

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a large, circular emblem. It features a central shield with a crown on top, flanked by two lions. The shield is surrounded by a circular border containing the Latin text "UNIVERSITAS CAROLINA GUATEMALENSIS".

**TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE ESTAFA POR ALTERACIÓN DE MILLAJE EN LOS
VEHÍCULOS USADOS IMPORTADOS**

DANIEL RICARDO MONTUFAR MARTINEZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2024

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

**TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE ESTAFA POR ALTERACIÓN DE MILLAJE EN LOS
VEHÍCULOS USADOS IMPORTADOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

DANIEL RICARDO MONTUFAR MARTINEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, noviembre de 2024

**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		Vacante
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Lic.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO:	Lic.	Wilfredo Eliú Ramos Leonor

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).



Atentamente pase al (a) Profesional, **ESVIN ESAU SOTO DE LEON**
_____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
DANIEL RICARDO MONTUFAR MARTÍNEZ, con carné **200619643**,
intitulado **TIIFICACIÓN DEL DELITO DE ESTAFA POR ALTERACIÓN DE MILLAJE EN LOS VEHÍCULOS**
USADOS IMPORTADOS.

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

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.



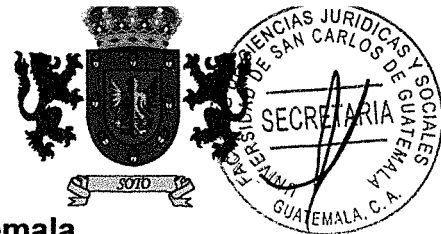
Fecha de recepción 10 / 01 / 2022

Asesor(a)
(Firma y Sello)

Lic. Esvin Esaú Soto de León
ABOGADO Y NOTARIO

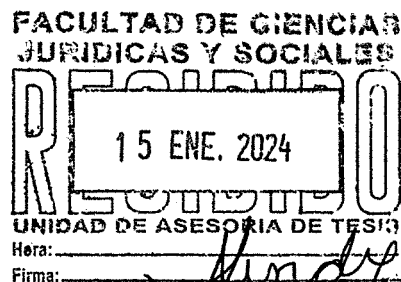


Lic. ESVIN ESAÚ SOTO DE LEÓN
Abogado y Notario
Abogado y Notario – Col 13,778
Avenida Reforma 8-60 torre 1 oficina 802
Edificio Galerías Reforma zona 9 Ciudad de Guatemala
Teléfono: 2332-6019 Celular: 4149-9957
Correo Electrónico: esotodeleon@gmail.com



Guatemala, 10 de marzo de 2022

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



Doctor Herrera Recinos:

De conformidad con el nombramiento emitido el nueve de marzo del año dos mil veintiuno, en el cual se me faculta para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación como asesor de tesis del bachiller **DANIEL RICARDO MONTUFAR MARTINEZ**, me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor y oportunamente emitir dictamen correspondiente, en relación a los extremos indicados en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público y estableciendo qué, con él estudiante no existe relación de parentesco o de enemistad, por lo cual se establece lo siguiente:

- I) El trabajo de tesis intitulada: **TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE ESTAFA POR ALTERACIÓN DE MILLAJE EN LOS VEHÍCULOS USADOS IMPORTADOS.**
- II) Al realizar la asesoría sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias para mejorar la comprensión del tema desarrollado.
 - a) **Contenido científico y técnico de la tesis:** El sustentante abarcó tópicos de importancia en materia penal, enfocado en un punto de vista social y jurídico.
 - b) **La metodología y técnicas de la investigación:** Para el efecto se tiene como base el método analítico, sintético, deductivo e inductivo. Dentro de las técnicas de investigación se encuentran inmersas en el trabajo las siguientes: la observación, como elemento fundamental de todo proceso investigativo apoyándose en ésta la sustentante para poder obtener el mayor número de datos. La observación, científica obteniendo con ella un objetivo claro, definido y preciso. La bibliográfica y documental para recopilar y seleccionar adecuadamente el material de estudio, ya que a través de las cuales se estudió el fenómeno investigado.
 - c) La redacción: La estructura formal de la tesis está compuesta de cuatro capítulos, se realizó en una secuencia ideal empezando con temas generales para finalizar en orden lógico con el fenómeno en particular.



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

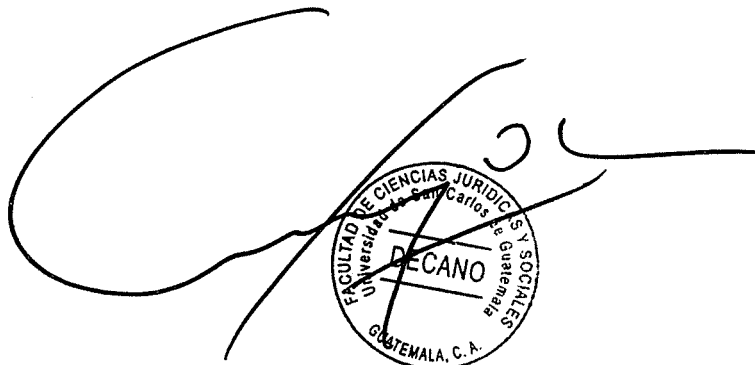
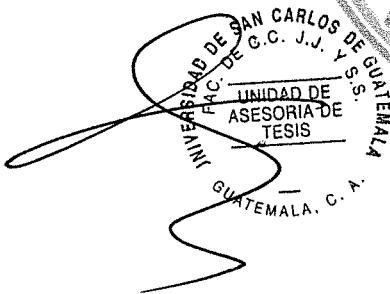


D.ORD. 129-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, doce de febrero de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **DANIEL RICARDO MONTUFAR MARTINEZ**, titulado **TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE ESTAFA POR ALTERACIÓN DE MILLAJE EN LOS VEHÍCULOS USADOS IMPORTADOS**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

HMAC/JIMR





DEDICATORIA

A DIOS:

Por todas sus bendiciones y su ayuda en el logro de todas mis metas.

A MIS PADRES:

Marco Antonio Montufar y Dora Dalila Martinez de Montufar, por su dedicación, comprensión y su amor incondicional en todo momento. Los admiro y respeto, con mucho cariño les dedico esta tesis.

A MIS HERMANOS:

Marcos Alberto, Jonathan Leví, Vivian Patricia y Allen Isaac, todos de apellido Montufar Martinez, por el apoyo incondicional que me mostraron en todo momento.

A MI HIJA:

Daniela Abigail Montufar Cifuentes por ser mi fuente de inspiración.

A MIS AMIGOS:

Gracias por brindarme su compañerismo, respeto y apoyo, por todo buen momento que pasamos juntos, no importando las adversidades que se presentaban.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales, por inculcarme la dedicación y disciplina a tan honorable profesión.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser parte principal de mi formación académica.



PRESENTACIÓN

La investigación realizada pertenece a la rama cognoscitiva del derecho administrativo. El estudio fue realizado en el municipio de Guatemala; siendo el sujeto principal los vendedores de vehículos traídos de otros países para la compra venta en Guatemala; la investigación se realizó conforme lo establecido entre los años de 2017 a 2021.

El objeto de estudio será determinar las causas de que estos importadores de vehículos acuden a estas prácticas es que las mismas no se han tipificado como delito, por lo que pueden actuar impunemente en sus estafas, sabiendo que no serán perseguidos penalmente a partir de la ausencia de una tipificación específica sobre esas prácticas.

Como aporte académico cabe destacar que en esta tesis se plantea como aporte, exponer los fundamentos jurídico-penales que determinan la figura de la estafa y los elementos propios que configurarían la tipificación del delito de estafa por alteración del millaje en los vehículos usados importados.



HIPÓTESIS

Estableciendo las supuestas condiciones por las cuales se altera el millaje de los automóviles provenientes del extranjero denominados carros rodados, se plantea la siguiente hipótesis, al indicar, la falta de leyes penales en relación a la seguridad de la persona al conducir un vehículo como la responsabilidad de los vendedores de vehículos rodados no tiene pena de vender vehículos inservibles en otros países y maquillados en Guatemala como carros buenos alterando millaje y otros factores importantes para la seguridad de la persona.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Al utilizar la técnica documental como la bibliográfica y la recopilación y los métodos de investigación, como el método analítico, el método deductivo, se puede establecer y se comprobó la hipótesis planteada, que las instituciones de velar por los derechos de las personas como lo establece la ley por el consumidor que no sea engañado o estafado en las compras que realice, al no cumplir con esa función las instituciones las personas se encuentran desamparadas ya que el fenómeno de la alteración de millas de vehículos rodados donde las personas pierden su dinero por el mal estado del vehículo no es un fenómeno aislado y es un fenómeno más común en la actualidad, por la falta de seguridad y leyes más estrictas para los importadores de vehículos rodados.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El delito y la tipificación del delito.....	1
1.1. El delito.....	3
1.2. Aspecto histórico.....	3
1.3. Concepto.....	6
1.4. Elementos.....	8
1.5. Características.....	14
1.6. Elementos básicos del delito.....	16

CAPÍTULO II

2. La autoría y el tipo penal.....	19
2.1. Definición de autoría.....	19
2.2. Regulación legal.....	20
2.3. Clases de autoría.....	25
2.4. Autoría mediata.....	26
2.5. Autoría inmediata.....	26
2.6. El coautor.....	27
2.7. Generalidades de coautoría.....	28
2.8. El tipo penal.....	28

CAPÍTULO III

3. El daño.....	33
3.1. Definición de daño.....	34
3.2. Clasificación del daño.....	36



	Pág.
3.3. Clases de daño.....	39
3.3.1. Daño cierto.....	39
3.3.2. Daño directo.....	40
3.3.3. Daño indirecto.....	40
3.3.4. Daño cierto.....	41
3.3.5. Daño emergente.....	41
3.3.6. Daño fortuito.....	41
3.3.7. Daño irreparable.....	42
3.3.8. Daño material.....	42
3.3.9. Daño particular.....	43
3.3.10. Daño personal.....	43
3.3.11. Daño potencial.....	43
3.3.12. Daño Universal.....	44
3.3.13. Daño causado por animales.....	44
3.3.14. Daños causados por cosas inanimadas.....	44
3.3.15. Daños causados por hecho ajeno.....	45
3.3.16. Daños e intereses.....	45
3.3.17. Daños internacionales.....	45
3.4. Fundamento legal de los daños.....	46
3.5. El daño en el área civil.....	47

CAPÍTULO IV

4. Tipificación del delito de estafa por alteración de millaje en los vehículos usados importados.....	49
4.1. Problemática.....	49
4.2. La estafa.....	50
4.3. Fundamento legal de la estafa.....	50
4.4. Análisis.....	53
4.5. La acción.....	54



	Pág.
4.6. Operador del derecho penal.....	54
4.7. Conductas delictivas.....	55
4.8. El tipo penal.....	55
4.9. Institución de protección al usuario.....	58
4.10. Objetivo de la Dirección de Asistencia al Consumidor.....	58
4.11. Derechos del consumidor y usuario.....	59
4.12. Solución a la problemática.....	60
 CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	 63
BIBLIOGRAFÍA.....	65

INTRODUCCIÓN



Las facultades extrajudiciales de la Procuraduría General de la Nación, quieren decir las atribuciones que legamente le corresponde asumir administrativamente para la protección de los menores de edad sin patria potestad o teniéndola hay conflictos de interés; mientras la incidencia jurídica en la protección de menores e incapaces internos en instituciones estatales, está orientada a exponer la capacidad y obligación de la Procuraduría General de la Nación para tomar las medidas urgentes que sean necesarias, sin que tenga que acudir a juez competente, puesto que su mandato es lo suficientemente amplio para actuar en protección de los menores y su interés superior.

Las instituciones de velar por los derechos de las personas como lo establece la ley por el consumidor que no sea engañado o estafado en las compras que realice, al no cumplir con esa función las instituciones las personas se encuentran desamparadas ya que el fenómeno de la alteración de millas de vehículos rodados donde las personas pierden su dinero por el mal estado del vehículo no es un fenómeno aislado y es un fenómeno más común en la actualidad, por la falta de seguridad y leyes más estrictas para los importadores de vehículos rodados.

