hacer algo para evitar incurrir en una conducta.

La omisión del ser humano de tomar una acción le puede traer consecuencias jurídicas y la teoría del delito debe abarcar todos los comportamientos humanos que puedan derivar en un hecho antijurídico, no limitándose únicamente a los delictivos. También, es su objetivo el estudio de lo que tenga relación con la aplicación de la pena o de las medidas de seguridad que se dan en el proceso penal.

Se plantean los bienes jurídicos tutelares con sus requisitos, siendo esta teoría la que los define en los casos en los cuales puede existir un riesgo de vulneración de las personas. El comportamiento humano es el que rige las condiciones de aplicabilidad de las penas sobre las personas, siendo la justificación correcta la responsabilidad penal de las personas que contiene pasos para su señalamiento y el ser reprochable radica en una acción punible referente a la dirección de esa teoría.



“Los presupuestos de punibilidad de los delitos llevan consigo un análisis del ordenamiento jurídico de la normativa penal, siendo las leyes donde se ingresan las posibles conductas de las personas las que se encuentran descritas, las que tienen la finalidad de poder proteger los derechos de las personas en la sociedad, siendo esa descripción de conducta la que conlleva directamente a una pena que es impuesta por el Estado, existiendo disposiciones que se pueden dar en otras ramas del derecho pero que llevan inmersas conductas delictivas, por lo que se relacionan directamente con el derecho penal, siendo la teoría general del delito la que estudia el comportamiento de las personas para determinar responsabilidad penal”.¹⁸

El resguardo cauteloso de las características conforman un tipo que penal que se encuentra en la parte sustantiva del derecho penal como una forma de actuación de la teoría en mención, analizando las categorías comunes de las personas en sus actitudes que le hacen punible la acción u omisión cometida, siendo la dogmática penal la que señala directamente las acciones, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad y punibilidad de las personas en los delitos, siendo la determinación de estos elementos y las condiciones objetivas para comprender el actuar de las personas en las actividades delictivas fundamental, así como las bases para realizar los estudios correspondientes para desentrañar la existencia de los delitos en la sociedad con el apoyo específico de la teoría general del delito, relativo al señalamiento de pasos para encuadrar los comportamientos de las personas en la sociedad para garantizar el estándar en todo proceso penal, el orden de los procesos y su debida erradicación que les brinda a los ciudadanos las garantías al

¹⁸ Urraza Abad, Jorge Antonio. **Historia del delito**. Pág. 99.



encontrarse sometidos a un proceso penal en donde la confianza social en estos procesos es el objetivo.

Existen posturas que buscan redireccionar la teoría general del delito hacia el sentido que esta podría comenzar directamente a analizar las acciones de las personas como base para poder categorizar los delitos y analizar el tipo penal que se encuentra vulnerando en la comisión del delito, pero la teoría contiene diferente orden para determinar estos delitos y su comisión, debido a que los elementos metajurídicos de cada tipo penal no se encuentran contenidos directamente en la norma pero son doctrinariamente señalados. La construcción correcta de esas actitudes a través de estos es la utilizada por la teoría del delito actualmente, siendo la norma jurídica y las causas de justificación de la antijuricidad los que más contienen esta organización.

4.2. Presupuestos del delito

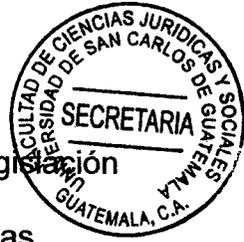
Los presupuestos son los antecedentes que se deben cumplir para poder darle paso a la existencia del delito, si no existe un presupuesto comprendido en el derecho sustantivo del derecho penal, puede entenderse que es otra actividad delictiva con la que se está y se debe buscar el encuadramiento en otro delito para poder imputarle al sujeto la responsabilidad por su acción u omisión. Los delitos contienen condiciones especiales que deben ser cometidas por una persona para poder ser los mismos que les sean aplicados, debido a que toda conducta que genere un daño a una persona en su vida o economía se encuentra en un tipo penal, siendo el reto del ente investigativo y del órgano jurisdiccional



la determinación del delito que encuadre con mayor facilidad en el comportamiento incorrecto de la persona en la sociedad.

