

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

**RESPONSABILIDAD Y AUTORÍA PENAL EN LOS DELITOS DE MUCHEDUMBRE
EN GUATEMALA**

ALLISON ARELY BOTTO MARROQUÍN

GUATEMALA, JULIO DE 2023

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

**RESPONSABILIDAD Y AUTORÍA PENAL EN LOS DELITOS DE MUCHEDUMBRE
EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ALLISON ARELY BOTTO MARROQUÍN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, julio de 2023

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

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

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



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
17 de agosto de 2022**

Atentamente pase al (a) Profesional, MARTA ALICIA RAMÍREZ CIFUENTES, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante ALLISON ARELY BOTTO MARROQUÍN, con carné 201112640, intitulado: RESPONSABILIDAD Y AUTORÍA PENAL EN LOS DELITOS DE MUCHEDUMBRE EN GUATEMALA.

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.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



SAQO

Fecha de recepción 26 / 08 / 2022. (f)

Asesor(a)
(Firma y sello)
Marta Alicia Ramírez Cifuentes
ABOGADA Y NOTARIA



LICDA. MARTA ALICIA RAMÍREZ CIFUENTES
ABOGADA Y NOTARIA



Guatemala 13 de octubre del año 2022

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



Doctor Herrera Recinos:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de darle a conocer que en cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona de fecha diecisiete de agosto del año dos mil veintidós, en mi calidad de asesora del trabajo de tesis de la estudiante **ALLISON ARELY BOTTO MARROQUÍN**, que se intitula: **“RESPONSABILIDAD Y AUTORÍA PENAL EN LOS DELITOS DE MUCHEDUMBRE EN GUATEMALA”**; procedí a emitir opinión y las modificaciones necesarias, las cuales fueron atendidas por la alumna, por lo que procedo a dictaminar en el siguiente sentido:

- 1) Por el contenido, análisis, objeto de desarrollo, aportaciones y teorías sustentadas por la alumna, califico de importante y valedera la asesoría prestada, circunstancias de aplicación y académicas que tienen que concurrir y son atinentes a un trabajo de investigación de tesis.
- 2) En cuanto a la redacción empleada, se observó que durante el desarrollo de la misma se utilizó una ortografía y gramática acorde. En relación con la contribución científica se puede indicar que el trabajo desarrollado tiene el contenido científico requerido, debido a que de su estudio se aprecia claramente la importancia legal de sancionar penalmente a los autores del delito de muchedumbre.
- 3) La metodología utilizada fue la adecuada, habiéndose empleado los métodos analítico, sintético, deductivo e inductivo, así como la técnica documental y de fichas bibliográficas, las cuales fueron relevantes para la recolección de la información tanto doctrinaria como jurídica relacionada con el tema que se investigó.
- 4) Se le sugirieron a la alumna varias correcciones durante la asesoría del trabajo de tesis a su introducción, capítulos, conclusión discursiva y citas bibliográficas. Además, es de importancia indicar que la sustentante analizó ampliamente lo relacionado con la importancia de estudiar la responsabilidad y autoría penal en los delitos de muchedumbre en la sociedad guatemalteca.

LICDA. MARTA ALICIA RAMÍREZ CIFUENTES
ABOGADA Y NOTARIA



- 5) La bibliografía que se empleó constató que en el desarrollo y culminación del informe final de tesis, se utilizó doctrina ajustada perfectamente al contenido de los capítulos.
- 6) He instruido y guiado a la estudiante durante las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos y técnicas de investigación apropiadas, siendo de utilidad para la comprobación de la hipótesis planteada y para alcanzar los objetivos señalados de conformidad con la proyección científica de la investigación. Se hace la aclaración que entre la asesora y la sustentante no existe parentesco alguno dentro de los grados de ley.

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

Atentamente.

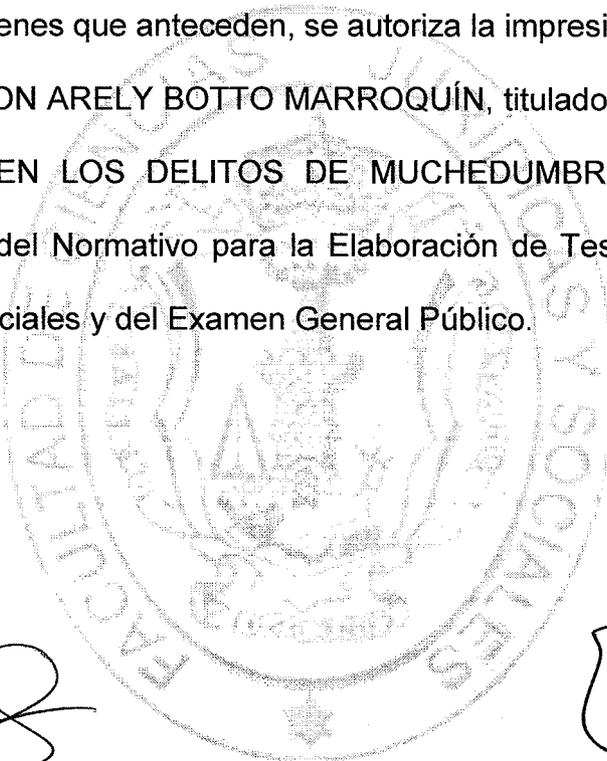
Licda. Marta Alicia Ramírez Cifuentes
Asesora de Tesis
Colegiada 15,095

Marta Alicia Ramírez Cifuentes
ABOGADA Y NOTARIA

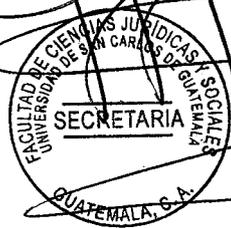


Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veintiuno de junio de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ALLISON ARELY BOTTO MARROQUÍN, titulado RESPONSABILIDAD Y AUTORÍA PENAL EN LOS DELITOS DE MUCHEDUMBRE EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



CEHR/SAQO





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser la constante en mi vida, por sus múltiples bendiciones y darme la oportunidad y sabiduría para lograr mis objetivos.

A MIS PADRES:

Cruz Alberto Botto Rosales y Ana Arely Marroquín de Botto, por su amor incondicional, esfuerzo, guía, confianza, paciencia, por ser cómplices de éste y muchos triunfos, pero sobre todo por su apoyo inmensurable a lo largo de mi vida, por existir.

A MI HIJO:

Isaac Mattias, quien es mi razón de ser, la fuente de mi inspiración para ser cada día mejor, por ser mi orgullo y llenar de amor mis días, te amo.

A MIS HERMANOS:

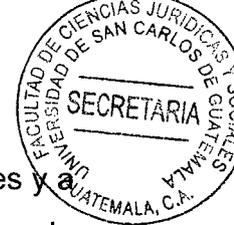
Astrid Zahida y Cruz Alberto, por ser complemento en mi vida, por su amor y complicidad.

A MI FAMILIA:

Abuelitos, tíos, primos y sobrinos. Por su apoyo, consejos y por ser quien con su amor consolidan y fortalecen el espíritu familiar.