El objetivo del estudio de la presente investigación se orienta a comprobar el peligro de la alteración del millaje de vehículos, tanto para la seguridad de la persona como del tiempo de uso del vehículo cometiendo estafa y estando señalado en el ordenamiento penal guatemalteco el delito de estafa.

El contenido de esta tesis se integra por cuatro capítulos. En el primer, se expondrá el tema de el delito y la tipificación del delito, desarrollándose el delito, aspecto histórico, concepto, elementos, características, elementos básicos del delito; en el segundo, la autoría y el tipo penal, definición de autoría, regulación legal, clases de autoría, autoría mediata, autoría inmediata, el coautor, generalidades de coautoría, el tipo penal; en el tercero, el daño, definición de daño, clasificación del daño, clases de



daño, daño cierto, daño directo, daño indirecto, daño cierto, daño emergente, daño fortuito, daño irreparable, daño material, daño particular, daño personal, daño potencial, daño Universal, daño causado por animales, daños causados por cosas inanimadas, daños causados por hecho ajeno, daños e intereses, daños internacionales, fundamento legal de los daños y el daño en el área civil; finalizando con el cuarto al referirse a la tipificación del delito de estafa por alteración de millaje en los vehículos usados importados, problemática, la estafa, fundamento legal de la estafa, análisis, la acción, operador del derecho penal, conductas delictivas, el tipo penal, institución de protección al usuario, objetivo de la Dirección de Asistencia al Consumidor, derechos del consumidor y usuario, solución a la problemática.

Para el desarrollo de la investigación, la metodología utilizada incluyó varios métodos, como técnicas para alcanzar los objetivos establecidos: el método analítico, el método deductivo, la técnica documental bibliográfica, la recopilación y selección adecuada de la información relacionada, para sustentar la investigación, ya que a través de las mismas se estudió el fenómeno investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis.

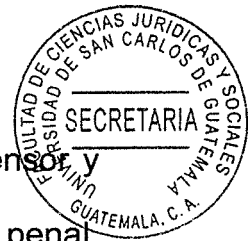
CAPÍTULO I

1. El delito y la tipificación del delito

Para establecer que se considera como delito, es necesario realizar un análisis de los diversos elementos que conforman el delito, no tiene razón de ser, sino es en aras de acreditar o no la presencia de cada uno de dichos elementos en una acción humana determinada. A tal grado que cuando dicha acción humana no cumpla con determinados requisitos, se hace inoperante el estudio de los tres elementos antes señalados.

De esa forma, se alude con ello a aquellos casos en donde se da la inexistencia de la acción humana, lo que ocurre cuando a pesar de que el ser humano participe en ella, este no tiene control sobre la misma y más bien participa en forma mecánica; por ejemplo, en el acaecimiento de un caso fortuito o fuerza mayor.

Es de esa manera que cuando se analiza lo relacionado al tema de la acción, se le señala como una de sus funciones definitoria, en el sentido de que la acción ha de hallarse dotada en ese momento del contenido material suficiente para servir de sustrato a los demás elementos del delito (tipicidad, antijuricidad y culpabilidad). Se trata, en definitiva, de concebirla como elemento básico o concepto superior del sistema, en el que todos los demás momentos (meros predicados o atributos) quedan inexorablemente referidos y sustentados por un concepto unitario común que es la acción.



De esa manera que todo operador del derecho penal y, entre ellos, el defensor y defensora públicos, deben tener un claro concepto de lo que constituye el tipo penal, pues en todo proceso penal, la discusión siempre se dará alrededor de la comisión de una conducta considerada delictiva y cómo dicha conducta está regulada en el tipo penal.

Esta situación de mera verificación adquiere una enorme relevancia en algunos casos, esto sucede en el caso de que cuando la conducta que se atribuye a la persona acusada, es novedosa y, por ello, se duda en cuanto a si existe una norma en el Código Penal o en una ley accesoria que la regule, para establecer la verdadera culpabilidad o no del sindicado.

El análisis de todas aquellas conductas que se señalan como delictivas, requieren para su constatación de la revisión minuciosa de la misma a la luz de los requerimientos de la teoría del delito, verificando si la misma cumple los requisitos para constituir efectivamente una conducta delictiva. Desde esta óptica, en relación con el carácter ilícito o no de una conducta, la teoría del delito tiene un carácter instrumental y práctico: es un instrumento conceptual que permite aplicar la ley a casos concretos.

La teoría es discutida en distintas formas, de manera que, en otras palabras, la teoría del delito trata de dar una base científica a la práctica de los juristas del derecho penal proporcionándoles un sistema que permita la aplicación de la ley a los casos con considerable grado de seguridad.



1.1. El delito

Para efectos del presente estudio jurídico, es importante abordar lo relativo al delito, puesto que la política criminal se enfoca en los delitos de carácter informático o cibernético. Para abordar esto es importante determinar que es el delito en sí, para el caso de Guatemala, la gran mayoría de delitos se encuentran regulados en el Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala y demás leyes conexas que regulan delitos específicos.

1.2. Aspecto histórico

La palabra delito: “Deriva del latín *delicto o delictum*, del verbo *delinqui o delinquere* que significan desviarse, resbalar, abandonar y podría interpretarse como el abandono de la ley”.¹ Es por esa razón que se señala que el delito es un acto antijurídico y reprochable por la sociedad quienes mediante el organismo legislativo, y la representación de los diputados, crean normas para castigo de quienes cometan delitos.

Es de conocimiento que en El Pritaneo se juzgaba de igual forma árboles y piedras. De allí que Esquines decía: “Arrojamos lejos de nosotros los objetos sin voz y sin mente. Platón en su obra Las Leyes, afirma lo mismo, exceptuando el rayo y los meteoros lanzados por la mano de Dios”.² En el más antiguo derecho del Oriente

¹ Blanco Escandón, Celia. **Iniciación práctica al derecho penal, parte general enseñanza por casos.** Pág. 71.

² Nieves, Ricardo. **Teoría del delito y práctica penal.** Pág. 22.



(Persia, Israel, Grecia antigua y Roma) el delito ha permanecido originariamente como factor de responsabilidad por el resultado antijurídico.

El tratadista Eugenio Zaffaroni manifiesta que en la Edad Media: “Se castigaba profusamente animales y hasta se recuerda la historia de un famoso abogado especialista en la defensa de bestias”.³ Ello obedecía a la valoración jurídica de entonces, ataviada de valores subjetivos, en los que se apreciaba únicamente el resultado dañoso producido, sin reparar en los aspectos típicos de la conducta cuya preeminencia se enarbola en la actualidad. La preponderancia del elemento religioso en la Edad Media hizo pensar que los animales y las bestias podían tener intención y por tanto ser capaces de sanción.

La valoración jurídica de la conducta ha variado con el decurso de la humanidad, Eugenio Zaffaroni recuerda que: “En pleno medioevo el obispo de París excomulgó a las sanguijuelas del río Sena, aunque es lógico pensar que ellas ni se enteraron”.⁴ Y es precisamente la premisa que plantea la sanción a la conducta humana la que permite el punto de partida de la teoría del delito con criterios científicos en el ámbito penal.

Históricamente son muchos los episodios que demuestran que el delito fue siempre lo antijurídico, condición que lo convierte en ente jurídico. El rasgo subjetivo (la intención) aparece en los albores de la Roma culta, donde también se consideraba

³ Manual de derecho penal. Pág. 23.

⁴ Zaffaroni. Op. Cit. Pág. 23.

la posibilidad de castigar el homicidio culpable, figura heredada que hoy reposa en todos los códigos de hoy en día.

“El inexorable paso del tiempo allana el camino para que aparezca en el derecho, junto al elemento antijurídico (el más añejo), la culpabilidad como característica intrínseca de la conducta delictuosa. Ya para 1840 Pufendorf y Luden hablaban de la teoría de la imputación influenciada por el pasado del delito, y clasificaron en forma tripartita los caracteres de acción, antijuricidad y culpabilidad”.⁵ El señalamiento de un delito antijurídicamente reprochable, por la acción, antijuricidad y culpabilidad.

Sin embargo, en la construcción del concepto ente jurídico que denota expresión teórica de contenido, aparece propiamente en la doctrina liberal del derecho, que la somete a la autoridad (Estado), vale decir a los preceptos de la ley. Es a Beccaria a quien corresponde la primera elaboración moderna de la teoría del delito, producto de la filosofía política del Iluminismo Europeo, en el marco conceptual del Estado Liberal y del derecho, consecuencia de las ideas del contrato social y la división de poderes.

De la misma manera: “A Francisco Carrara se le vincula como el iniciador técnico de la doctrina del delito ente jurídico, quien puso la base lógica para una construcción jurídica coherente del sistema penal. Con Carrara nace, en Pisa, la moderna ciencia del Derecho Penal Italiano, desde allí sostiene: El delito no es ente de hecho, sino

⁵ Nieves. Op. Cit. Pág. 23.

un ente jurídico, porque su esencia debe consistir en la violación de un derecho.⁶ La violación de un derecho ya establecido como un delito que debe ser perseguido y sancionado por quien lo realice.

“Posterior a Carrara, los cimientos del positivismo arrastraron parte del material del antiguo maestro italiano, de tal manera que Garófalo representa la síntesis del delito natural, la que después recogerá Mayer, en Alemania, conocidas como las normas de cultura”.⁷ Considerable como delitos natural, conocidos como de costumbre o culturales por la realización continua o comunes de algunos lugares.

1.3. Concepto

Se visualiza el delito desde una óptica causalista y dice que delito es: “La acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad”.⁸ Es de esa manera que en el concepto de delito, para tener una mejor perspectiva de lo que es el delito es importante conocer su conceptualización, existen diversos tratadistas como teorías lo anterior hace mención de un acto realizado por una persona, regulado como un delito, que debe ser castigado, se da tanto nacionales como extranjeros que han definido el delito, esto en base a corrientes y escuelas que han abordado esta figura jurídica, por lo cual a continuación se citan las principales definiciones a criterio del investigador al realizar la investigación.

⁶ *Ibíd.* Pág. 24.

⁷ *Ibíd.* Pág. 24.

⁸ *Ibíd.* Pág. 24.



Según este autor, para que un acto sea delito requiere: una acción descrita objetivamente en la ley tipicidad, que sea contraria al derecho antijurídica que sea culpable o dolosa culpabilidad; y también que sea sancionado con una pena punibilidad.

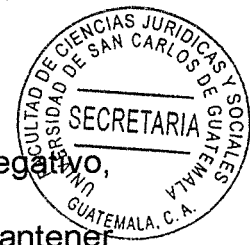
El profesor Jiménez de Asúa, seguidor de la Escuela Alemana y crítico del positivismo Clásico, centra el concepto de delito en que: "Es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre, y sometido a una sanción penal".⁹ Esta sanción penal al cometer un delito, castigable por los órganos respectivas para mantener el bien común en el Estado.

Para el autor Oscar Zeceña citado por Daniel Matta Consuegra, dando una definición del delito manifiesta: "El acto opuesto al derecho, causado contra las personas o las cosas y regularmente sancionado por la ley penal".¹⁰ Este acto opuesto a las normativas del derecho, cometidos como un acto antijurídico, debe de ser sancionado por la ley. lo considera entonces una unidad, cuya suma se expresa en las características tales como: actividad, adecuación típica, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad, penalidad.

Para Francisco Carrara citado por Ricardo Nieves, define el delito como: "La infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los

⁹ Introducción al derecho penal. Pág. 28.

¹⁰ Vocabulario jurídico del derecho penal guatemalteco. Pág. 52.



ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso”.¹¹ La ley del Estado, para mantener el orden en un lugar determinado, es una sanción punible por un acto antijurídico, reprochado por la sociedad.