Es importante categorizar el entorno en el que se desenvuelven las personas para poder estudiar directamente la legislación correspondiente, las actitudes que estas desempeñen, en el caso de los funcionarios públicas existen conductas especialmente determinadas, por ser los que manejan directamente fondos públicos y ejercen una función pública ante la sociedad, por lo que una acción cometida por un individuo que no tenga relaciones con el carácter público puede no ser constitutiva de delito como si lo hiciera un encargado de la función pública, también en esta complejidad existen acciones u omisiones que para ambos son determinables como conductas delictivas pero para la persona perteneciente al ente público existe una pena más extensiva si la realizare en ejercicio de su cargo.

Por lo cual existen condiciones tanto como para las personas como para elementos que giran alrededor de los delitos que deben de cumplirse para poder imputársele a las personas esa actitud delictiva. La teoría general del delito contiene los pasos y las características que deben observarse para que puedan ser susceptibles las personas de ser sometidas a un proceso penal, siendo importante entender que el derecho en general se encuentra en avance y pueden existir conductas que parecen nocivas para la sociedad pero no se encuentran reguladas, existiendo el principio de que si no existe la pena no existe el crimen, se da una falta de encuadramiento de la conducta y por tal razón una sentencia absolutoria de la responsabilidad penal por no poder encuadrarse la conducta por la que fue sometida a la investigación el sujeto, siendo menester del órgano legislativo



y de la sociedad civil empezar a realizar las presiones necesarias para crear legislación que contenga las conductas observadas en la sociedad y en la imposición de penas.

4.3. Antecedentes jurídicos y materiales

Es de importancia el estudio de los antecedentes jurídicos y materiales de los cuales se origina directamente la existencia del delito en todos sus aspectos, si no existieran hechos no habrían delitos, como es requisito para la existencia del delito es necesario que se cumplan todas las condiciones personas y de hechos que derivan en la literalidad del contenido legislativo. En cambio estos presupuestos son las acciones humanas que le dan origen y positividad a la norma al ser precisa en su previsión de las posibles conductas humanas en la sociedad, estos hechos son apoyados socialmente de ser regulados por parte de las personas hacia sus representantes designados popularmente en el Organismo Legislativo, siendo históricamente conocido que la venganza denominada pública que era ejercida por las autoridades y válida si existía una confianza e interés social en que el resarcimiento de un daño provocado por un individuo fuera llevado a cabo por sus representantes. Esto se puede ver observado en diferentes procesos en la actualidad como la posible participación de la opinión de la sociedad civil en el proceso de creación de las normas.

“Existen hechos como requisitos para que sea consumado el nuevo delito, existiendo condiciones únicas para la imputabilidad de los nuevos delitos, como los delitos que necesitan para su existencia alguna institución contenida en el ordenamiento jurídico,



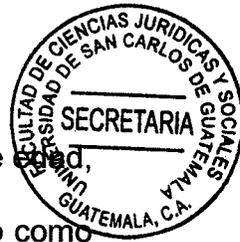
siendo estas acciones necesarias para que el delito pueda ser determinado como tal, entonces el delito necesita para su subsistencia que existan algunas actividades jurídicas que son determinadas por la ley en su contenido para la imposición de la pena”.¹⁹

4.4. La conducta delictiva

La primera condición para que exista un delito es que la conducta humana sea observada, esta conducta es resultado de la exteriorización de la subjetividad de las personas de su voluntad hacia el mundo material, esta figuración en el plano exterior puede contener acciones humanas en sentido positivo como negativo, siendo necesario comprobar el entendimiento de la persona de su actuación en determinado momento, como en el caso de las personas que no contienen discernimiento por adolecer alguna enfermedad o condición mental que les prive de razonamiento en las circunstancias de su vida cotidiana. Una razón de inimputabilidad de las penas es el conocimiento de la actividad hacia el mundo material, siendo su conducta ajena a sus pensamientos por sus cualidades que lo privan de su capacidad.

Los menores de edad contienen legislaciones distintas o especiales en la comisión de delitos porque su conducta según la legislación no contiene el entendimiento por razones de madurez de sus consecuencias jurídicas. En este caso puede verse que la ley sostiene que si existe una diferenciación entre las capacidades de las personas para la imputabilidad de los delitos que estos cometen, existen también penas de las personas

¹⁹ Antolisei, Francisco. **La acción y el resultado en el delito**. Pág. 60.



que se encuentran en el libre ejercicio de sus facultades por razones mentales o de edad, según su condición de capacidad, existiendo lugares de privación de libertad tanto como para las personas en su capacidad plena, menores de edad e individuos con problemas mentales, estos con el fin de la determinación de responsabilidad de las conductas observadas.