A MIS AMIGOS:

Gracias por su motivación y ayuda durante el tiempo que hemos compartido.



A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y la Tricentennial Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrirme las puertas a la posibilidad de mis estudios superiores.

Y: Agradecimiento sincero para aquellas personas que de alguna u otra forma colaboraron en la realización de éste trabajo de tesis.



PRESENTACIÓN

El delito de muchedumbre es un tipo penal mediante el cual, efectivamente se penaliza la conducta presuntamente ilícita de manera colectiva y simultánea, por personas en grupos o muchedumbres, siendo su finalidad primordial la sanción de acciones grupales, colectivas e ilícitas y en la actualidad resulta obligado asociarlo de manera directa con el concepto de criminalización de la protesta social.

Este delito se caracteriza por responder a reacciones primitivas, atávicas e instintivas, no meditadas, en las cuales el ensañamiento y la barbarie de los victimarios son un asunto ordinario y corriente, siendo fundamental la sanción de las acciones delictivas grupales y colectivas. Al mismo tiempo resulta obligado asociar al delito de manera directa con el concepto actual de la criminalización, para así responsabilizar a los autores penales del mismo en la sociedad guatemalteca.

La tesis desarrollada pertenece a la rama del derecho penal y se enmarca dentro de las investigaciones cualitativas. El ámbito temporal estudiado fueron los años 2020-2022, mientras que el ámbito geográfico abarcó la ciudad capital de la República guatemalteca. El objeto de estudio indicó la importancia de determinar la responsabilidad penal de los autores delictivos. Los sujetos en estudio fueron los autores del delito de muchedumbre. El aporte académico dio a conocer lo fundamental de sancionar a los autores penales del delito de muchedumbre en el país.



HIPÓTESIS

No existe un tratamiento sistemático del delito de muchedumbre, siendo necesario el abordaje del tema para la determinación jurídica de la responsabilidad y autoría penal del delito, debido a que el mismo es un asunto de orden público, por lo mismo, no resulta de utilidad el establecimiento *a priori* de alguna circunstancia atenuante de responsabilidad penal fundamentada en el hecho de la muchedumbre, como sucede en otras legislaciones. Ello, sin dejar a un lado una posible aplicación de las circunstancias que eximen y modifican la responsabilidad penal general, dependiendo de cada caso concreto.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis formulada se comprobó y dio a conocer la importancia jurídica de determinar la responsabilidad y autoría penal en los delitos de muchedumbre en Guatemala. El delito en estudio se presenta por una sugestión de muchedumbre en tumulto, no tratándose de reuniones prohibidas por la ley o por la autoridad, y el culpable no es un delincuente o contraventor habitual o de profesión, o delincuente por tendencia.

En el desarrollo capitular de la tesis fueron empleados los métodos analítico, sintético, descriptivo, inductivo y deductivo, con los cuales se recopiló la información tanto jurídica como doctrinaria relacionada con el tema investigado. También, se emplearon las técnicas bibliográfica y documental.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. Derecho penal.....	1
1.1. Conceptualización.....	2
1.2. Importancia.....	3
1.3. La norma penal.....	5
1.4. Fuentes.....	8
1.5. Características.....	11
1.6. Derecho penal y su relación con otras disciplinas jurídicas.....	14

CAPÍTULO II

2. Principios del derecho penal.....	19
2.1. Principio de legalidad.....	20
2.2. Principio de prohibición de exceso.....	22
2.3. Principio <i>ne bis in idem</i>	24
2.4. Principio de igualdad.....	24
2.5. Principio de presunción de inocencia.....	25
2.6. Principio de culpabilidad.....	27
2.7. Principio de resocialización.....	28
2.8. Principio de humanidad de las penas.....	29



CAPÍTULO III

3.	El delito.....	31
3.1.	La conducta.....	32
3.2.	Tipicidad.....	34
3.3.	La antijuricidad.....	35
3.4.	La culpabilidad.....	36
3.5.	La punibilidad.....	37
3.6.	Imputabilidad.....	37
3.7.	Atenuantes del delito.....	38
3.8.	Agravantes del delito.....	40
3.9.	Causas de justificación.....	44

CAPÍTULO IV

4.	La responsabilidad penal y autoría penal en los delitos de muchedumbre en la sociedad guatemalteca.....	47
4.1.	La muchedumbre y el actuar de los individuos.....	47
4.2.	Características.....	49
4.3.	Sujetos integrantes.....	52
4.4.	Responsabilidad penal y autoría penal en los delitos de muchedumbre.....	54

CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	65
BIBLIOGRAFÍA.....	67



INTRODUCCIÓN

El tema fue seleccionado para dar a conocer la importancia de determinar la responsabilidad y autoría penal en los delitos de muchedumbre en Guatemala. En la actualidad, la sociedad guatemalteca ha sido protagonista de un elevado número de acontecimientos criminales de diversos grupos, tumultos y muchedumbres de personas quienes en reuniones no prohibidas por la ley o autoridad competente, y no siendo delincuentes o contraventores habituales o de profesión, o delincuentes por tendencia, tienen reacciones violentas e insospechadas y la idea delictuosa surge repentinamente por un motivo cualquiera como miedo, irritación, incitación de una persona, pero ese quebrantamiento de la ley no se encuentra previsto, siendo de importancia la clara especificación de la autoría penal de los responsables penalmente como se estableció con los objetivos de la tesis.

La muchedumbre delincuente consiste en la reunión de individuos de manera desorganizada y transitoria que en determinadas ocasiones cometen algún delito, debiéndose tomar en consideración si la reunión tuvo por objeto cometer determinado acto ilícito, y si ocurrió de esa forma, los autores responderán por haber participado materialmente en su ejecución, así como los que sin haber tenido participación criminal, asumirán el carácter de directores, como se comprobó con la hipótesis formulada.

La integración de otras sociedades a través del creciente avance de los medios de comunicación y de la apertura comercial ha llevado al campo del estudio a la traducción y a la interrelación e influencia recíproca de las muchedumbres, siendo las mismas una reunión transitoria de sujetos con coexistencia física en un mismo espacio y tiempo. La acción que las mismas pueden llegar a ejecutar no necesariamente es el producto original sufrido en la propia sociedad en la que viven. Esta forma de participación en el delito, reúne a un mayor número de participantes. La muchedumbre a diferencia de la asociación, reúne a varios sujetos sin acuerdo previo, sus características son heterogéneas compuestas por individuos de todas las edades, de ambos géneros y de diferentes grados de cultura y moral.



Las principales motivaciones que pueden explicar esta forma de delincuencia, así como de la violencia colectiva son: causas de políticas, socioeconómicas e institucionales, donde se encuentran principalmente factores como la exclusión social, cesantía, baja escolaridad, pobreza, frustración, disposición social hacia la violencia, sistemas no democráticos de gobierno; causas psicológicas, entre las cuales pueden anotarse la exaltación de las emociones, lo cual puede desencadenar episodios colectivos y eventualmente reacciones violentas y delictivas; causas estructurales, como la sensación de anonimato que ofrece la dimensión numérica de esta multitud y de responsabilidad difusa y de desvanecimiento de la responsabilidad individual dentro del grupo.