Para los autores Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán, el delito es: “Desde el punto de vista jurídico, delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena”.¹² Por esa razón la definición anterior manifiesta que el delito se da cuando una persona comete una infracción o una falta que ocasiona un delito establecido legalmente por la ley del Estado, la cual protege la seguridad de los ciudadanos.

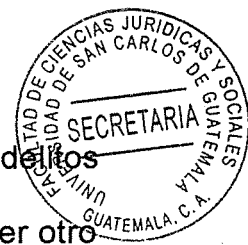
El delito es concebido en una forma tripartita: de conformidad con sus elementos principales, los cuales son a menudo fuente de discrepancias e interminables discusiones entre los tratadistas. Constituye una conducta típicamente antijurídica y culpable.

1.4. Elementos

Los elementos que conforman un delito son diversos, derivado de la complejidad del mismo y de los constantes estudios y percepciones de los estudiosos del derecho, coincidiendo la mayoría de autores que su división fundamental son elementos

¹¹ **Ibid.** Pág. 24.

¹² **Derecho penal.** Pág. 212



positivos y elementos negativos, estos elementos siempre aplicables a los delitos cometidos por alguna persona, donde se daña física, económica o de cualquier otro bien jurídico tutelado.

Cuando se hace referencia a los elementos positivos del delito, se confirma la existencia del mismo, imponiendo además la responsabilidad penal al sujeto activo. Por otra parte, los elementos negativos del delito, son la descripción de los fundamentos o elementos que destruyen la estructuración de un delito, eliminando con estos la responsabilidad penal del sujeto activo. se hace referencia que los elementos positivos del delito son los siguientes:

- a) La acción o conducta humana: la norma jurídico-penal pretende la regulación de conductas humanas y tiene por base la conducta que intenta regular. Para ello, tiene que partir de la conducta tal como aparece en la realidad. De toda la gama de comportamientos humanos que ocurren en la realidad, la norma selecciona una parte que valora negativamente conminándola con una pena.

Es, pues la conducta humana el punto de partida de toda reacción jurídico-penal y el objeto al que se agregan determinados predicados (tipicidad, antijuricidad y culpabilidad), que convierten esa conducta en punible. Para los autores Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán, explican que: "El derecho penal es un derecho penal de acto y no de autor. Solo el derecho penal basado en el acto cometido puede ser controlado y limitado democráticamente. El Derecho Penal de autor se basa en determinadas cualidades de la persona de las que ésta, la mayoría

de las veces, no es responsable en absoluto y que, en todo caso, no pueden precisarse o formularse con toda nitidez en los tipos penales”.¹³

Aunado a lo anterior, tanto los pensamientos como las ideas, no pueden ser constituidos de delitos, ni mucho menos la determinación de delinquir, a menos que se materialicen, así también, no es delito un hecho producido por un animal irracional, como un hecho de la naturaleza, aunque en determinado momento puedan causar la muerte de una persona o daño patrimonial.

- b) La tipicidad: la historia de la tipicidad es consecuentemente, historia del tipo, el tipo era considerado antiguamente en Alemania como el conjunto de caracteres integrantes del delito, tanto los objetivos como los subjetivos; esto es, incluyendo el dolo o la culpa. “Era lo que para los antiguos escritores españoles figura de delito. En 1906 aparece en Alemania la doctrina de Beling; considera el tipo como una mera descripción. Posteriormente Max Ernesto Mayer, en su tratado de derecho penal, asegura que la tipicidad no es meramente descriptiva, sino indiciaria de la antijuricidad. En otras palabras: no toda conducta típica es antijurídica, pero sí toda conducta típica es indiciaria de antijuridicidad; en toda conducta típica hay un principio, una probabilidad de antijuridicidad.

El concepto se modifica en Edmundo Mezger, para quien el tipo no es: “Simple descripción de una conducta antijurídica, sino la ratio ascendí de la antijuridicidad,

¹³ Op. Cit. Pág. 209

es decir, la razón de ser de ella, su real fundamento. No define el delito como conducta típica, antijurídica y culpable, sino como la acción típicamente antijurídica y culpable”.¹⁴ La tipicidad es la manera antijurídica de la culpabilidad de cada acto que se realice.

Para Mezger, citado por Fernando Castellanos: “El que actúa típicamente actúa también antijurídicamente, en tanto no exista una causa de exclusión del injusto. El tipo jurídico-penal es fundamento real y de validez (ratio essendi) de la antijuridicidad, aunque a reserva, siempre, de que la acción no aparezca justificada en virtud de una causa especial de exclusión del injusto. Si tal ocurre, la acción no es antijurídica, a pesar de su tipicidad”.¹⁵ A la referencia que el que actúa bien puede actuar mal, relacionado a las leyes de un país.

De modo general se puede decir que toda acción u omisión es delito si infringe el ordenamiento jurídico antijuridicidad en la forma prevista por los tipos penales tipicidad y puede ser atribuida a su autor culpabilidad, siempre que no existan obstáculos procesales o punitivos que impidan su penalidad, toda persona es susceptible de cometer un delito y es por dicha razón que las leyes regulan esa opción de cometer un delito o no.

- c) La antijuricidad o antijuridicidad: el término antijuricidad expresa la contradicción entre la acción realizada y las exigencias del ordenamiento jurídico. A diferencia

¹⁴ Lineamientos elementales del derecho penal. Pág. 168.

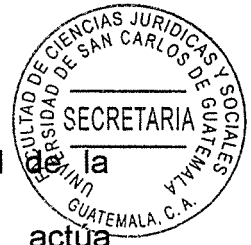
¹⁵ *Ibíd.* Pág. 169

de lo que sucede con otras categorías de la teoría del delito, la antijuricidad no es un concepto específico del derecho penal, sino un concepto unitario, válido para todo el ordenamiento jurídico, aunque tenga consecuencias distintas en cada rama del mismo.

El derecho penal no crea la antijuricidad, la acción de cometer un delito es por voluntad de la misma persona, ya que él es quien lo selecciona, por medio de la tipicidad, cabe destacar que una parte de los comportamientos que generalmente constituyen ataques muy graves a bienes jurídicos muy importantes, conminándolos con una pena.

Normalmente la realización de un hecho típico genera la sospecha de que ese hecho es también antijurídico (fundación indiciaria de la tipicidad); pero esta presunción puede ser desvirtuada por la concurrencia de una causa de justificación excluyente de la antijuricidad. Si no ocurre ninguna de estas causas, se afirma la antijuricidad y el siguiente paso es entonces la constatación de la culpabilidad del autor de ese hecho típico y antijurídico.

Como la antijuridicidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario al derecho. Javier Alba Muñoz, citado por Fernando Castellanos, escribe: "El contenido último de la antijuridicidad que interesa la juspenalista, es, lisa y llanamente, la contradicción objetiva de los valores estatales en el núcleo de la antijuridicidad, como en el núcleo mismo de todo fenómeno penal,



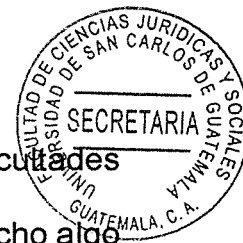
existe sólo el poder punitivo del Estado valorando el proceso material de la realización prohibida implícitamente. Para el autor antes citado, actúa antijurídicamente quien contradice un mandato del poder”.¹⁶

El autor Luis Jiménez de Asúa, al referirse a la antijuridicidad, manifiesta lo siguiente: “Provisionalmente puede decirse que es lo contrario al Derecho. Por tanto, no basta que el hecho encaje descriptivamente en el tipo que la ley ha previsto sino que necesita que sea antijurídico, contrario al derecho.”¹⁷ En términos generales, la antijuridicidad es la acción que encierra una conducta antisocial que tiende a lesionar o a poner en peligro un bien jurídico tutelado por el Estado.

- d) La culpabilidad: para la imposición de una pena, principal consecuencia jurídico-penal del delito, no es suficiente con la comisión de un hecho típico y antijurídico. Como se deduce de algunos preceptos del derecho penal vigente en cualquier país civilizado, la comisión de un hecho delictivo, en el sentido de un hecho típico y antijurídico, no acarrea automáticamente la imposición de una pena del autor de ese hecho, de esa manera se debe de demostrar la culpabilidad de la persona sindicada.
- e) La imputabilidad o capacidad de culpabilidad: la culpabilidad se basa: “En que el autor de la infracción penal, del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en

¹⁶ Op. Cit. Pág. 178.

¹⁷ Op. Cit. Pág. 249.



sus actos por los mandatos normativos”.¹⁸ Al conjunto de esas facultades mínimas requeridas para considerar a un sujeto culpable por haber hecho algo típico y antijurídico se le llama imputabilidad o más modernamente capacidad de culpabilidad.

- f) Punibilidad: la punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción. La palabra punibilidad suele usarse con menos propiedad, para significar la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito.

1.5. Características

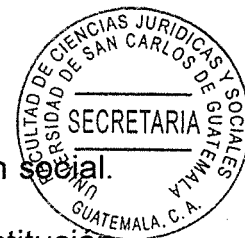
El delito produce todos aquellos efectos o consecuencias resultantes de la conducta de los individuos, daño personal, material, social de varias personas, en la que las personas tienen la facultad para realizar todo aquello que no sea contrario al orden jurídico, como lo es un delito; sin embargo, los seres humanos debido a su imperfección realizan todo aquello que es prohibido, y todo acto prohibido denominado como delitos es castigado, es por esa razón y por lo que se debe de enfocar y observar las consecuencias jurídicas que las personas causaran por la conducta que tuvieran en un momento determinado van a constituir lo que se denomina delito.

¹⁸ Escobar Cárdenas, Fredy Enrique. **Compilaciones de derecho penal**. Pág. 171.



Cuando se habla de facultades se refiere a la capacidad o aptitud que tienen las personas. Lo cual se encuentra contemplado en el Artículo 8º. Del Código Civil, y de acuerdo a la jerarquía de leyes se tiene a la Constitución Política de la República de Guatemala.

- a) Es la esencia cuyo objeto de estudio realiza el derecho penal: el derecho penal como ciencia, se dirigió al estudio del delito, en el que básicamente todo ese estudio realizado, gira alrededor de ese concepto tan complejo no solo en las investigaciones, sino que, en su aplicación, y por eso se considera que es una característica importante la finalidad del derecho penal, ya que va dirigida al conocimiento y a la existencia, para ubicarlo como esencial en las investigaciones que realizan los expertos en la materia.
- b) La conducta humana es el punto de partida de toda reacción jurídico penal: como seres humanos, con capacidad para ejercer derechos y obligaciones, así como lo determina el ordenamiento jurídico, para el progreso social, es ineludible que las actividades y conductas de los miembros de una familia, comunidad o sociedad, cuya finalidad es el buen establecimiento del sistema judicial y de acuerdo a la naturaleza de conflictos que surjan en un momento determinado, se resuelvan de acuerdo a los intereses de la sociedad, ya que la conducta, de uno de los individuos es determinante, para la tranquilidad de la sociedad en general, sin embargo no todos los individuos hacen observancia del ordenamiento jurídico y su conducta sobrepasa los límites y lineamientos establecidos o regulados por la ley, y por ello esa conducta antijurídica trae como consecuencia la aplicación



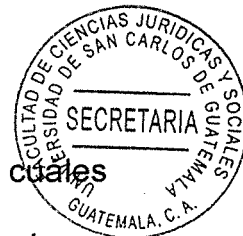
de una pena y/o medida de seguridad, para el establecimiento del orden social.

Artículo 22 de la Ley del Organismo Judicial, Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

- c) Es la conducta o comportamiento al que se determina elementos que la convierta en delito: las conductas ilícitas que se exteriorizan, producen consecuencias jurídicas y ese comportamiento debe encasillarse en alguna de las figuras delictivas, así como la concurrencia de las circunstancias atenuantes o circunstancias agravantes que van a depender y otros factores que son determinantes para la pronunciación de una sentencia favorable o desfavorable y para indicar cuáles son los elementos que contienen las conductas, es necesario singularizar cada una de las figuras y adecuarla al caso concreto para que a través de las evidencias recogidas, numerar los elementos ya sean estos positivos o negativos que transcurren. Para que sea considerado delito debe ser típico, antijurídico y culpable.