La conducta contiene los siguientes elementos:

- a) Elemento psíquico: el individuo activo en la comisión delictiva mentalmente toma una decisión sobre hacer o no hacer algo, el querer llevar a cabo una acción es un elemento en la imputabilidad de un delito por ser una señal de la conciencia plena de la persona de alterar su entorno social con la negatividad que usualmente infringen los delitos a las personas, el tomar una decisión de utilizar algún instrumento para vulnerar un bien jurídico tutelado o el uso de sus habilidades físicas para hacer un daño a la economía y demás factores inherentes a los seres humanos que se encuentran contenidas en la legislación es lo que hace determinante que su conducta sea susceptible de encuadrarse directamente en la realización del delito.
- b) Elemento físico: la acción u omisión plenamente expuesta en el mundo material es el elemento físico que aportan las personas hacia la determinación de la existencia de un delito, en el caso de la acción el sujeto debe actuar para cumplir las condiciones y los hechos que contiene el derecho sustantivo penal, en el caso de la omisión es cuando no actuar permite o crea una vulneración a un bien jurídico



tutelado, entonces se debe de determinar la conciencia de no realizar una acción física o el hecho de la evasión de una actividad que si conlleva directamente factores físicos. Los seres humanos se manifiestan cotidianamente en el plano material a través de acciones físicas, es decir utilizan sus sentidos y sus habilidades motoras para manipular su entorno, estas decisiones que toman los seres humanos en su subjetividad todos los días deben contenerse a no infringir daños a los derechos.

Las formas en que la conducta se exterioriza son divididas para su estudio en el derecho penal específicamente en la clasificación de delitos por las acciones en aquellos que llevan contenida una acción, y las omisiones de acciones para evitar la constitución de un hecho delictivo, en los delitos de acción el individuo claramente realiza un movimiento físico para cumplir con los requisitos necesarios para encuadrar su actividad como delictiva. En los delitos de omisión puede dividirse en carácter simple y en la comisión por omisión.

El carácter simple de la comisión se cumple cuando el resultado formal o jurídico de una falta de inactividad encuadra totalmente en la vulneración de un bien jurídico tutelado de una persona, existen casos que existen obligaciones de las personas que su no cumplimiento incurre en una responsabilidad penal del obligado.

La simple no prestación del acuerdo pactado por la ley o judicialmente es constitutiva de delito, por lo que las personas tienen conocimiento de sus responsabilidades y sus consecuencias jurídicas haciendo que la evasión de estas les sea reprochable por los órganos jurisdiccionales en la determinación de responsabilidad penal e imputación de la

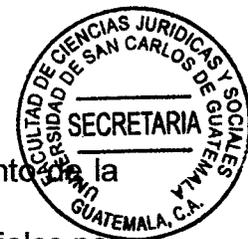


pena correspondiente. La comisión por omisión es cuando existen condiciones aleatorias que pueden surgir en la vida cotidiana de las personas donde el conocer una actividad delictiva o encontrarse ante un hecho donde sea necesaria su participación existe. Además, el hecho de no involucrarse puede resultar en una consecuencia jurídica para la persona que no realice la actividad necesaria para evitar que sea cree otra actividad delictiva o cambiar las circunstancias de un delito ya existente, jurídicamente en la legislación se encuentran planteadas las reglas generales y las excepciones de cuando las personas deben actuar ante determinadas situaciones.

4.5. Hechos delictivos

El hecho es una clasificación de la teoría general del delito, por ser el momento en el cual se consuman los pensamientos de las personas y se integran al mundo material redireccionando el camino del bien jurídico tutelado que pertenecía a otra persona, este suceso se presenta en el plano objetivo de la sociedad, siendo lo que se origina en el acto dotado de fuerza humana y en relación a la conducta positiva por parte de un individuo. Esta conducta tiene como consecuencia un resultado que es tangible en la objetividad y subjetividad de otra persona. Se debe tener en cuenta que existe una conducta prevista por la legislación que con la reunión de la conducta y su resultado tiene consecuencias jurídicas establecidas con anterioridad por el Estado.

Este nexo existente entre la normativa y las conductas de las personas es llevado a cabo por el hecho, el resultado material es necesario que sea determinado con exactitud para la



construcción de un caso penal, el cual posteriormente iniciara con el sometimiento de la persona a un proceso penal, los casos concretos contienen características especiales por la naturaleza del derecho penal y la diferenciación de cada caso en específico.