La tesis se dividió en cuatro capítulos: el primero, dio a conocer el derecho penal, conceptualización, importancia, la norma penal, fuentes, características y derecho penal y su relación con otras disciplinas jurídicas; el segundo, señaló los principios del derecho penal: principio de legalidad, principio de prohibición de exceso, principio *ne bis in ídem*, principio de igualdad, principio de presunción de inocencia, principio de culpabilidad, principio de resocialización y principio de humanidad de las penas; el tercero, indicó lo relativo al delito, la conducta, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad, punibilidad, imputabilidad, atenuantes del delito, agravantes del delito y causas de justificación; el cuarto, estudió la responsabilidad penal y autoría penal en los delitos de muchedumbre.



CAPÍTULO I

1. Derecho penal

El derecho penal es un medio de control social tendiente a evitar determinados comportamientos nocivos, acudiendo a la amenaza de imposición de sanciones. Se caracteriza por su carácter especialmente intenso, contemplando para el efecto consecuencias jurídicas graves frente a comportamientos graves.

“Las normas penales como normas jurídicas que son constan de un supuesto de hecho que contempla el comportamiento prohibido y la consecuencia legal que fija la pena o medida de seguridad que tiene que aplicarse si se lleva a cabo dicho comportamiento, habiendo sido objeto de discusión si las normas de esta categoría son de valoración, o sea juicios de valor, o son imperativos propiamente establecidos”.¹

Una norma es de valoración si se limita a expresar un juicio de valor, positivo o negativo, sobre una conducta determinada; y es de determinación, si contiene un imperativo legal, o sea, un mandato o prohibición que busca influir en la conducta del destinatario.

Además, tiene que indicarse que las normas penales como imperativos tienen relación con la concepción de la norma penal como juicio de valor discutible, debido a que la valoración no es normatividad.

¹ Garrido Montt, Mario. **Fundamentos de derecho penal**. Pág. 110.



Para la existencia de la norma penal lo decisivo es que se le tiene que asignar carácter imperativo, de mandato o prohibición. Ello, es lo que permite hacer la distinción de una norma vigente, en relación a la valoración normativa.

La función del derecho penal se encuentra estrechamente conectada con la función que se asigna a las penas y a las medidas de seguridad, debido a ser los medios más característicos de los que se sirve el derecho penal. Por ello, es fundamental el estudio de las teorías relacionadas con la función de la pena y de las medidas de seguridad.

1.1. Conceptualización

Derecho penal es la parte del ordenamiento jurídico formada por las normas jurídicas reguladoras del poder punitivo del Estado en las que se tutelan bienes jurídicos, definiendo a los delitos para los cuales se establecen penas y medidas de seguridad.

Es el conjunto de normas de derecho público que estudian los delitos, las penas y medidas de seguridad aplicables a quienes cometan un hecho punible, con la finalidad de proteger los bienes jurídicos fundamentales de la sociedad y de los individuos.

Entre los bienes jurídicos que requieren protección pueden anotarse el derecho a la vida, la libertad, el patrimonio, la integridad corporal, entre otros. Los mismos son el fundamento de cualquier sociedad. Además, sobre el derecho en estudio recae la vigilancia y resguardo de las nociones del orden, paz y seguridad, debido a que su finalidad radica en



la prevención de las conductas para el bienestar colectivo y de la sociedad sobre los intereses particulares de las personas.

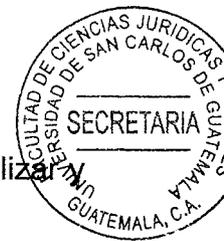
“Es primordial el estudio de los aspectos y características del derecho penal, debido a que se debe tener pleno conocimiento de las obligaciones. De igual manera, es de importancia el conocimiento de la licitud de las acciones que se llevan a cabo en una sociedad, para no transgredir el derecho positivo”.²

Para alcanzar la neutralidad e imparcialidad al momento de dictar alguna sentencia, o inclusive, crear alguna ley, los jueces o legisladores tienen que actuar al margen de lo establecido en los principios generales de derecho, los cuales son de obligatoria observancia para cualquier organismo jurisdiccional.

1.2. Importancia

Para que la vida en común sea posible y la misma pueda desarrollarse por un sendero de orden y así evitar el caos en la sociedad, es necesario que exista un equilibrio de los factores que la integran en la realidad social, así como en la voluntariedad y en su fin, o sea, es menester que exista un derecho y en ese orden de ideas, todo sistema de derecho es un producto cultural que se encuentra determinado por las condiciones tanto históricas como políticas imperantes en una realidad social determinada y que se enriquezca bajo los intereses y aspiraciones y objetivos individuales del conglomerado social que le da vida a

² González de la Vega, Francisco. **Derecho penal mexicano**. Pág. 121.



la realidad a la cual va encaminado el sistema de derecho con la finalidad de estabilizar y resguardar la misma realidad que lo creó.

Para la consecución de los intereses, aspiraciones y objetivos nacionales es necesaria la materialización de la acción, lo cual se alcanza a través de la creación de un derecho constitucional y en ese orden de ideas, el sistema de derecho penal, tiene como génesis el sistema de derecho constitucional, el cual cumple con una función de importancia como lo es el cumplimiento del derecho penal mismo, el cual se encuentra integrado por un derecho sustantivo y un derecho adjetivo. De esa manera el derecho penal material o sustantivo consiste en la energía potencial que se necesita para la materialización del derecho procesal penal como medio concreto de acción.

De esa manera, el sistema de derecho es reflejo de una realidad política y social en donde también el derecho penal como medio de estabilización y protección de la sociedad constituye un tema de importancia para la concepción, preparación y conducción de toda actividad política que tiene como finalidad la creación, organización y ordenación de la vida interior de la Nación y del Estado.

El sistema de derecho contiene una parte sustantiva y una parte adjetiva, que accionan y se manifiestan por medio de intereses, aspiraciones y objetivos nacionales. El sistema de derecho penal materializa lo que en el sistema político social de la Nación debe ser y lo que no debe ser, siendo esa concreción sustantiva y la que estabiliza el sistema, garantiza su viabilidad y desde luego asegura el procedimiento.



“La importancia del derecho penal se encuentra en que el derecho penal constituye normativamente los tipos penales o delitos que cumplen una función motivadora, seleccionadora y de garantía del sistema de derecho constitucional primero y del mismo sistema penal después, aunado a que resguarda los bienes que se consideran de importancia de conformidad con los intereses, aspiraciones y objetivos nacionales, lo cual otorga permanencia y confirmación al mismo sistema constitucional y genera orden y estabilidad económica, política y social”.³

1.3. La norma penal

El derecho penal se encuentra integrado por normas jurídicas no por normas morales, religiosas o de otra categoría. Las normas jurídicas buscan de forma directa o indirecta los comportamientos externos, no los pensamientos o deseos del exterior, debido a que el derecho en general es un orden de coexistencia del ser humano y no un sistema de salvación personal o un camino de perfección.