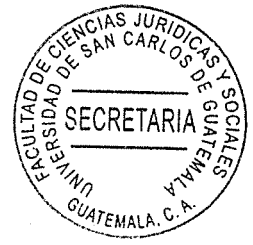
1.6. Elementos básicos del delito

Tres son los elementos del delito, que es una actuación u omisión típica, antijurídica y culpable. Definir que para que una conducta sea constitutiva de delito no es suficiente que sea antijurídica, contraria a derecho, es necesario que esté tipificada, sea que se encuentre plenamente descrita en una norma, esto obedece a exigencias insuprimibles de seguridad jurídica, pues siendo la materia represiva la de mayor intervención en bienes jurídicos importantes de los ciudadanos, para garantizar a



éstos frente al Estado, es necesario que puedan tener cabal conocimiento de cuáles son las acciones que debe abstenerse de cometer, so pena de incurrir en responsabilidad criminal, para ello la exigencia de ley previa, pero esta exigencia no resulta suficiente sin la tipicidad [...] En este orden de ideas, existe una obligación legislativa, a efecto de que la tipicidad se constituya en una verdadera garantía ciudadana, propia de un Estado democrático de derecho, de utilizar técnicas legislativas que permitan tipificar correctamente las conductas que pretenden reprimir como delito.





CAPÍTULO II

2. La autoría y el tipo penal

La autoría, se conoce como la persona que realiza algo, existen variedad de autoría, pero también la que lo crea de esa manera habrá autoría material y autoría intelectual, según sea el delito en este caso se debe de conocer cómo se califica, la autoría intelectual creería es la más difícil de identificar ya que sus elementos de culpabilidad son difíciles de establecer.

2.1. Definición de autoría

De manera que la autoría se define de la siguiente manera: "Si nos decidimos a separarnos del concepto de accesoriedad como fundamento de la responsabilidad de los partícipes, veremos desaparecer aquella limitación con que por algún tiempo se consideró conveniente el título de autores sólo para quienes ejecutaban el acto material constitutivo del delito, pues tal cosa tenía por objeto fijar el centro de donde pudiera irradiar la responsabilidad para todos los que actuaran en relación con él, como agentes accesorios del verdadero delincuente".¹⁹ Para determinar lo que son los autores, de cualquiera de los dos autores, involucrados en un delito se dice que son identificados de dos maneras quien crea el delito a cometer y quien efectúa el delito materialmente aunque una sola persona puede ser el autor tanto material como Intelectual en un delito.

¹⁹ Pavón Vasconcelos, Francisco. *Manual de derecho penal mexicano*. Pág. 97.



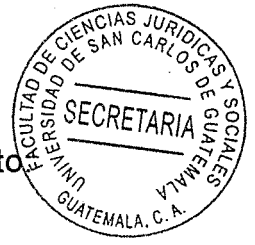
También: “Hoy podríamos decir que son autores todos los que ponen una ~~causa~~ eficiente del delito y como estas causas son siempre una actuación o una conducta que requiere, para serlo, un elemento psíquico y un elemento físico, nada impide considerar la posible separación de tales elementos y el reconocimiento, por tanto, de autores materiales, que serían los que físicamente realicen los actos característicos del tipo penal; autores morales o intelectuales cuyo aporte sea simplemente de esta naturaleza, como voluntad que opera en otras sobre otra voluntad induciendo a cometer la infracción; autores por cooperación, siempre que se preste un auxilio necesario para la consecución del fin delictivo; autores mediatos, llamados así porque realizan el delito a través de una persona exenta de responsabilidad que por lo mismo, no es partícipe en el delito sino simplemente en el acto material, como instrumento físico y no como sujeto de la infracción penal”.²⁰

La autoría, cual sea su participación ya sea intelectual o material no siempre es castigado, como lo es el ejemplo de los inimputables, que por las razones de ley no pueden ser castigados.

2.2. Regulación legal

El Código Penal, contenido en el Decreto 17-73 del Congreso de la República, regula el delito de la siguiente manera: El Artículo 36, del Código Penal guatemalteco, indica que: Son autores:

²⁰ **Ibíd.** Pág. 97



1. "Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito"
2. Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo.
3. Quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer.
4. Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación".

Cómplices: Integrada por un conjunto de actos que no son necesarios ni determinantes directamente para la ejecución del delito, pudiéndose prescindir de ello, al respecto el Artículo 37, señala lo siguiente: Son cómplices:

1. "Quienes animaren o alentaren a otro en su resolución de cometer el delito.
2. Quienes prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido el delito.
3. Quienes proporcionaren informes o suministraren medios adecuados para realizar el delito; y
4. Quienes sirvieren de enlace o actuaren como intermediarios entre los partícipes para obtener
5. La concurrencia de éstos en el delito".

Coautores: Es la participación e intervención igualitaria, más o menos, de dos o más personas, todas como autores inmediatos, sin que sus conductas dependan de la acción de un tercero, bien que realicen las mismas acciones, o bien que se dividan las necesarias para la comisión del hecho, los Artículos 39 y 40 regulan lo relativo a la responsabilidad penal como autores o cómplices en el delito de muchedumbre.

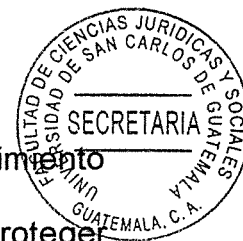


Encubrimiento: Es una figura delictiva independiente, tal y como se regula en los Artículos 474 y 475 del Código Penal. La figura delictiva, ha sido regulada a través de la historia como una conducta antisocial, que el Estado ha tenido necesidad de regular a través de la denominada ley penal buscando de esta manera sancionar los delitos cometidos por algunos habitantes, además, existen tratadistas que han planteado algunas definiciones con respecto al delito y entre los elementos del mismo se encuentran los positivos y los negativos. Con respecto al bien jurídico tutelado, éste se debe considerar como la protección jurídica que el Estado realiza para frenar en alguna medida los diferentes hechos delictivos.

“Autor del delito es aquel cuya actividad es subsumible, sin más, en el tipo de la parte especial. El que golpea y causa las lesiones, el que yace con la estuprada, el que toma la cosa hurtada, etc. Ciertamente que todas estas conductas son también acciones ejecutivas. Pero para castigarlas no hace falta dar el rodeo de irse del tipo de la parte especial al Artículo 36 numeral 1o. Aunque en el Libro I del Código falta el Artículo 36, numeral 1, seguiría siendo punible, por ejemplo, la conducta de “el que con algún impedimento dirimente no dispensable contrajere matrimonio” (Artículo 472 “A” código penal). Pues es el mismo Artículo 472 “A” el que directamente señala la pena al que se comporta de esa manera”.²¹

El Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula, a través de tres libros los cuales se denominan parte general, parte especial y las

²¹ Mir Puig, Santiago. **Tipos de autoría y tipos de participación: concepto de autor y autoría mediata.** Pág. 16.

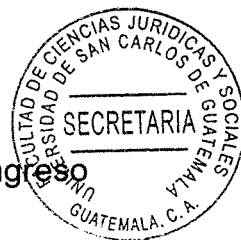


faltas, todas las conductas delictivas y su correspondiente pena como un sufrimiento impuesto por el Estado al infractor de una norma de conducta que se desea proteger como un bien.

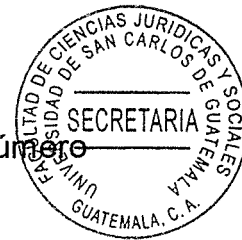
El delito, ha sido objeto de análisis a través de la historia de la humanidad, pues el hombre siempre busco a través de las autoridades correspondiente los mecanismos para sancionar las conductas prohibidas, para lo cual generalmente reguló en la ley penal dichas sanciones, algunas de ellas con penas pecuniarias y otras con penas de privación de libertad, buscando de ésta manera el Estado resarcir el daño ocasionado a la sociedad por un habitante que no respeto las reglas de conducta social.

Por otra parte, es importante señalar que existen diversas disposiciones legales que regulan y sancionan acciones consideradas delitos, denominándose leyes penales especiales o leyes dispersas, enunciando algunas de ellas de la siguiente manera:

- a) Ley de Protección a Personas de la Tercera Edad, Decreto número 80-96 del Congreso de la República de Guatemala.
- b) Ley de Áreas Protegidas, Decreto número 4-89 del Congreso de la República de Guatemala.
- c) Ley Contra la Narcoactividad, Decreto número 48-92 del Congreso de la República de Guatemala.
- d) Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala.



- e) Ley de Almacenes Generales de Depósito, Decreto número 1746 del Congreso de la República de Guatemala.
- f) Ley del Registro de Información Catastral, Decreto número 41-2005 del Congreso de la República de Guatemala.
- g) Ley para la Protección del Patrimonio Cultural de la Nación, Decreto número 26-97 del Congreso de la República de Guatemala.
- h) Ley Forestal, Decreto número 101-96 del Congreso de la República de Guatemala.
- i) Ley de Migración, Decreto número 95-98 del Congreso de la República de Guatemala.
- j) Ley del Mercado de Valores y Mercancías, Decreto número 34-96 del Congreso de la República de Guatemala.
- k) Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Decreto número 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala.
- l) Ley de Sanidad Vegetal y Animal, Decreto número 36-98 del Congreso de la República de Guatemala.
- m) Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Decreto número 58-2005 del Congreso de la República de Guatemala.
- n) Ley de Armas y Municiones, Decreto número 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala.
- o) Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar, Decreto número 97-96 del Congreso de la República de Guatemala.
- p) Ley Contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, Decreto número 22-2008 del Congreso de la República de Guatemala.



- q) Ley Contra la violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, Decreto número 9-2009 del Congreso de la República de Guatemala.
- r) Ley Contra la Defraudación y Contrabando Aduaneros, Decreto número 58-90 del Congreso de la República de Guatemala.

Por otra parte, el delito ha sido históricamente objeto de estudio, regulación y aplicación práctica a nivel mundial, tomando en consideración que el origen del mismo se atribuye al derecho Romano, Germano y Canónico y a partir de dicha regulación, muchas naciones también regularon y sancionaron las conductas antisociales.

Por los aspectos antes expuestos, es de gran importancia conocer los puntos de vista tanto doctrinario como jurídico que se enmarca en el delito, mismos que aportan elementos indispensables para establecer su evolución, sus formas, la clasificación e interpretación de los elementos constitutivos de las conductas antisociales punibles.

2.3. Clases de autoría

La autoría se clasifica de dos maneras: "Si autor en sentido estricto es todo aquél que realiza la conducta descrita en la figura delictiva definida por la Ley, será también autor en sentido estricto el llamado autor mediato"²² La autoría es quien crea la

²² Mir Puig, Santiago. *Op. Cit.* Pág. 8.

realización del delito o quien lo ejecuta, de esa manera puede ser autor intelectual y autor material.

2.4. Autoría mediata

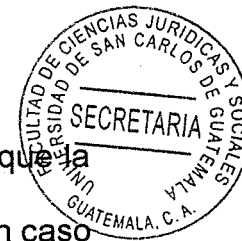
La autoría mediata se puede considerar de la siguiente manera: “El autor mediato realiza el tipo, ya sea a través de otro, por lo que su consideración de autor se desprende directamente del tipo correspondiente de actor especial.”²³ Es en si la hace ya sea a través de otro, esta autoría depende de otra persona como por ejemplo indicar que robe otra persona algo indicándole como y donde lo debe hacer y la otra persona comete el delito.

2.5. Autoría inmediata

De esa manera se define la autoría inmediata de la siguiente manera: Todavía podría pensarse en otra solución para castigar al sujeto a de nuestro ejemplo, al que, por no haber ejecutado el hecho su instrumento el botones, no se le puede punir como cooperador necesario de un hurto.