La descripción típica exacta del resultado en el plano material con lo previsto por la legislación en el derecho sustantivo contiene la enumeración de los delitos y determina directamente el hecho que se le imputa a una persona, siendo los investigadores quienes pueden determinar que una conducta contenga varias actividades delictivas, por tal razón un hecho puede contener múltiples acciones siendo estas motivo de estudio para su individualización y posterior determinación de la pena atendiendo los bienes jurídicos tutelados vulnerados.

Los hechos cambian constantemente el mundo material. La teoría del delito estudia todos los que contiene posibles alteraciones en la vulneración de lo contenido para las personas, siendo la prevención del delito de la mano con la teoría del delito la que debe determinar la posible intromisión de factores en las personas que les puedan generar la tendencia de cometer hechos delictivos, esta intervención estatal se da a cabo en ambos momentos, siendo la concientización por parte de las autoridades hacia las personas en riesgo de guiarse por estas conductas en su método de prevención del delito, anticipándose al hecho que brindará consecuencias jurídicas tanto como para la víctima como para el victimario y en el punto que posterior al desarrollo del hecho se deben iniciar las investigaciones necesarias en caso que por la naturaleza del suceso no se tenga consideración o evidencia de los sujetos que hayan cometido el delito.



Posteriormente con una evidencia recolectada denominada prueba en el proceso penal origina directamente del hecho y se procede a darle inicio al procedimiento en la búsqueda de la aplicación de justicia contenida en una sentencia.

Es por esto que los hechos son importantes en el derecho penal, sin la existencia de acciones por parte de las personas no existirían motivos por los cuales deberían legislarse las conductas humanas, en donde los entornos sociales van generando tendencias de comportamiento pudiendo generarse conclusiones por adelantado de los hechos, siendo estos estudios psicológicos y sociológicos los que fortalecen a la teoría del delito para poder aplicar sus aspectos positivos y negativos en lo que concierne a la conducta, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad y punibilidad de los delitos.

4.6. Clasificación

La teoría general de delito clasifica a los delitos de la siguiente forma:

- a) Delito instantáneo: ocurre cuando el hecho que consuma el delito se realiza en mismo momento, no debe existir mayor temporalidad en las acciones para que se encuentre realizado totalmente el delito, siendo esa una característica de los delitos que vulneran la vida de las personas, o los que en un solo acto dañan económicamente a las personas por la privación inmediata de su derecho, esta única acción contiene la vulneración total de los tipos penales contenidos en el derecho sustantivo.



- b) Delito permanente o continuo: existen delitos que deben de cumplir concatenación de hechos que hacen posible que se encuentren cometidos, esta consumación se encuentra prolongada en el tiempo, también existen hechos que contienen una única actividad delictiva, pero durante toda su duración se puede determinar únicamente un tipo penal, estos bienes jurídicos tutelados se encuentran en vulneración permanente o continua por parte de los sujetos activos en la comisión de delitos.
- c) Delito continuado: esta clasificación de delito se cumple con la unidad de propósitos delictivos, en donde la convivencia de múltiples conductas y participación de sujetos activos tienen varias determinaciones de conductas que sugieren un mismo tipo penal.
- d) Delito por ausencia de voluntad: es aquella consumación que se da cuando no existe voluntad por un sujeto en el plano material de realizar una conducta que por ley se encuentra prevista la obligación de que exista una acción para no recaer en un hecho delictivo.

Todas las clasificaciones de delitos contienen un estudio de la teoría general del delito. Por la diferenciación de las formas de delinquir y la naturaleza de delitos se crean normas generales para determinar la responsabilidad de las personas y ser sometidas directamente al proceso penal, esta teoría necesita la existencia de una o varias acciones para encuadrar las conductas en un tipo o varios tipos penales.



“El planteamiento por parte de las autoridades de la teoría general del delito conocimiento doctrinario que se encuentra en todas las disposiciones legislativas. entes investigativos por costumbre observan los pasos contenidos en esta teoría para solicitarle a los órganos jurisdiccionales según su clasificación de delitos las penas respectivas”.²⁰

Los órganos jurisdiccionales observan el ordenamiento jurídico y las formas de delinquir de las personas atendiendo también a elementos subjetivos para dimensionar la actitud con la que procedió el sujeto activo contra el pasivo, siendo aplicada la pena que a criterio del juzgador cumpla con la equiparación del daño para satisfacer las necesidades sociales de justicia.