El derecho tiene por objetivo la convivencia pacífica y ordenada de los integrantes de la comunidad en que rige la convivencia que únicamente se ve afectada por conductas exteriorizadas activas u omisivas con resultados en la esfera de los derechos ajenos, no por actitudes internas y naturalmente no por todas las conductas exteriorizadas. Por ende, las normas penales se ocupan de determinados comportamientos, en concreto de los que se estima atentan de forma más grave a la tranquila convivencia de los ciudadanos y

³ Cury Urzúa, Enrique. **Derecho penal: parte general**. Pág. 150.

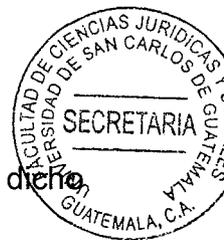


ciudadanas, debido a que lesionan a los bienes que sean socialmente tomados en consideración como mayormente valiosos; es decir, de aquellos comportamientos a los cuales el legislador, haciéndose uso del sentir de la generalidad, asigna claramente un significado delictivo, sin el cual serían penalmente irrelevantes.

La concreción de qué es una norma penal y cuál es su función es un asunto polémico y la forma en que se señale tiene importantes consecuencias. En la norma jurídica se encuentran juicios de valor, a pesar de que no se encuentren formulados de manera expresa, debido a que por una parte se juzga la vida humana como un valor de importancia merecedor de la tutela penal.

Por otra parte, se encuentran normas en las que tiene que juzgarse de acuerdo a derecho un comportamiento, con lo cual se está juzgando un ilícito. De todo ello, tiene que deducirse con claridad que la norma penal despliega una función de valoración, siendo dignos de protección penal los bienes positivos y los hechos negativos. Si se valoran positivamente los hechos se está diciendo que se realizarán ajustados al derecho y cuando se les valora negativamente, no son contrarios al derecho. De esa manera, las normas realizan una función de protección de bienes jurídicos y de especificación de los comportamientos punibles, que favorecen la seguridad jurídica.

La norma penal consta de un presupuesto y una consecuencia, y se encuentra estructurada de manera que cuando tiene lugar el primero tiene que seguirse la segunda. De esa manera, cuando alguien comete un delito tiene que ser castigado, en principio con



pena de prisión. Todas las normas penales presentan la referida estructura y en dicho sentido, se dice que son completas, algunas parecen no tenerla.

“Se denominan normas penales incompletas a aquellas en las que no se recoge expresamente el presupuesto o la consecuencia. En realidad, todas las normas penales poseen el presupuesto y la consecuencia, de forma más o menos evidente, debido a que hasta en las normas en las que hay únicamente un concepto puede indicarse que éste es su presupuesto, debido a que siempre que ha de ser utilizado le sigue una consecuencia”.⁴

Esas normas en mención únicamente pueden aparecer contenidas en una ley debido a que la misma es la única fuente del derecho penal, de conformidad con el principio de legalidad, siendo obligatorio hacer referencia a sus modalidades, la de las llamadas leyes penales en blanco que, indican justamente leyes penales incompletas, y, en sentido amplio son aquellas que contienen la consecuencia pero no todo el presupuesto que tiene que completarse por medio de otras normas; y en sentido estricto, aquellas, cuyo presupuesto se encuentra en una o varias normas que estén contenidas en una o más disposiciones de rango inferior a la ley.

La utilización de leyes penales en blanco consiste en una técnica que a veces puede encontrarse justificada, debido a que evita la redacción. Pero, a pesar de que en determinadas ocasiones puede ser conveniente la promulgación de leyes penales en blanco, no dejan de dar a conocer un serio peligro para el principio de legalidad, debido a

⁴ Bustos Ramírez, Juan. **Manual de derecho penal**. Pág. 189.

la existencia de una concreción del presupuesto en donde la concreción del hecho punible no se lleva a cabo por la ley, sino por el poder ejecutivo.

1.4. Fuentes

Se habla de fuentes del derecho penal en diversos sentidos. Las leyes en general, por ende, proceden del poder legislativo, son actos de éste, expresión de su voluntad, manifestada en la manera establecida y con capacidad de poder obligar a los poderes ejecutivo y judicial, así como también a los ciudadanos.

La razón por la cual únicamente por ley se pueden instituir delitos y penas se encuentra en que únicamente así se garantiza que unos y otros responden al sentir general, expresado por los representantes de todos los ciudadanos, no a la voluntad de una persona, y que están previstos para todos por igual.

Una vez indicado en la ley es la única fuente del derecho penal, es conveniente prestar atención a las denominadas fuentes extralegales del derecho penal al concretarse a la costumbre, jurisprudencia y analogía.

- a) La costumbre: a través de la costumbre no pueden crearse normas penales, pero sí las mismas complementarse. Para ello, se presenta la exigencia de obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo,



debido a que se puede obrar ejercitando un derecho que se encuentre fundado en una costumbre.

- b) Analogía: existe analogía de las normas cuando un juez se encuentra con un supuesto de hecho para el cual no existe una solución legalmente prevista y lo resuelve a través de la aplicación de una norma establecida en una ley para casos similares, para que pueda responderse a los criterios valorativos.

La analogía puede ser *legis* y tiene que ser aplicada una ley concreta al caso no regulado, o bien *iuris*, si se extrae de una determinada norma legal, así como del conjunto del ordenamiento jurídico para la resolución de un determinado problema, de acuerdo se tenga que recurrir a una norma que sea favorable o a una norma desfavorable para el reo.

Es de anotar que la analogía, tiene su origen en la existencia de una laguna, de un vacío determinado en el ordenamiento legal, el cual se busca garantizar mediante la aplicación de la norma que se encuentre debidamente prevista para supuestos que sean semejantes a la falta de regulación. El principio de legalidad determina que no existen más hechos punibles que los que se encuentren expresamente tipificados en la legislación.

En materia penal no existen lagunas, de forma que, si un suceso no se encuentra explícitamente contemplado en una ley, no es constitutivo de delito y no puede ser



sancionado, siendo ilícito sancionarlo a través de una norma prevista para sucesos con los que guarda algún parecido. Consecuentemente, si no hay lagunas la analogía se encuentra y presenta erradicada del ordenamiento jurídico, por inútil y por su consustancial inconstitucionalidad, al contradecir el reiterado principio de legalidad.

- c) La jurisprudencia: no es fuente del derecho por vedarlo el principio de legalidad, pero conviene retener la idea de toda disposición penal es interpretada cada vez que se aplica y no siempre es interpretada de igual forma por el órgano o los órganos jurisdiccionales.

Los motivos por los que los tribunales aplican de manera dispar un mismo precepto son también inconsecuentes, debido a que en determinadas ocasiones alcanzan la convicción de que la interpretación precedente debe ser dejada atrás y otras debido a los casos que tienen que resolverse idénticos.

La necesidad de una previa interpretación permite afirmar que las interpretaciones que jueces y tribunales hacen de las leyes se interpretan a las mismas no creando derecho. Por otra parte, la manera en que los tribunales superiores comprenden las leyes tiene una importancia determinante en la aplicación de las normas por parte de los tribunales inferiores, debido a que sus resoluciones pueden efectivamente ser revisadas por los superiores, prestando gran atención a la forma en que tiene que aplicarse la norma jurídica.