Una de las características de la autoría inmediata es la espontaneidad de efecto de la auditoria, para la autoría inmediata se puede indicar que: “La otra solución es ésta: La estafa se consumaría, no en el momento en que el botones se apodera de la

²³ **Ibíd.** Pág. 8.



sortija, sino en el momento en que en base al mismo engaño (la creencia de que la cosa pertenece a ser la entrega. Nadie discute la presencia de una estafa en un caso similar: Cuando mediante engaño se obtiene de un ladrón (que dispone fáctica pero no legítimamente de ella) una cosa robada”²⁴. Como el que tiene la cosa en su poder es el sujeto engañado, nada se opone a construir aquí una estafa: se lesiona al propietario, engañando al que dispone tácticamente, aunque no legítimamente, sobre la cosa el sujeto engañado para que la entregue.

2.6. El coautor

Es el hombre de atrás es el único causante del hecho al que puede imputársele como propio, puesto que el instrumento, pese a hallarse más próximo a la consumación, no puede disputarle la pertenencia del mismo: “Esta pertenencia supone en primer lugar al ejecutor material individual, cuando es el único causante al que es imputable el tipo (no hay inductores ni ningún otro causante del hecho), porque ¿no existe posibilidad de atribuirle a otro aquélla pertenencia, y cuando concurren otros causantes no ejecutores (así un inductor), porque éstos desempeñan un papel previo menos próximo y decisivo en cuanto dependen de que el primero ejecute o no el delito, que queda en sus manos a título propio” ²⁵. El coautor es determinado por el autor y la comprobación que una investigación pueda ser capaz de determinar si es autor la persona que comete un delito o es coautor óseo no es la persona directa relacionada a cometer un delito.

²⁴ **Ibid.** Pág. 13.

²⁵ Reynoso, Eleuterio. **Autoría y coautoría en derecho penal.** Pág. 15.

2.7. Generalidades de coautoría

En un sentido distinto, Roxin excluye la teoría del dominio del hecho de los delitos consistentes en la infracción de un deber como, por ejemplo, los delitos de funcionarios o los de omisión. “En ellos entiende que lo único decisivo es la infracción del deber típico por parte del obligado por el mismo, que siempre sería autor con independencia si realiza o no por sí mismo los actos descritos en el tipo”.²⁶ Los casos como los bomberos al negarse a su función o un agente de la Policía Nacional Civil, cuando debe de cumplir y no cumple con la función de el orden público.

2.8. El tipo penal

El tipo penal se ha conceptualizado de la siguiente forma: El tipo es la descripción de la conducta prohibida por una norma. A esta descripción deberá ajustarse un hecho concreto para que pueda sostenerse que es típico. En este caso diremos que el hecho se subsume bajo el tipo penal que estemos considerando. Se indica en primera instancia que el tipo es la descripción de la conducta prohibida por una norma. Se refiere con ello a la enunciación de una conducta que se establece como prohibida.

El nombre tipo, alude en derecho penal a descripciones de conductas que llevan aparejada una sanción, es de esa manera que, al cometerlas, está enterado de poder

²⁶ Ibid.

cumplir una sanción por el incumplimiento de una normativa en especial y este acto al evitarla no se preocuparía por ser sometido a la justicia ya que no fuese sancionado.

Las descripciones lo son en lenguaje aseverativo; dicen, predicen, señalan un comportamiento probable y posible, especie de arquetipo de conductas, no en vano la palabra tipo significa en griego modelo. Esta modalidad de presentación de conductas probables a veces nos impide observar claramente el origen mismo de la descripción: lógicamente por razones de economía legislativa es mejor decir sólo la acción a castigar, que mencionar su antecedente normativo y fáctico.

De las ideas expuestas resulta, a modo de común denominador, que la regla que impone el principio de legalidad penal tiene como fines principales la clarificación, precisión y previsibilidad de las conductas consideradas delito y de las consecuencias que estas tienen atribuidas. La forma adecuada cómo debe llevarse a cabo el proceso de tipificación de una conducta, se considera que se dé una plena descripción de la conducta que se considera constitutiva de delito, con el objeto de que la definición de sus verdaderos contornos no se traslade al juez que en cada caso requiera aplicar la norma.

Para que no se produzca esa traslación al juez, infractor del principio de tipicidad y del principio de legalidad penal, es necesario que las conductas típicas y las penas se describan, en la norma penal, con la mayor claridad posible para que su contenido y límites puedan deducirse del texto de la norma, lo más exactamente posible.



No cabe la menor duda de que desde esta óptica, el tipo penal representa para el ciudadano, una garantía procesal, en la medida en que no por cualquier conducta va a ser sancionado, sino solo por aquellas que se subsumen en la conducta prevista en el tipo penal, lo que pone de manifiesto la necesidad de que el defensor y defensora públicos, siempre estén alertas para evitar que las personas que representan, sean llevadas a juicio y sean sancionadas por hechos que no se ajustan a lo previsto en el tipo penal.

Los tipos penales deben estar estructurados básicamente como una proposición condicional, que consta de un presupuesto descripción de la conducta y una consecuencia pena, en la primera debe necesariamente indicarse, al menos, quién es el sujeto activo, pues en los delitos propios reúne determinadas condiciones carácter de nacional, de empleado público, entre otros y cuál es la acción constitutiva de infracción verbo activo, sin estos dos elementos básicos existen otros accesorios que pueden o no estar presentes en la descripción típica del hecho, puede asegurarse que no existe tipo penal.

Tres son los elementos básicos del delito, que es una actuación u omisión típica, antijurídica y culpable. Para que una conducta sea constitutiva de delito no es suficiente que sea antijurídica, contraria a derecho, es necesario que esté tipificada, sea que se encuentre plenamente descrita en una norma, esto obedece a exigencias insuprimibles de seguridad jurídica, pues siendo la materia represiva la de mayor intervención en bienes jurídicos importantes de los ciudadanos, para garantizar a éstos frente al Estado, es necesario que puedan tener cabal conocimiento de cuáles



son las acciones que debe abstenerse de cometer, so pena de incurrir en responsabilidad criminal, para ello la exigencia de ley previa, pero esta exigencia no resulta suficiente sin la tipicidad [...] En este orden de ideas, existe una obligación legislativa, a efecto de que la tipicidad se constituya en una verdadera garantía ciudadana, propia de un Estado democrático de derecho, de utilizar técnicas legislativas que permitan tipificar correctamente las conductas que pretenden reprimir como delito.



CAPÍTULO III

3. El daño

Los daños, causa un efecto perjudicial a una persona, al momento de alterar un producto o una negociación y puede causar distintos efectos por el engaño ocasionado, de manera que el perjudicado por un engaño tiene derecho a ser indemnizado por el causante de los agravios que este le haya ocasionado en forma efectiva.

El engaño causa un daño se consideran siempre como la pérdida que las personas sufren en su persona, ya que puede ser daño sobre los bienes, sobre el patrimonio o en sí sobre la persona física, los daños se refieren a las cosas materiales o morales habiendo siempre en consecuencia un sujeto activo quien es el que realiza el daño y un sujeto pasivo que es quien recibe el daño.

Es todo mal que se le causa a la integridad de una persona o a sus bienes patrimoniales muebles o inmuebles, ya sea con dolo, por imprudencia, negligencia o impericia, menoscabando con esto, el valor intrínseco del bien, la capacidad de actuar y desenvolverse de la persona o cualquier otra de sus características propias, como caminar, hablar y cualquier tipo de actividad que posea el individuo.

Podemos hablar de daño total o daño parcial, el primero es aquel que menoscaba por completo el bien, la integridad de la persona; puede ser daño total, que es aquel

que inutiliza el bien, dejándolo inservible y sin posibilidad de reparación o arreglo, produciendo con esto que el bien dañado sea declarado pérdida total; mientras que el otro tipo de daño es cuando sólo una porción del bien es menoscabado y/o sólo estará inservible por un tiempo, y puede ser reparado de tal manera que el bien quede en las mismas condiciones que se encontraba antes del haberse producido el daño.

3.1. Definición de daño

El daño se define como toda desventaja que sufren los individuos en los bienes jurídicos de una persona, y para ser tenido en cuenta, debe ser cierto al menos con una certeza relativa, no eventual, el daño puede ser de distinta forma, como daño material, moral, económico y otros tipos de daños que causa una pérdida de cualquier forma a una o varias personas.

De manera que al definir daño se indica que el delito de daño se entiende agravado si se realiza para impedir el libre ejercicio de la autoridad o como venganza de sus determinaciones, cuando se causa por cualquier medio de infección o contagio de ganado, empleando sustancias venenosas o corrosivas, si afecta a bienes de dominio publico o comunal.

Para poder definir lo referente al daño se indica lo que el autor Guillermo Cabanellas, indica textualmente sobre el termino estableciendo que daño, es: "En sentido amplio, toda suerte de mal material o moral. Más particularmente, el detrimento, perjuicio o

menoscabo que por acción de otro se recibe en la persona o en los bienes. El daño puede provenir de dolo, de culpa o de caso fortuito, según el grado de malicia, negligencia o casualidad entre el autor y el efecto. En principio, el daño doloso obliga al resarcimiento y acarrea una sanción penal; el culposo suele llevar consigo tan solo indemnización; y el fortuito exime en la generalidad de los casos, dentro de la complejidad de ésta materia”.²⁷

En derecho civil el daño es el primer elemento constitutivo de la responsabilidad civil y de la consecuente obligación de repararlo. También se reconocen los llamados daños morales. “Los que lesionan los derechos derivados de la personalidad y entre los que destacan aquellos que afectan a la salud, la libertad, al derecho al honor, la intimidad personal y familiar y la propia imagen”.²⁸ En el mencionado asunto y recordando que no hay una acción sin reacción y/o acto y efecto, como referencia exacta al daño y el perjuicio que de dicho elemento se puede desprender; constituye pues uno de los principales en la función tutelar y reparadora del derecho. Ambas voces se relacionan por completarse: puesto que todo daño provoca un perjuicio.

Y todo perjuicio proviene de un daño. En sentido jurídico, se considera daño el mal que se causa a una persona o cosa, como una herida o la rotura de un objeto ajeno y por perjuicio, la pérdida de utilidad o de ganancia, cierta y positiva, que ha dejado de obtenerse; pues el herido, por ejemplo, ha perdido sueldos y honorarios, o la máquina rota ha dejado de producir tal artículo.

²⁷ **Diccionario jurídico elemental.** Pág. 101.

²⁸ **Microsoft Corporation. Encarta 2002.**



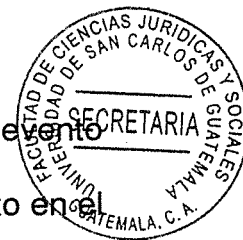
Mientras tanto el autor Manuel Ossorio, con respecto a dicho tópico indica que.
“Daño: según la academia, que remite la definición de sustantivo al verbo respectivo, detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor, molestia. Maltrato de una cosa”²⁹ Si el daño es causado por el dueño de los bienes, el hecho tiene escasa o ninguna relevancia jurídica. La adquiere cuando el daño es producido por la acción u omisión de una persona en los bienes de otra.

El causante de los daños en algún objeto o circunstancia, incurre en responsabilidad que puede ser civil, si se ha ocasionado por mero accidente, sin culpa punible ni dolo o penal, si ha mediado imprudencia o negligencia culpa, o si ha estado en la intención del agente producirlo. La extensa connotación de la aceptación vulgar, para determinar la expresión daño siempre arrastra en su seno elementos jurídicos, legales de cualquier ordenamiento jurídico que por supuesto no alcanzan allí una precisa ubicación ni un auténtico sentido de la juridicidad en el amplio sentido de su objeto, se da aquí el que podamos ir caracterizando de más en más el significado de la palabra en su estricta connotación técnica.