4.7. Aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales

La importancia de la teoría del delito es equivalente a que con la misma se permite la probanza de la recolección de los elementos e indicios delincuenciales, así como permite la verificación del planteamiento de la estructura del sistema, viendo como parte estructural su esencia, entendiendo de forma general su valor y sus elementos estructurales integradores. Independientemente de que una conducta se encuentre establecida como delito en una norma penal, se requiere de la teoría del delito para la determinación del caso concreto, si tal conducta integra un delito o no. Es por ello, que la teoría del delito es el

²⁰ Ferreira Delgado, Francisco. **Teoría general del delito**. Pág. 121.



conjunto de los lineamientos sistematizados que determinan la integración o no de una conducta que es tomada en cuenta como delito por la norma penal. De esa manera, la misma se convierte en uno de los instrumentos jurídicos más importantes para los operadores del nuevo sistema de justicia penal, y se encuentra regulada a nivel operativo. De allí, la gran importancia de los operadores del sistema de justicia penal sobre la necesidad de la consolidación de los conocimientos que integran la misma, como son la definición del delito, sus presupuestos, elementos positivos y negativos, clasificación, tentativa y autoría, así como participación.

El Artículo 8 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Independencia del Ministerio. El Ministerio Público, como institución, goza de plena independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos en la forma determinada en este Código, salvo la subordinación jerárquica establecida en su propia ley.

Ninguna autoridad podrá dar instrucciones al jefe del Ministerio Público o sus subordinados respecto a la forma de llevar adelante la investigación penal o limitar el ejercicio de la acción, salvo las facultades que esta ley concede a los tribunales de justicia".

Las leyes penales emplean fórmulas abstractas para señalar una conducta cuyo desvalor la hace acreedora de una pena, siendo esa fórmula el tipo penal. Por lo general, el tipo penal se encuentra integrado por todos aquellos elementos que caracterizan a una acción humana. El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 78: "Reconocimiento personal. El Ministerio Público o los



tribunales podrán ordenar el reconocimiento personal del imputado por médico forense, para la constatación de circunstancias de importancia a la investigación.

En casos de urgencia podrá realizarse por dichas autoridades sin intervención de perito, con presencia del sindicado y en presencia de su defensor”.

La tipicidad es la adecuación de la conducta que se encuentra concretada en la realidad, que se hace a la ley penal mediante la comprobación de la coincidencia de los hechos que hayan sido cometidos con la descripción abstracta de los hechos, que son el presupuesto de la pena que está contenida en la ley. Son imputables los delitos llevados a cabo sin intención pero a consecuencia de un actuar negligente.

El punto de partida del injusto imprudente consiste en la infracción del deber objetivo de cuidado, es decir, la inobservancia del cuidado debido, siendo ese deber objetivo de cuidado el que se origina no únicamente en la legislación penal sino en distintas normas.

El Artículo 112 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Función. La policía, por iniciativa propia, en virtud de una denuncia o por orden del Ministerio Público, deberá:

- 1) Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio.
- 2) Impedir que éstos sean llevados a consecuencias ulteriores.
- 3) Individualizar a los sindicados.
- 4) Reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación o determinar el sobreseimiento; y



5) Ejercer las demás funciones que le asigne este Código.

Si el hecho punible depende para su persecución de una instancia particular o autorización estatal regirán las reglas establecidas por este Código.

Los funcionarios y agentes policiales serán auxiliares del Ministerio Público para llevar a cabo el procedimiento preparatorio y obrarán siempre bajo sus órdenes en la investigación”.

La teoría del delito permite la realización de un estudio y análisis de forma escalonada y sistematizada que facilite la interpretación de las normas penales, así como la correcta fundamentación de las sentencias. Cuando un ciudadano tiene conocimiento de los lineamientos por dónde un determinado juez emitirá una decisión judicial, se señala que se está cerca de que se alcance la seguridad jurídica y ello es justamente lo que permite hacer la denominada teoría del delito.

El Artículo 198 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Entrega de cosas y secuestro. Las cosas y documentos relacionados con el delito o que pudieran ser de importancia para la investigación y los sujetos a comiso serán depositados y conservados del mejor modo posible.

Quien los tuviera en su poder estará obligado a presentarlos y entregarlos a la autoridad requirente. Si no son entregados voluntariamente, se dispondrá su secuestro”.

El fiscal inicia los actos de investigación cuando tenga conocimiento de los actos de la sospecha de la comisión de un hecho que reviste los caracteres de delito, promoviendo la



investigación de oficio o a petición de los denunciantes. Si de la denuncia, del informe policial o de las diligencias que llevó a cabo, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la investigación.