1.5. Características

Son las siguientes:

- a) Es un derecho de orden público: el derecho penal responde a los intereses sobre los intereses particulares, promoviendo de esa manera el orden y la paz social a través de la implementación del ordenamiento jurídico vigente. El hecho de que sea el orden público le permite al Estado actuar y legislar sobre las conductas humanas que éste considere como punibles.

De esa manera se alcanza la menor tasa de delincuencia posible y también la reducción del margen de actuaciones viables en beneficio de delinquir por parte de los individuos en una sociedad. Lo que se busca el derecho penal es el fortalecimiento de los derechos de cada persona en un territorio político territorial determinado y lograr la paz de la colectividad. Además, el Estado tiene que promover mediante la implementación del derecho penal los principios y valores que, en sí, engloban la materialización y ejecución de este derecho en la sociedad. Con ello, se busca la correcta y efectiva tutela de los bienes jurídicos protegidos por parte del Estado, mediante la implementación de las normas positivas.

- b) Es sancionatorio: la característica sancionatoria es la principal herramienta de este derecho para poder lograr y mantener el orden, así como también la prevención de la comisión de delitos, siendo esta facultad más respetada por cada individuo. Las

normas penales, al ser de conocimiento público para todos los individuos, permiten conocer la ley, las sanciones aplicables y el poder coercitivo que maneja el Estado para el debido conocimiento de toda la sociedad.

Además, mediante el fomento de los valores y principios, el Estado crea en las personas la habilidad de discernir porque después de todo y para lograr esa capacidad de discernimiento se requieren diversas acciones sociales para así generar conciencia de las emociones, decisiones y acciones.

- c) Debe ser equitativo: “Las sanciones tienen que responder a la equidad, buscando la pena impuesta lo más equivalente posible al daño ocasionado. La idea es que mediante el derecho penal cada individuo reciba lo que merece. Este principio de equidad es diferente en cada legislación del mundo”.⁵
- d) Carácter personalísimo: la responsabilidad penal es de carácter personal e intransferible, únicamente actúa sobre la persona quien cometió el delito. Ello, quiere decir que nadie puede cumplir una pena por otro individuo de ninguna manera.

La responsabilidad penal se divide en común cuando el acto de delinquir puede ser llevado a cabo por cualquier individuo, y especial, si la persona que incurra en el delito es un funcionario público que se aprovecha de su condición para delinquir.

⁵ Calderón Paz, Carlos Abraham. **Sistema penal guatemalteco**. Pág. 129.

e) Es un derecho de *ultima ratio*: únicamente es utilizado cuando el Estado no pueda hacer efectivo el resarcimiento del daño ocasionado por el delito. Por ende, se tiene que emplear como la última instancia jurídica para sancionar una conducta adversa a la ley. Tiene sentido y es de importancia esta característica con detenimiento, debido a que se está haciendo mención de la privación de libertad a una persona, lo cual se encuentra contemplado como un derecho imprescriptible que todos los seres humanos ostentan, es decir, es un derecho humano.

f) Rige o actúa sobre las conductas exteriores: el derecho penal actúa únicamente sobre las conductas exteriorizadas de los seres humanos, debido a que el simple hecho no conlleva una sanción. Pero, tiene que diferenciarse el pensamiento de la motivación debido a que la disimilitud bien otorgada señala que la primera no necesariamente implica una acción.

Pero, cuando se lleva a cabo la acción, si el motivo o la motivación se ve relacionado con la ejecución de lo expuesto, se tendrá un papel fundamental al momento del establecimiento de la pena. Ello, se debe a que la motivación es sencillamente un pensar o sentir, para que se genere la acción punible.

g) Es finalista: la finalidad de la normativa penal consiste en velar por el cumplimiento de las leyes para garantizar el bienestar de la colectividad y la paz social. Ello, significa que actúa como correctivo de aquellas conductas que no son aceptadas y vienen a desestabilizar el orden público. El derecho penal asegura a la sociedad,



buscando la prevención de cualquier acción que la ponga en riesgo y asegurando la correcta, transparente, equitativa e imparcial administración de justicia.

- h) Es un derecho normativo: la característica principal del derecho penal es que tipifica toda conducta que no se debe tener, por ende, lo que no se encuentre escrito y expresamente prohibido se encuentra permitido. Por ello, es de importancia comprender el principio de tipicidad, otorgándole la relevancia que se merece el derecho objetivo. La tipicidad es un elemento constitutivo de delito que consiste en la adecuación del hecho que se considere delictivo a la figura o tipo descrito por la ley. Es decir, si lo que se hace se parece a un delito, es muy probable que se esté cometiendo actos que se encuentren fuera del orden legal.
- i) Es cultural: el derecho penal como todo el derecho en sí evoluciona de manera diferente en todos los países, debido a que las normativas van a ser adaptadas a las conductas sociales que son aceptadas y las que no. Por ese motivo, el derecho penal es cultural debido a que la popularización de las conductas en una sociedad es la esencia para la creación de leyes.

1.6. Derecho penal y su relación con otras disciplinas jurídicas

“El derecho penal integra el ordenamiento jurídico, siendo el mismo una rama más del conjunto integrado por la totalidad de las normas legales que rigen en un país. Por ello, todas las normas jurídicas forman parte de un todo común en donde el ordenamiento



jurídico de un país tiene que indicar una buena relación entre la totalidad de aquellas partes y sus correspondientes normas jurídicas plasmadas en la evidencia que un mismo hecho no puede ser al mismo tiempo conforme y adverso a derecho”.⁶

No puede edificarse una valoración jurídica positiva y otra negativa. De modo que lo aprobado en normas de derecho civil no puede ser desaprobado en normas penales. Un hecho considerado ajustado a derecho en un sector del ordenamiento no puede ser considerado opuesto a derecho y en ese contexto, en el del conjunto del ordenamiento jurídico.

La contradicción del derecho tiene que valorarse de manera global, siendo el derecho penal el que desempeña el papel de *ultima ratio*. Lo que es contrario a derecho de acuerdo a una rama del ordenamiento jurídico es contrario a éste en su conjunto, a pesar de que únicamente genere consecuencias directas e inmediatas en aquella rama, de conformidad con la primera; siendo al derecho penal al que le corresponde intervenir en última instancia, cuando las medidas previstas en el resto de los derechos resultan insuficientes, únicamente por los hechos que desbordan los límites admisibles para su convivencia ordenada, y que si no fueran reprimidos tendrían una convivencia imposible.

- a) Derecho penal: la Constitución Política como norma suprema del ordenamiento jurídico exige la indicación de sus dictados, y, por ende, también del derecho penal. En la misma se contienen proclamaciones decisivas a las que tienen que amoldarse

⁶ *Ibíd.* Pág. 141.



las normas penales, las cuales son preceptos de específica significación penal y principios limitadores del *ius puniendi*. En dicho sentido, se ha señalado con completo acierto que una conducta infringe una norma en el momento cuando contradice no únicamente el tenor literal de ésta sino también su sentido profundo.