3.2. Clasificación del daño

El daño se clasifica, en daño emergente y lucro cesante. El primero hace referencia a la disminución patrimonial directa derivada de la actuación dañosa. Mientras que el segundo se refiere a la ganancia dejada de obtener por la persona, la pérdida o el

²⁹ Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Pág. 253

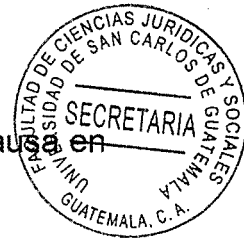


menoscabo de algo que habría llegado a formar parte del patrimonio si el evento dañoso no se produce. La clasificación del daño se caracteriza por ser distinto en el sentido que abarca.

Se habla de los daños morales, que son los que lesionan los derechos derivados de la personalidad y entre los que destacan aquellos que afectan a la salud, la libertad, el derecho al honor, la intimidad personal y familiar y la propia imagen. El daño puede ser consecuencia de una acción negligente de alguien con quien la víctima no estaba unida por ningún tipo de relación contractual anterior, dando lugar a la responsabilidad civil extracontractual

El daño, también puede ser producto en concreto de un incumplimiento de contrato, en cuyo caso estaremos ante la responsabilidad civil contractual, así vemos las diferentes formas de daños en la responsabilidad civil y mencionar otros tipos de daños que se pueden causar no importando en que rama del derecho estemos ubicados.

Se ha desglosando los daños causados por un sujeto, de cualquier forma, ahora si se amplía más el término, se observa que en el derecho penal haciendo una connotación más amplia de lo que significa daño, este puede provenir de dolo, de culpa o de caso fortuito según el grado de malicia, negligencia o causalidad entre el autor y el efecto. En principio el daño doloso obligaba al resarcimiento y acarrea una sanción penal; el culposos suele llevar consigo tan solo indemnización; y el fortuito exime en la generalidad de los casos, dentro de la complejidad de esta

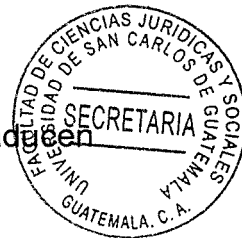


materia. En materia penal se contempla este delito cuando una persona lo causa en propiedad ajena si su actuación no está penalizada por otro motivo.

El delito de daño se entiende agravado si se realiza para impedir el libre ejercicio de la autoridad o como venganza de sus determinaciones, cuando se causa por cualquier medio de infección o contagio de ganado, empleando sustancias venenosas o corrosivas, si afecta a bienes de dominio o uso público o comunal, o cuando se arruina la persona que sufre el agravio se le coloca en grave situación económica.

También adquiere especial gravedad este delito si se destruyen, dañan de modo grave o se inutilizan para el servicio, aunque sea de forma temporal, los servicios que el Estado presta hacia la sociedad, el daño es generalizado en muchos países también se condena, como autor de un delito de daños, a quien por cualquier medio destruye, altera, inutiliza o empleando otros procedimientos daña los datos, programas o documentos electrónicos ajenos contenidos en redes, soportes o sistemas informáticos.

Daños que provocan una gran desventaja en la industria computarizada, ya que en la actualidad todo se maneja a través de la computación. Si se trata de un daño material, el derecho intenta siempre la reparación en forma específica. Sin embargo, hay casos que no admiten la reparación en especie, como son los daños físicos personales o los daños morales, en estos supuestos, el dinero no cumple en realidad una función reparadora, pues no es posible entender ni aceptar que la pérdida de un



brazo, una invalidez permanente o la muerte de un ser querido valen o se traducen en una determinada cantidad de dinero.

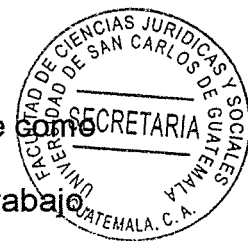
Para amortiguar el daño, Se debe tomar en cuenta que, sin embargo, el dinero puede servir como la fórmula de compensación de algún modo del daño producido. Analizando las diferentes ramas del derecho, el daño siempre es el mal producido en las personas o en su patrimonio obligado a resarcir las obligaciones provenientes de los mismos.

3.3. Clases de daño

Para el desarrollo de las clases de daño, puede tener distintas características de las cuales según varios autores pueden ser el daño cierto, como daño directo, daño indirecto, daño cierto, daño emergente, daño fortuito, daño irreparable, daño material, daño particular, daño personal, daño potencial, daño universal, daño causado por animales, daños causados por objetos inanimados, daños causados por hecho ajeno, daños e intereses y daños internacionales.

3.3.1. Daño cierto

El autor Manuel Ossorio señala, es: "Aquel cuya producción presente o futura ofrece certidumbre, sin que el perjuicio efectivo que ocasione dependa de que se den, o no, en el futuro, otros hechos. El daño es cierto aunque su monto no pueda ser



previamente determinado”.³⁰ Comúnmente este daño es a futuro, se le conoce como cierto porque los efectos son posteriores como un accidente o accidente de trabajo.

3.3.2. Daño directo

Con el daño cierto se indica: “El que resulta de manera inmediata de la acción u omisión culposa o dolosa. En la doctrina y en la jurisprudencia, el concepto se complica de acuerdo con el rigor o las restricciones en la cadena causadora, cuando haya habido una sucesión de perjuicios, más o menos emparentados con el inicial”.³¹ a diferencia del daño cierto el daño directo si se ve inmediatamente el daño efectuado dando margen a la gravedad del mismo. Este daño es establecido directamente a un sujeto pasivo, del cual se puede establecer que directamente era para él.

3.3.3. Daño indirecto

Con el daño indirecto se establece que: “El que se deriva de una acción u omisión, aún ajena a la intención o previsión del responsable; por ejemplo, se incendia un edificio con el fin de destruir ciertos documentos, pero el fuego alcanza a inflamables o explosivos y causa víctimas. El problema jurídico del perjuicio indirecto se une indisolublemente al de la cadena de la causalidad o pluralidad de causas”.³²

³⁰ Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Pág. 253.

³¹ Ibid. Pág. 253.

³² Ibid. Pág. 253.



3.3.4. Daño cierto

Aquel cuya producción presente o futura ofrece certidumbre, sin que el perjuicio efectivo que ocasione dependa de que se den, o no, en el futuro, otros hechos. El daño es cierto, aunque su monto no pueda ser previamente determinado. Es el que enmarca tanto la doctrina como la ley que quien infrinja determinada conducta debe resarcir el daño causado.

3.3.5. Daño emergente

Se refiere la expresión a la pérdida que un acreedor sufre por el incumplimiento de la obligación del deudor. Como vemos es el daño que el deudor le provoca al acreedor por no hacer efectivo el pago en el tiempo que se estipula entre ambos cuando llevan un negocio de alguna índole, el cual se ve con más relevancia en materia civil.

3.3.6. Daño fortuito

Perjuicio que se causa a una persona o a sus bienes cuando se incumple o no se da cumplimiento a una obligación por imposibilidad derivada de circunstancias imprevisibles o que previstas no han podido evitarse. En tal circunstancia queda eximido de responsabilidad el deudor, a no ser que hubiere tomado a su cargo las consecuencias del caso fortuito o que este hubiere ocurrido por su culpa, o hubiere



sido aquel constituido en mora no motivada por caso fortuito. Cuando un daño que proviene cuando con acciones u omisiones que se realizan conforme a derecho, poniendo en ellas la debida diligencia, producen un resultado dañoso por mero accidente, es decir que no se tiene la voluntad de realizar un mal en las personas o en los objetos materiales.

3.3.7. Daño irreparable

Cuando se habla del daño irreparable, se puede indicar que la expresión que, en algunos léxicos jurídicos, equivale al gravamen irreparable con que en derecho procesal se caracteriza al perjuicio que sufre una de las partes litigantes por una resolución interlocutoria que decide una cuestión no susceptible de su modificación en la sentencia definitiva.

3.3.8. Daño material

El daño puede ser de tipo material o moral. Entiéndase por la primera especie aquel que, directa o indirectamente afecta un patrimonio a aquellos bienes (cosas o derechos) susceptibles de valuación económica (Agravio material) y el moral, agravio que se causa a una persona en su honor, efectos o sentimientos de acción culpable o dolosa de otro. Para saber cómo puede ser utilizado este daño, este daño podemos encuadrarlo en los delitos de calumnia, injuria y difamación que regula el Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República, en los delitos contra el honor.



3.3.9. Daño particular

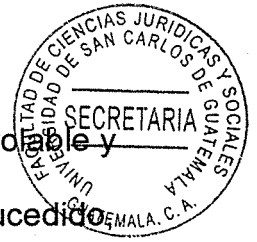
Consiste en el daño inmediato que producen los delitos a un individuo o a un grupo de individuos en sus derechos particulares, es decir en aquellos en los cuales solamente las personas afectadas tienen directamente el derecho a reclamar los daños y perjuicios ocasionados. Esto lo podemos ver en el derecho penal en los delitos de hurto, en el homicidio o en las lesiones que afectan directamente el patrimonio, la vida o la integridad física de las víctimas, y no a los demás integrantes de la comunidad, cuyos derechos a la propiedad, a la vida o a la integridad física no se encuentran afectados.

3.3.10. Daño personal

Esta expresión se entiende en el sentido de que nadie puede reclamar más que la reparación de un perjuicio que le es propio, y originado en la lesión de sus bienes morales o económicos, tanto si el agravio le afecta directamente como si le afecta indirectamente, este daño es directamente a la persona ya sea directamente o indirectamente va dirigido en especial para causar daño a una persona determinadamente.

3.3.11. Daño potencial

El hipotético o eventual, el que puede llegar a producirse, por oposición al daño actual, ya producido de hecho. El concepto adquiere especial importancia en el



derecho penal, en los llamados delitos de peligro. Este tipo de daño es controlable y estudiado la posibilidad de poderse comunicar, es hipotético ya que no ha sucedido pero es bastante posible que se de ese delito.

3.3.12. Daño universal

En la definición de los delitos sociales, se entiende que causan un daño universal aquellos que afectan a todos los individuos no en sus derechos particulares, sino como individuos integrantes de una comunidad, tal como sucede cuando se ataca a la justicia, aun cuando la ofensa vaya dirigida directamente a un juez.

3.3.13. Daño causado por animales

Tanto si se trata de animales domésticos como animales feroces, el dueño de ellos responde por los daños que causaren, responsabilidad que encuentra su fundamento en la teoría del riesgo. Igual la responsabilidad incurre la persona a la cual se hubiere mandado el animal para servirse de este, salvo repetición contra el propietario. Pero si el animal causante del daño hubiere sido excitado por un tercero, la responsabilidad será de este y no del dueño.

3.3.14. Daños causados por cosas inanimadas

La responsabilidad de quien ha causado un daño se extiende a los provenientes de las cosas de que se sirva o que tiene a su cuidado y que causa un perjuicio hacia



otra persona. Se da comúnmente en casos de objetos de posesión o pertenencia de una persona, por ejemplo, obstáculos en vías públicas, construcciones realizadas accesorios en negocios para aprovechar espacios y otros.

3.3.15. Daños causados por hecho ajeno

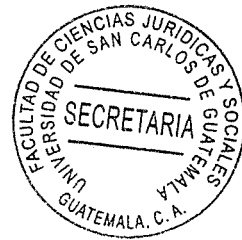
La responsabilidad de quien ha causado un daño se extiende a los originados por las personas que están bajo su dependencia. Por eso los padres responden por los daños causados por sus hijos menores de edad que están bajo su poder y que habiten con ellos, esa responsabilidad del daño causado por hecho ajeno y por la causa de menores a resguardo de los menores.

3.3.16. Daños e intereses

Expresión utilizada en cuanto a la responsabilidad civil se llama daño e intereses a el valor de la perdida que haya sufrido y el de la utilidad que haya dejado de percibir el acreedor de la obligación por la inejecución de esta a su debido tiempo. Este daño es más técnico hablar de daños y perjuicios, las que se cobran por dejar de percibir por el mismo daño causado.

3.3.17. Daños internacionales

Son lesiones sufridas en su persona o bienes por los habitantes de países en guerra, aunque no hubieren tomado parte directa en la lucha terrestre, marítima o aérea.