A través de la teoría del delito se organiza y explica la investigación, con la finalidad de investigación y explicación de la misma, con el objetivo de la identificación y aseguramiento de los medios cognoscitivos necesarios para la demostración, más allá de duda razonable, la ocurrencia del delito y su autor o partícipe.

Es el instrumento para la proyección de la actividad de investigación, empleado por el equipo integrado por el fiscal y la policía. Se constituye como el instrumento de superior importancia para facilitar el trabajo de investigación, para la proyección, planeación, control y verificación de resultados, con el objetivo de optimizar la actividad de recolección de evidencias que permitan la demostración de la existencia de la conducta constitutiva de delito y de quiénes fueron sus autores.

También, para que en los estadios procesales pertinentes, se identifiquen y precisen los elementos materiales probatorios y la evidencia física, con fundamento en la estructura de la inferencia y en que se respalden los motivos razonables fundamentados en que permitan por completo el sustento de las peticiones que se precisen ante el juez de control de garantías.



El tema constituye un aporte significativo para la bibliografía guatemalteca al dar a conocer a estudiantes, profesionales y ciudadanía en general un estudio de la inobservancia de la aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de elementos e indicios delincuenciales





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La teoría del delito proporciona las herramientas necesarias para la racionalización del poder punitivo estatal y genera mayor certeza jurídica al gobernado, determinando las fronteras mínimas entre lo prohibido y lo penado por el derecho penal, es decir, los elementos que tienen que concurrir como mínimo y con carácter general para la recolección de los medios de prueba.

El cometido esencial de la teoría del delito es el estudio de las características comunes o constantes que tiene que reunir cualquier acción u omisión humana y tiene como punto de partida y límite un determinado marco legal al cual se le atribuye la función de procuración a través del método dogmático y del conocimiento de la conducta punible en su conjunto para la elaboración de un sistema coherente, racional, objetivo y armónico del derecho penal, que sirve de modelo de análisis que facilite a los operadores del sistema penal la decisión de los casos que se presenten. El éxito de la teoría del delito no depende del control de la noticia criminal, de su perfeccionamiento en la investigación complementaria ni de la probanza de los indicios delincuenciales.

Se recomienda que el Ministerio Público indique la importancia de la observancia de la aplicación de la teoría del delito para la probanza y recolección de los elementos e indicios delincuenciales, así como que se ofrezcan criterios válidos a los jueces para los supuestos que se presenten, permitiéndose garantizar predictibilidad en las resoluciones que se emitan, para así alcanzar seguridad jurídica en las resoluciones que se emitan.





BIBLIOGRAFÍA

AGUDELO BETANCOURT, Cristian Rodrigo. **Grandes corrientes del derecho penal.** 3ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 2002.

ANTOLISEI, Francisco. **La acción y el resultado en el delito.** 5ª ed. México, D.F.: Ed. Jurídica Mexicana, 1989.

BARRIOS GARRIDO, María Gabriela. **Los medios probatorios.** 4ª ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 1999.

CABALLEROS MOLINA, Eddy Rolando. **La prueba.** 3ª ed. Barcelona, España: Ed. Ariel, 1995.

CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano.** 13ª ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 2007.

FERREIRA DELGADO, Francisco. **Teoría general del delito.** 6ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 2019.

FLORIÁN, Eugenio **De las pruebas penales y su ejecución.** 5ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 2001.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. **Derecho penal mexicano.** 6ª ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 1996.

GUZMÁN FRANCO, Ricardo. **La teoría del delito y el injusto.** 4ª ed. Madrid, España.: Ed. Colex, 1990.

IGLESIAS RUFINO, Mario Roberto. **Historia del derecho penal.** 4ª ed. Valencia, España: Ed. Bosch, 1996.

MORA RABASA, José Emilio. **Introducción al estudio de las conductas delictivas.** 2ª ed. Barcelona, España: Ed. Enzo, 2003.



OLMEDO NAVARRO, Gustavo Adolfo. **Introducción al derecho penal.** 4ª ed. España: Ed. Colex, 1990.

QUINTANILLA MORALES, Luis Eduardo. **Fundamentos de la teoría del delito.** 3ª ed. Madrid, España: Ed. Bosch, 2003.

URRAZA ABAD, Jorge Antonio. **Historia del delito.** 2ª ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 1998.

VIÑALS ALOCÉN, Luis Roberto. **Introducción al derecho procesal penal.** 3ª ed. Valencia, España. Ed. Astrea, 1995.

Legislación:

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

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

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