Por otro lado, en las Constituciones se contienen proclamaciones programáticas, principios que informan y condiciones a la integridad del ordenamiento jurídico, por lo que todas sus normas tienen que ser interpretadas de acuerdo al texto fundamental que las preside. La relación entre la normativa constitucional y derecho penal no puede ser más estrecha, ni mayor la sujeción del segundo a la primera.

- b) Derecho procesal penal: “El derecho penal y procesal penal forman un todo y se encuentran en estrecha relación. Un derecho penal sustantivo desprovisto de cauces procesales no puede existir, debido a que resultaría completamente ineficiente e impracticable. Además, un derecho procesal desvinculado del penal sería absurdo, debido a que no tendría utilidad alguna”.⁷
- c) Derecho administrativo: la administración pública se encuentra dotada de capacidad para poder sancionar, debido a que a través de la misma se reprimen los hechos contra los intereses de la colectividad. Esa potestad sancionadora se ejercita a partir de la existencia de infracciones de la normativa administrativa y de ilícitos de esa categoría.

⁷ Valenzuela Oliva, Wilfredo. **Derecho penal: delito y Estado**. Pág. 98.



Desde hace tiempo se ha debatido sobre si entre el ilícito penal y el administrativo existe la posibilidad del establecimiento de diferencias de orden cualitativo o únicamente cuantitativas, predominando con razón el segundo padecimiento entre los ilícitos penales y los administrativos y entre las sanciones penales y las administrativas únicamente existe diferencia de tipo cuantitativa. Tiene que anotarse que en ambos ilícitos descansan hechos que tienen que lesionar bienes jurídicos de importancia legal, y aunque no siempre se exija, en la culpabilidad del autor, las administrativas y las penales comportan materialmente la misma consecuencia relacionada con la privación de derechos.

- d) Derecho penitenciario: para evidenciar claramente la relación ente el derecho penal y el derecho penitenciario es suficiente anotar que lo fundamental del estudio de las penas privativas de libertad y su cumplimiento se encuentra regulado en la legislación penitenciaria.





CAPÍTULO II

2. Principios del derecho penal

Los principios que rigen el derecho penal se encuentran formulados de forma explícita o implícita en la legislación penal y en la normativa constitucional de cada país, y a través de ellos que se determinan los límites que no pueden superarse ni por el mismo legislador en materia de orden penal, ni tampoco por los jueces cuando se encargan de aplicar las normas penales, así como tampoco por la administración en el momento en que ejecuta las sanciones que hayan sido impuestas por los órganos jurisdiccionales.

Estos principios que a continuación se estudiarán en la actualidad son comúnmente aceptados en los países democráticos y no comenzaron a informar el derecho penal hasta finales del Siglo XVIII, debido al influjo de la Ilustración y al triunfo de la Revolución Francesa.

Hasta entonces y en tiempos posteriores en España regía el derecho penal, que tomó en consideración el antiguo régimen, caracterizado a grandes rasgos por ser un derecho penal concebido por intimidar a la ciudadanía y, por ende, con tendencia a excesos; por encontrarse más al servicio del poder total para los soberanos, que al de los intereses de los ciudadanos; por la confusión entre la moral y el derecho, que daba lugar al castigo de los hechos tomados en consideración por los transgresores de determinados preceptos religiosos. También, se tomaba en cuenta por ser un derecho que se aplicaba de manera

desigual en atención a la procedencia social del encausado y por hacer extensiva la responsabilidad al menos parcialmente de los parientes cercanos del condenado.

2.1. Principio de legalidad

“El principio de legalidad en el ámbito penal, es enunciado mediante el aforismo *nullum crimen, nulla poena sine lege*, consiste en la base sobre la que se asienta la seguridad jurídica, debido a que los ciudadanos tienen conocimiento de las conductas que están castigadas y de qué forma, para abstenerse de realizarlas. Sin esa seguridad, la libertad individual deviene a ser una ilusión, debido a que no se tiene conocimiento de si se puede realizarse una conducta o no”.⁸

En la actualidad el principio de legalidad quiere decir que únicamente incurre en delito quien lleva a cabo un hecho castigado de esa forma previamente por la legislación y únicamente pueden imponerse las penas establecidas por la ley con anterioridad a la ejecución del hecho, debiendo ser ejecutadas de la manera prevista también en la ley después de un procedimiento ante el juez natural con observancia de todas las garantías establecidas de forma legal.

De esa manera tienen que quedar especificadas las garantías criminales, penal, de ejecución procesal y jurisdiccional, auténticas del principio de legalidad. La garantía criminal indica que ninguna persona puede ser condenada por una acción u omisión que

⁸ Puig Peña, Federico. **Introducción al derecho penal**. Pág. 195.



se encuentre prevista como delito o falta por ley anterior a su realización. No será sancionado ningún delito o falta con pena, medida de seguridad o consecuencia accesoria que no se encuentre prevista por ley anterior a su realización. Además, no puede ejecutarse pena ni medida de seguridad en otra forma que la prescrita por la ley y reglamentos que la desarrollan.

Tampoco podrán ejecutarse penas ni medidas de seguridad en otra forma que la prescrita legalmente y reglamentos que la desarrollen. La ejecución de la pena o de la medida de seguridad se llevará a cabo bajo el control de los jueces y tribunales competentes, de acuerdo con la legislación y su reglamento.

El principio de legalidad comporta la reserva absoluta de la ley en materia criminal o lo que quiere decir lo mismo, que únicamente por ley emanada del poder legislativo es posible establecer delitos y sus respectivas penas; y que, por ende, ni por la costumbre, ni por el poder ejecutivo, ni por el poder judicial pueden crearse normas penales.

En dicho sentido, se indica que ninguna persona puede ser condenada por una acción, o una omisión que no se encuentre prevista como delito o falta por ley anterior a su correspondiente realización.

Es de anotarse que la taxatividad de la ley aunque no se encuentre explícitamente proclamada es consustancial al principio de legalidad, debido a que sin ella éste sería una apariencia, y estriba en las normas penales, además de ser creadas por una ley, tienen

que encontrarse formuladas de manera clara y precisa, con el propósito de que los hechos que hayan sido castigados en ellas se encuentren delimitados al máximo, y que sus destinatarios puedan comprender con la mayor facilidad posible, cuáles son los comportamientos punibles.

2.2. Principio de prohibición de exceso

“Consiste en un principio del derecho público que responde directamente a la idea de evitar una utilización desmedida de las sanciones que conllevan una privación o una restricción de la libertad y de otros derechos, y, consiguientemente, a la de limitar su utilización a lo imprescindible, y lo no necesario es establecerlas e imponerlas de forma exclusiva para el resguardo de bienes jurídicos como requiere el principio de lesividad, con respeto a la dignidad el ser humano”.⁹

El Estado asegura que toda persona a quien se le atribuya delito o falta penal tiene derecho a ser tratada con el respeto debido a la dignidad propia del ser humano, no pudiendo imponerse penas o medidas de seguridad que impliquen torturas, procedimientos o tratos inhumanos, crueles, infamantes o degradantes.