3.4. Fundamento legal de los daños

Como fundamento legal de la legislación guatemalteca, como se puede establecer en la ley se puede referir a el fundamento legal en el Artículo 1645 del Código Civil, Decreto 106, prescribe; “Toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o por imprudencia, está obligado a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”

El precepto legal es muy claro, de manera que para establecer que la persona que causa un daño tiene la obligación de resarcirlo, aunque no hubiese tenido la intención de causarlo, pero haya causado un perjuicio en contra de una tercera persona, es muy amplio, y nos da el margen de pensar de que siempre se debe resarcir, salvo por caso fortuito.

También el Artículo 1646 del Código Civil, Decreto 106 señala lo siguiente; “El responsable de un delito doloso o culposo, está obligado a reparar a la víctima los daños y perjuicios que le haya causado.” Como bien sabemos los delitos dolosos son todos aquellos en los que se planea la realización de un hecho en contra de una tercera persona o aunque no se planea se presenta como posible y ejecuta el acto, y el culposo es aquel que no se tiene la voluntad de causarlo, pero se actúa con negligencia e impericia produciendo un resultado inesperado; nos señala que quien cause cualquiera de estos tipos, y cause un grave perjuicios está obligado a reparar lo causado.



Así mismo el Artículo 1647 del Código Civil, Decreto 106 prescribe; “La exención de responsabilidad penal no libera de la responsabilidad civil, a no ser que el juez así lo estime atendiendo a las circunstancias especiales del caso”. Al igual que el anterior precepto legal, enfoca los daños y perjuicios en materia penal, donde se paga con la prisión y en el área civil, con el pago.

El Artículo 1648 del Código Civil, Decreto 106 prescribe; “La culpa se presume, pero esta presunción admite prueba en contrario. El perjudicado solo está obligado a probar el daño o perjuicio sufrido”. Por medio de este artículo, se da la posibilidad a la persona acusada de cometer un perjuicio que demuestre de modo evidente con pruebas su inculpabilidad, por eso establece que la culpa se presume.

Observamos que los daños siempre van en contra y detrimento de la persona en consecuencia de haber actuado con negligencia, en todo juicio sea laboral, sea penal, sea civil siempre se van a pedir el resarcimiento de daños y perjuicio, de este modo las autoridades también pueden caer en daño por dictar una resolución incoherente, o por haber causado un perjuicio a la parte demandada dentro de un proceso judicial.

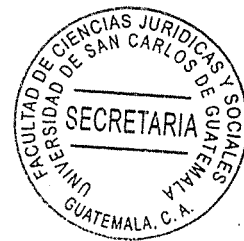
3.5. El daño en el área civil

En el derecho civil, el daño es uno de los primeros elementos constitutivos de la responsabilidad civil y de la consecuente obligación de repararlo por parte del sujeto activo quien es el que ejerce la acción en contra del sujeto pasivo quien es el que



recibe el daño en su patrimonio o en su persona, este tipo de daño es cuantificado en el pago o indemnización del daño que se cometió para no incurrir en un delito penal.

CAPÍTULO IV



4. Tipificación del delito de estafa por alteración de millaje en los vehículos usados importados

El delito de alteración de millaje en vehículos provenientes de otros países a Guatemala es un problema que es constante aparte de otros delitos como simulación o la omisión de fallas principales en los vehículos, eso es por querer vender a mejores precios los vehículos que no son aceptados en distintos países como lo es Estados Unidos de Norte América, ya que ellos cuentan con controles específicos donde no se permite la alteración de millas reales de los vehículos o con golpes estructurales completos como se dan en el caso de Guatemala y otros países donde los controles de seguridad para la persona no son muy importantes.

4.1. Problemática

El problema radica en que algunos vendedores de autos usados, especialmente los que importan vehículos, para lograr vender los mismos a clientes guatemaltecos, recurren a alterar la cantidad de millas recorridas por el vehículo, disminuyendo la cantidad real incluso hasta la mitad que registra el velocímetro, lo cual hace aparentar el carro usado importado principalmente de Estados Unidos, como si tuviera menos desgaste por uso de lo que realmente es, práctica que es un engaño, usado para estafar al comprador, pues le venden a un precio de vehículo menos uso del que realmente ha tenido, en detrimento de los recursos del comprador.

4.2. La estafa

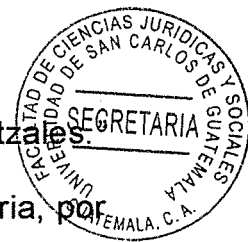
La estafa, existen algunos puntos de similitud entre la estafa y algunos otros delitos patrimoniales, como el hurto, el robo y la apropiación y retención indebidas. Es un enriquecimiento ilícito del delincuente obtenido por la apropiación del bien o derecho en que se da la infracción. En todos ellos los resultados coinciden porque todos ellos importan un perjuicio a la víctima por la disminución de su caudal patrimonial y porque causan sus autores un aprovechamiento indebido de lo que no les pertenece.

El autor Manuel Ossorio, la estafa es definida como: "... El delito genérico de defraudación que se configura por el hecho de causar a otro un perjuicio patrimonial, valiéndose de cualquier ardid o engaño; tales como el uso de nombre supuesto, de calidad simulada, falsos títulos, influencia mentida, abuso de confianza o ficción de bienes, crédito, comisión, empresa o negociación." ³³ La estafa, es la forma de engaño, para obtener ganancia económica por el engaño en sí, este término estafa se refiere a confundir a otra persona de cometer un error.

4.3. Fundamento legal de la estafa

La estafa la podemos encontrar en los siguientes artículos: Artículo 263. Comete estafa quien, induciendo a error a otro, mediante ardid o engaño lo defraudare en su patrimonio en perjuicio propio o ajeno. El responsable de este delito será sancionado

³³ Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Pág.297



con prisión de seis meses a cuatro años y multa de doscientos a diez mil quetzales.
Está tipificado como delito y sancionado con tiempo y multa de forma dineraria, por el hecho o acto cometido.

El Artículo 264 del Código Penal menciona veintidós posibilidades punibles de engaño a ardid. Sin embargo, se comete estafa no solamente dentro de tales posibilidades sino cuando el activo se vale de cualquier otro engaño que defraude o perjudique a otro. Las posibilidades legales indicadas. Artículo 264. Incurrirá en las sanciones señaladas en el artículo anterior:

- 1º. Quien defraudare a otro usando nombre fingido, atribuyéndose poder, influencia, relaciones o cualidades supuestas, aparentando bienes, comisión, empresa o negociaciones imaginarias.
- 2º. El platero o joyero que alterare en su calidad, ley o peso, los objetos relativos a su arte o comercio, o traficare con ellos.
- 3º. Los traficantes que defraudaren, usando pesas o medidas falsas, en el despacho de los objetos de su tráfico.
- 4º. Quien defraudare a otro con supuesta remuneración, a funcionarios, autoridades, agentes de ésta o empleados públicos, o como recompensa de su mediación para obtener una resolución favorable en un asunto que de los mismos dependa, sin perjuicio de las acciones de calumnia que a éstos corresponda.
- 5º. Quien cometiere alguna defraudación, abusando de firma de otro, en blanco o extendiendo con ella algún documento en perjuicio del mismo o de un tercero.



- 6°. Quien defraudare a otro haciéndole suscribir, con engaño algún documento.
- 7°. Quien se valiere de fraude para asegurar la suerte en juegos de azar.
- 8°. Quien cometiere defraudación sustrayendo, ocultando o inutilizando, en todo o en parte, algún proceso, expediente, documento u otro escrito.
- 9°. Quien, fingiéndose dueño de una cosa inmueble, la enajenare, gravare o dispusiere de ella, en cualquier otra forma.
- 10°. Quien dispusiere de un bien como libre, sabiendo que estaba gravado o sujeto a otra clase de limitaciones y quien, con su enajenación o gravamen, impidiere, con ánimo de lucro, el ejercicio de tales derechos.
- 11°. Quien enajena separadamente una cosa a dos o más personas, con perjuicio de cualquiera de ellas o de tercero.
- 12°. Quien otorgare, en perjuicio de otro, un contrato simulado.
- 13°. Quien, a sabiendas, adquiere o recibiere, en cualquier forma, bienes de quien no fuere su dueño o no tuviere derecho para disponer de ellos.
- 14°. Quien, con perjuicio de otro, ejerciere un derecho de cualquier naturaleza a sabiendas de que ha sido privado del mismo por resolución judicial firme.
- 15°. Quien destruyere o deteriorare, total o parcialmente bienes que le pertenezcan, afectos a derechos de un tercero, con el propósito de defraudar a éste.
- 16°. Quien comprare a plazos un bien y lo enajenare posteriormente o dispusiere de él, en cualquier forma, sin haber pagado la totalidad del precio.
- 17°. Quien negare su firma en cualquier documento de obligación o descargo.
- 18°. Quien, con datos falsos u ocultando antecedentes que le son conocidos, celebrare dolosamente, contratos basados en dichos datos o antecedentes.



- 19°. Quien, sin autorización o haciendo uso indebido de ésta mediante colectas o recaudaciones, defraudare a otros. Si la recaudación o colecta se hace sin autorización y sin propósito de defraudar, o estando autorizada no se cumple con los requisitos legales correspondientes, la sanción será de multa de veinte a doscientos quetzales.
- 20°. Quien cobrare sueldos no devengados, servicios o suministros no efectuados.
- 21°. Quien defraudare valiéndose de la inexperiencia, falta de discernimiento o pasiones de un menor o incapacitado.
- 22°. El deudor que dispusiere, en cualquier forma, de los frutos gravados con prenda para garantizar créditos destinados a la producción.
- 23°. Quien defraudare o perjudicare a otro, usando de cualquier ardid o engaño, que no se haya expresado en los incisos anteriores.

Estafa en la entrega de bienes Artículo 267. Quien defraudare en la substancia, calidad o cantidad de los bienes que entregue a otros, en virtud de contrato o de cualquier otro título obligatorio, será sancionado con prisión de seis meses a cinco años y multa de cien a cinco mil quetzales.

4.4. Análisis

El análisis de los diversos elementos que conforman el delito, no tiene razón de ser, sino es en aras de acreditar o no la presencia de cada uno de dichos elementos en una acción humana determinada. A tal grado que cuando dicha acción humana no cumpla con determinados requisitos, se hace inoperante el estudio de los tres



elementos antes señalados.

Se alude con ello a aquellos casos en donde se da la inexistencia de la acción humana, lo que ocurre cuando a pesar de que el ser humano participe en ella, este no tiene control sobre la misma y más bien participa en forma mecánica; por ejemplo, en el acaecimiento de un caso fortuito o fuerza mayor.

4.5. La acción

Cuando se analiza el tema de la acción, se le señala como una de sus funciones la función definitoria, en el sentido de que la acción ha de hallarse dotada de, contenido material suficiente para servir de sustrato a los demás elementos del delito (tipicidad, antijuricidad y culpabilidad). Se trata, en definitiva, de concebirla como elemento básico o concepto superior del sistema, en el que todos los demás momentos (meros predicados o atributos) quedan inexorablemente referidos y sustentados por un concepto unitario común que es la acción.

4.6. Operador del derecho penal

De manera que todo operador del derecho penal y, entre ellos, el defensor y defensora públicos, deben tener un claro concepto de lo que constituye el tipo penal, pues en todo proceso penal, la discusión siempre se dará alrededor de la comisión de una conducta considerada delictiva y cómo dicha conducta está regulada en el tipo penal.

Esta situación de mera verificación adquiere una enorme relevancia en algunos casos, cuando la conducta que se atribuye a la persona acusada, es novedosa y, por ello, se duda en cuanto a si existe una norma en el Código Penal o en una ley accesoria que la regule.

4.7. Conductas delictivas

El análisis de todas aquellas conductas que se señalan como delictivas, requieren para su constatación de la revisión minuciosa de la misma a la luz de los requerimientos de la teoría del delito, verificando si la misma cumple los requisitos para constituir efectivamente una conducta delictiva.