Del principio general de prohibición de exceso derivan otros principios que no son sino concreciones de aquél que cabe formular, así el principio de adecuación con arreglo al cual toda sanción tiene que ser adecuada a la finalidad buscada con la misma, tiene el objetivo

⁹ Roxin, Claus. **Principios de derecho penal**. Pág. 181.



de tutelar un bien jurídico en especial. El principio de necesidad generalmente llamado principio de intervención mínima implica que únicamente se puede recurrir al derecho penal, y consecuentemente, a la conminación con una pena, para así dispensar la protección a los bienes jurídicos dignos de ella frente a las lesiones más graves e intolerables.

Es de importancia indicar que únicamente cabe recurrir al derecho penal cuando el resto de medios propios de las ramas del ordenamiento jurídico, han resultado insuficientes para tutelar el bien jurídico agredido.

El patrimonio individual se encuentra protegido penalmente y únicamente frente a determinados ataques considerados constitutivos de delitos. Para otra clase de perjuicios o daños que pueda sufrir aquél están las previsiones del derecho penal.

Además, tiene que indicarse que el principio de proporcionalidad en sentido estricto supone que el legislador al establecer delitos y sus correspondientes penas tiene que buscar el equilibrio entre la entidad de éstas y la gravedad de aquellos; y segundo, que el juez deberá tener establecida una pena igual al condenado con la gravedad del delito cometido por éste.

Tanto los jueces como los tribunales disponen de márgenes relativamente amplios para la fijación de las penas que imponen a quienes condenan. Los mismos son márgenes que oscilan entre un mínimo y un máximo legalmente marcados, que permiten una mejor



individualización de la pena, así como un mejor ajuste y equilibrio entre la gravedad del hecho y la gravedad de la pena.

Pero, lo fundamental de este principio va más allá y lesiona a toda la actividad de las administraciones públicas, así como también tiene que anotarse que tiene incidencia en los derechos constitucionales de los administrados, sirviendo para la valoración, ponderación y resolución de los conflictos entre bienes e intereses distintos, como los que se presentan en el desarrollo de una investigación policial, entre el interés de descubrir al responsable de un delito y de encontrar los medios de prueba necesarios que permitan incriminarlo, así como los derechos fundamentales a la intimidad y el honor.

2.3. Principio *ne bis in idem*

Es el principio que se encuentra vinculado a los de tipicidad y legalidad, dejando su esencia en los ámbitos del derecho penal sustantivo y del procesal, en lo que respecta al derecho sancionador en realidad. Este principio tiene particular interés en la posible concurrencia de una sanción penal y en otra administrativa por idéntico hecho.

2.4. Principio de igualdad

“Es consustancial a todo Estado de derecho e incidente en el derecho penal limitando al legislador a la introducción sin justificación de tratamientos diferenciados en las normas



penales; así como obligando al juez a no resolver casos idénticos de manera dispar, sin fundamentar en razones sólidas su proceder”.¹⁰

El principio de igualdad tiene límites para el legislador que no pueden establecer desigualdades cuando la diferencia de trato no cuente con una justificación objetiva y razonable.

Por ende, no quiere decir que el legislador no pueda dispensar un trato diferente a unas personas y a otras, debido a que puede hacerlo siempre que esa diferencia se encuentre plenamente justificada.

También, representa un límite para el juzgador, que no puede aplicar un mismo precepto en casos iguales con notoria desigualdad, por motivaciones arbitrarias en donde un mismo órgano judicial no puede modificar de forma arbitraria el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales y considere que deberán existir variaciones para ofrecer fundamentaciones suficientes y razonables.

2.5. Principio de presunción de inocencia

Consiste en un derecho fundamental con arreglo en el cual toda persona tiene derecho a ser considerada no responsable de un delito, por muchos indicios que se presenten en su contra, hasta que no se demuestre su responsabilidad, en un proceso que pueda ser

¹⁰ **Ibíd.** Pág. 191.

celebrado con todas las garantías. Este derecho obliga al legislador a no cimentar en presunciones la responsabilidad criminal, y al juez, a condenar a partir de pruebas de cargo, que tengan que ser obtenidas con todas las garantías necesarias, de las cuales se tiene que deducir razonablemente, de acuerdo a las reglas de la lógica y la experiencia.

El hecho punible en todos sus elementos y la intervención del acusado en los mismos tiene relevancia jurídica. Además, este derecho en estudio implica que no se puede operar en derecho penal con presunciones al momento de legislar ni de juzgar.

Implica también que el acusado debió haber cometido un delito y no tiene que demostrar en ningún momento su inocencia debido a que es la acusación la que tiene que ser la que demuestre que lo ha cometido, mediante la aportación de pruebas de cargo que lo acrediten ante el juez o tribunal.

Como norma general únicamente tienen el carácter de auténticas las pruebas que hayan sido practicadas en el juicio oral y que sean sometidas a la inmediación y contradicción, a pesar de que excepcionalmente se admite la prueba preconstituida, siempre que se observen determinados requisitos, como la posibilidad de la contradicción, para lo cual tiene que proveerse al acusado de letrado.

De manera que la prueba testifical puede ser incorporada al proceso como prueba anticipada, como sucede en los casos de imposibilidad del testigo de poder presentarse al juicio oral por fallecimiento e igualmente se tiene que admitir el testimonio de referencia,



aunque por sí solo no puede erigirse en prueba suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia.

2.6. Principio de culpabilidad

Cuando una persona lleva a cabo un hecho descrito en una norma penal sancionadora hace caso omiso de la valoración negativa contenida en dicha norma, a excepción que actúe justificadamente en legítima defensa; y si, además, esa persona es adulta y capaz y ha llevado a cabo sus actuaciones de manera consciente y voluntaria, ha desatendido la advertencia de respetar la valoración contenida en la norma y de abstenerse en incurrir en la conducta sancionada en ella, cuando le era posible y tenía el deber de actuar de otra forma. Por la primera transgresión, ese sujeto ha llevado a cabo sus actuaciones de forma antijurídica, por la segunda ha actuado de manera culpable.

“La pena o medida de seguridad únicamente se impondrá si la acción o la omisión ha sido llevada a cabo con dolo o imprudencia. Por ende, queda prohibida la responsabilidad objetiva por el resultado. No existe pena sin culpabilidad. La pena no puede superar la que resulte proporcionada al grado de culpabilidad respecto del delito y en consecuencia se adecuará la pena en función de la menor culpabilidad”.¹¹

No es suficiente con la realización del hecho anteriormente descrito en una norma penal para que las consecuencias que previene alcancen al infractor siendo necesario además

¹¹ Vidal Rodríguez, Manuel Antonio. **Responsabilidad y autoría penal**. Pág. 210.



que actúe de forma culpable con conciencia y voluntad, y sin el amparo de una causa de justificación.

De ahí que no se sancionen con igual severidad los delitos cometidos por imprudencia grave, especialmente cuando se trata de un mismo delito. Únicamente se puede castigar penalmente a alguien cuando es culpable, afirmación que obliga a hacer mención del concepto de culpabilidad que de manera abreviada indica la recriminación que se hace a una persona por haber realizado una conducta castigada en una norma penal.