Desde esta óptica, en relación con el carácter ilícito o no de una conducta, la teoría del delito tiene un carácter instrumental y práctico: es un instrumento conceptual que permite aplicar la ley a casos concretos. En otras palabras, la teoría del delito trata de dar una base científica a la práctica de los juristas del derecho penal proporcionándoles un sistema que permita la aplicación de la ley a los casos con considerable grado de seguridad, para beneficio de la población y el mantenimiento del bien común como forma especial del fin del Estado.

4.8. El tipo penal

Se ha conceptualizado de la siguiente forma: El tipo es la descripción de la conducta prohibida por una norma. A esta descripción deberá ajustarse un hecho concreto

para que pueda sostenerse que es típico. En este caso diremos que el hecho se subsume bajo el tipo penal que estemos considerando.

Se indica en primera instancia que el tipo es la descripción de la conducta prohibida por una norma. Se refiere con ello a la enunciación de una conducta que se establece como prohibida. El nombre tipo, alude en derecho penal a descripciones de conductas que llevan aparejada una sanción. Las descripciones lo son en lenguaje aseverativo; dicen, predican, señalan un comportamiento probable y posible, especie de arquetipo de conductas, no en vano la palabra tipo significa en griego modelo.

Esta modalidad de presentación de conductas de la persona en actividades que pueden ser considerables como delitos, probables a veces nos impide observar claramente el origen mismo de la descripción: lógicamente por razones de economía legislativa es mejor decir sólo la acción a castigar, que mencionar su antecedente normativo y fáctico.

De las ideas expuestas resulta, a modo de común denominador, que la regla que impone el principio de legalidad penal tiene como fines principales la clarificación, precisión y previsibilidad de las conductas consideradas delito y de las consecuencias que estas tienen atribuidas.

La forma adecuada cómo debe llevarse a cabo el proceso de tipificación de una conducta, la tipificación establecida con anterioridad, se considera que se dé una plena descripción de la conducta que se considera constitutiva de delito, con el



objeto de que la definición de sus verdaderos contornos no se traslade al juez, que en cada caso requiera aplicar la norma.

Para que no se produzca esa traslación al juez, infractor del principio de tipicidad y del principio de legalidad penal, ya que como reza la Constitución Política de la República de Guatemala, el derecho de igualdad, es necesario que las conductas típicas y las penas se describan, en la norma penal, con la mayor claridad posible para que su contenido y límites puedan deducirse del texto de la norma, lo más exactamente posible.

No cabe la menor duda de que desde esta óptica, el tipo penal representa para el ciudadano, una garantía procesal, en la medida en que no por cualquier conducta va a ser sancionado, sino solo por aquellas que se subsumen en la conducta prevista en el tipo penal, lo que pone de manifiesto la necesidad de que el defensor y defensora Públicos, siempre estén alertas para evitar que las personas que representan, sean llevadas a juicio y sean sancionadas por hechos que no se ajustan a lo previsto en el tipo penal.

Los tipos penales deben estar estructurados básicamente como una proposición condicional, que consta de un presupuesto descripción de la conducta y una consecuencia pena. En la primera debe necesariamente indicarse, al menos, quién es el sujeto activo, pues en los delitos propios reúne determinadas condiciones carácter de nacional, de empleado público y otros. y cuál es la acción constitutiva de infracción verbo activo, sin estos dos elementos básicos existen otros accesorios



que pueden o no estar presentes en la descripción típica del hecho puede asegurarse que no existe tipo penal.

4.9. Institución de protección al usuario

La Dirección de Asistencia al Consumidor, es una dependencia administrativa del Ministerio de Economía, que tiene competencia en todo el territorio nacional, y es la responsable de aplicar la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, contemplada en el Decreto 006-2003 y sus reglamentos, los cuales velan por el respeto y cumplimiento de los mismos, y su función está encaminada a:

- a) Promover, divulgar y defender los derechos de los consumidores y usuarios conforme lo establecido;
- b) Orientar, asistir e informar al consumidor en lo relativo a calidad, peso y demás características de los productos y servicios que constituyen la oferta del mercado;
- c) Propicia conciliaciones entre consumidores y prestadores de bienes y servicios a través del diálogo y respeto de sus derechos, fomentando entre ambos una cultura de paz.

4.2. Objetivo de la Dirección de Asistencia al Consumidor

El objetivo general es asistir a los consumidores y usuarios, para que puedan ejercer sus derechos e intereses, en las relaciones comerciales, con los prestadores de

servicios.

4.3. Derechos del consumidor y usuario

Entre los derechos de los consumidores y usuarios de pueden señalar los siguientes:

- a. La protección a la vida, salud, y seguridad en la adquisición, consumo y uso de bienes y servicios;
- b. Libertad de elección del bien o servicio;
- c. La información veraz, suficiente, clara y oportuna sobre los bienes y servicios, indicando además si son nuevos, usados o reconstruidos, así como también sobre precios, características, calidades, contenido y riesgos que eventualmente pudieren presentarse;
- d. La reparación, indemnización, devolución del bien, del servicio o del dinero, también se puede aceptar el cambio del bien, por incumplimiento de lo convenido en la transacción y las disposiciones que regulan las leyes o por los vicios ocultos que pudieran surgir por la responsabilidad del proveedor o del prestador del servicio;
- e. La reposición del producto, o en su defecto, optar por la bonificación de su valor en la compra de otro, o bien exigir la devolución del dinero que se hay pagado en exceso, cuando la calidad del bien obtenido sea inferior, o la cantidad se menor a la anterior;
- f. Exigir la sostenibilidad de los precios con el que se oferte, promocióne, publicite o marque el producto, aun cuando ya halla vencido el tiempo de vigencia de la oferta

del producto en el establecimiento comercial respectivo, si es que todavía cuenta con la etiqueta o rótulo que lo identificaba con menor valor;

- g. La devolución al proveedor de aquellos bienes que éste le haya enviado sin requerimiento previo. En este caso, el consumidor o usuario no está obligado a asumir responsabilidades ni a efectuar pago alguno, salvo si se comprueba que ha aceptado expresamente el envío o entrega del bien o lo ha utilizado o consumido;
- h. Recibir educación sobre el consumo y uso adecuado de bienes o servicios que le permita conocer y ejercitar sus derechos y obligaciones;
- i. Utilizar el libro de quejas o el medio legalmente autorizado por la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor y Usuario, para dejar registro de su disconformidad con respecto a un bien adquirido o un servicio contratado;

4.10. Solución a la problemática

Una de las principales causas de que estos importadores de vehículos acuden a estas prácticas es que las mismas no se han tipificado como delito, por lo que pueden actuar impunemente en sus estafas, sabiendo que no serán perseguidos penalmente a partir de la ausencia de una tipificación específica sobre esas prácticas, para poder vender los vehículos.

Se plantea como aporte, exponer los fundamentos jurídico-penales que determinan la figura de la estafa y los elementos propios que configurarían la tipificación del delito de estafa por alteración del millaje en los vehículos usados importados, que



como se indicó no son requisitos para la compra y venta de vehículos conocidos como rodados las indicaciones de los daños o el kilometraje real de cada vehículo ya que se puede conocer que en otros países como lo es Estados Unidos de América los vehículos que rebasen daños severos o por kilometraje muy alto o alterado son retirados de las ventas.

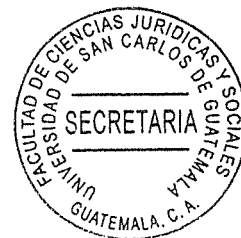


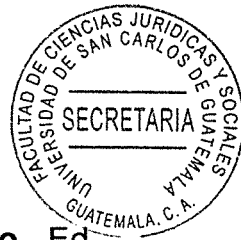


CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Existen instituciones que deben de velar por los derechos de los usuarios en compra de vehículos rodados, que han sido estafados con alterar el millaje de un vehículo automotor conocido como rodado que es originario de otros países que no permiten como estados Unidos de Norte América que en sus leyes no permiten la alteración del millaje de los automóviles ya que no cumple con la seguridad si tienen demasiado millaje.

Una institución de protección del consumidor que vela por los derechos de cada persona en relación al patrimonio, salud, seguridad es la Dirección de Asistencia al Consumidor, quien es una institución perteneciente al Ministerio de Economía, que debe velar por la protección de los compradores de vehículos estableciendo lineamientos para no permitir la alteración de millaje de vehículos o establecer la cantidad real en la póliza del vehículo los datos reales del vehículo que al momento de ser vendido al comprador final por las personas o importadoras se encuentre establecido el millaje real del vehículo.





BIBLIOGRAFÍA

BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. **Lineamientos de la teoría del delito**. Ed. Juricentro, 2ª Edición reformada, San José. 1985.

BLANCO ESCANDÓN, Celia. **Iniciación práctica al derecho Penal**. Porrúa, México, 2008.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. 12ª. ed.; actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas; Argentina: Ed. Heliasta, 1997.

CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal**. México, D.F.: Ed. Porrúa, 1981.

CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco. **El dolo, su estructura y sus manifestaciones**. Ed. Juritexto S.A., San José. 1999.

CASTRO OSPINA, Sandra Jeannette. **Tipo subjetivo. En lecciones de derecho penal**, Parte General, Universidad de Externado de Colombia, Departamento de derecho penal y criminología (s.f.i).

DE TOLEDO Y UBIETO, Emilio Octavio y Huerta Tocildo, Susana. **Derecho penal. Parte general, teoría jurídica del delito**. Segunda ed. corregida y aumentada, Ed. Rafael Castellanos, Madrid. 1986.

ESCOBAR CARDENAS, Fredy Enrique. **Compilaciones de derecho penal**. Parte general, 2da ed. Magna Terra Editores, Guatemala, C.A. 2011.

FERNÁNDEZ, D. Gonzalo. **Bien jurídico y sistema del delito**. Ed. B de F. Ltda., Buenos Aires. 2004.

GONZÁLEZ –SALAS CAMPOS, Raúl. **La teoría del bien jurídico en el derecho penal**. 2. ed. Colección Estudios Jurídicos, 2º ed. México. 2001.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Lecciones de derecho penal**. México, Ed. Pedagógica Iberoamericana, 1995.



MATTA CONSUEGRA, Daniel. **Vocabulario jurídico del derecho penal guatemalteco**. Guatemala: Ediciones Mayté, 1,998.

MIR PUIG, Santiago. **Introducción a las bases del derecho penal**, (s.e.) Madrid, España, 1982.

MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando. **Antijuricidad penal y sistema del delito**. José María Bosch Ed. Barcelona. 2001.

MUÑOZ CONDE, Francisco y Mercedes García Arán. **Derecho penal**. 2ª. ed. España: Ed. tirant Lo Blanch, Madrid, 2000.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoría general del delito**. Bogotá, Ed. Temis S.A. Bogotá, Colombia. 2004.

NIEVES, Ricardo. **Teoría del delito y práctica penal**. Santo Domingo. Escuela Nacional del Ministerio Público. (s.f.)

OSSORIO, Manuel; **Diccionario de ciencias políticas y sociales**. ed: Heliasta Viamonte. Buenos Aires Argentina. 1982.

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. **Manual de derecho penal mexicano**. Ed. Porrúa, 4ª. ed. México, 1979.

SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia. **La acción en derecho penal. En derecho penal, criminología y derecho procesal penal**. Cuarezma Terán, Sergio y Houed Vega, Mario, coordinadores, Ed. Hispamer, Colección Textos Jurídicos, Managua. 2002

SOPENA Ramón; **Diccionario enciclopédico ilustrado de la lengua española**. Tomo I, ed.: Ramón Sopena, Barcelona. 1985.

TOCORA, Fernando. **Principios penales sustantivos**. Ed. Temis S.A. Colombia. 2002.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. parte general. 3ª ed.; impreso en Buenos Aires Argentina: 1983.



Legislación:

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

Código Civil. Decreto Ley 106 del Jefe de Gobierno, 1963.

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

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