El reproche se lleva a cabo por el hecho ejecutado por el sujeto, no por su forma de ser o de conducirse de manera habitual. Es el hecho que ha sido ejecutado el que permite el castigo. Pero la reconvención y la pena únicamente pueden imponerse si el sujeto obró como lo hizo y tenía la posibilidad de acatar la indicación de la norma y de actuar de acuerdo a ella. Esa posibilidad únicamente puede afirmarse si se toma en consideración como punto de partida la idea de conformidad con la cual se dispone de determinados márgenes de libertad. Presuponer que el hombre es libre no quiere decir desconocer los condicionamientos y presiones que se encuentran sobre él, de origen genético, social y familiar.

2.7. Principio de resocialización

Las penas tienen un carácter reeducativo. Esta manifestación es similar a la adoptada en diversas legislaciones, no agotando los fines de la pena. Las penas de prisión tienen que



ejecutarse de la manera que menos potencie sus efectos sociales y fortalezca más los efectos socializadores.

El penado tiene derecho a que a su paso por un centro de reclusión no ejerza sobre él influencia alguna, así como a que se le impulse a continuar la carrera del crimen, y al contrario, tiene derecho a que le sea de utilidad, con la ayuda del tratamiento penitenciario, para no volver a delinquir.

2.8. Principio de humanidad de las penas

Desde hace años existe una progresiva tendencia generalizada a indicar el rigor de las penas que puede apreciarse en la supresión de las penas corporales, en la duración de las penas, en la limitación del alcance de las mismas y en la aparición de sustitutivos de la pena tradicional.





CAPÍTULO III

3. El delito

“El delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales. El término delito deriva de *delictum* del verbo *delinquere*, y a su vez del prefijo de, en la connotación peyorativa, que significa dejar o abandonar el buen camino. Es un comportamiento típico, antijurídico y culpable”.¹²

En la definición de delito se hace abstracción de la imputabilidad, debido a que la misma implica la capacidad de ser del sujeto activo del delito, o sea, no consiste en un comportamiento propio del delito. La imputabilidad no es señalada, debido a que se trata de una referencia al delincuente y no del delito.

La imputabilidad como concepto penal tiene que reducirse a la capacidad de ser activo del delito, con dos referencias: un dato de orden objetivo constituido por la mayoría de edad dentro del derecho penal que puede o no ser coincidente con la mayoría de edad civil o política y un dato de orden subjetivo, que se reduce a la normalidad mental, la cual abarca la capacidad de querer y comprender el significado de la acción. El delito cuenta con distintos elementos que integran un todo. Es una acción típicamente antijurídica y atribuible. Es la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal que abarca las condiciones objetivas de penalidad.

¹² Jiménez Martínez, Javier. **La teoría del delito: aproximación al Estado**. Pág. 66.



3.1. La conducta

La conducta hace referencia al primer elemento básico y fundamental del delito y es definida como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo que se encuentra encaminado a una finalidad, lo cual quiere decir que únicamente los seres humanos pueden cometer conductas positivas o bien negativas, debido a que una actividad o inactividad puede suceder respectivamente.

Es voluntario dicho comportamiento debido a que es una libre decisión del sujeto y la misma se encamina a una finalidad porque tiene un objetivo al llevarse a cabo una acción u omisión. La conducta puede ser de acción o de omisión y esta última se divide en omisión simple y comisión por omisión.

La conducta tiene tres elementos que son: un acto positivo o negativo denominado acción u omisión, un resultado y una relación de causalidad entre el acto y el resultado. El acto consiste en el comportamiento humano ya sea positivo o negativo que produce un resultado. Es positivo cuando se refiera a una acción y consiste en una actividad, en un hacer; mientras que la omisión es una actividad, es cuando la ley espera una conducta de un individuo y el mismo deja de hacerla.

Por su parte, la acción se define como aquella actividad que lleva a cabo el sujeto, produciendo consecuencias dentro del mundo jurídico, y en dicha acción tiene que darse



un movimiento por parte del sujeto. De esa forma, la conducta de acción tiene tres elementos que son: movimiento, resultado y relación de causalidad.

La acción en sentido estricto consiste en la actividad voluntaria llevada a cabo por el sujeto, la cual consta de un elemento físico y de un elemento psíquico. El primero, es el movimiento; mientras que el segundo, es la voluntad del sujeto.

Esa actividad voluntaria produce un resultado y existe un nexo causal entre la conducta y el resultado, siendo ese resultado de la acción el que tiene que ser sancionado por la ley penal, es decir, tiene que encontrarse configurado en un delito descrito y penado en la ley, siendo intrascendente que lesione los intereses jurídicos resguardados por la legislación o únicamente los ponga en peligro, de acuerdo al tipo penal.

El acto u omisión que sancionan las normas jurídico-penales es de donde se separa el elemento de conducta pudiéndose presentar como una acción u omisión. De esa manera la inactividad voluntaria existe en donde el deber tiene que obrar. Por su parte, tiene que indicarse que el deber tiene cuatro elementos que son: manifestación de la voluntad, una conducta pasiva, deber jurídico de obrar y el resultado típico jurídico.

“Los delitos se clasifican en delitos de omisión simple o propios y delitos de comisión por omisión, respondiendo a la naturaleza de la norma. Los primeros hacen referencia a la omisión de la legislación, mientras que los segundos, llevan a cabo la omisión con un resultado prohibido por la ley. La primera no produce un resultado material, mientras que



la segunda sí. Además, en los delitos de simple omisión, se transgrede una norma penal, mientras los de comisión por omisión violan la norma penal o de otra rama del derecho y una norma prohibitiva penal”.¹³

Los delitos de omisión simple producen un resultado típico, y los de comisión por omisión un resultado típico y uno material. En los delitos de omisión simple, se tiene que sancionar la omisión y en los de comisión por omisión, no se sanciona la omisión en sí, sino únicamente el resultado que haya sido producido.

Por su parte, tiene que anotarse que el aspecto negativo de la conducta es la ausencia de conducta, la cual tiene que abarcar la falta de acción o de omisión de la misma, en la realización de un ilícito. El hecho de que la conducta se lleve a cabo sin la intervención de la voluntad del agente es la afirmación de que no puede constituir una conducta delictiva si no se presenta la voluntad del agente.

3.2. Tipicidad

Se refiere a la adecuación de la conducta al tipo penal y en ese sentido se puede anotar que la acción típica es únicamente la que se acomoda a la descripción objetiva, aunque saturada en ocasiones de una referencia a elementos normativos y subjetivos del injusto de una conducta que generalmente se reputa como delictuosa, por violar, en la generalidad de los casos, un precepto, una norma que ha sido penalmente protegida.

¹³ **Ibíd.** Pág. 90.



Además, se tiene que tener cuidado de no confundir la tipicidad con el tipo. La primera se refiere a la conducta, y el segundo a la ley, a la descripción o hipótesis que se encuentra plasmada por parte del legislador sobre un hecho ilícito, o sea, es la manera legal a la cual se tiene que adecuar la conducta para la existencia de un delito.

En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por sencilla analogía y por mayoría de razón pena alguna que no se encuentre decretada por una ley que sea exactamente aplicable al delito del cual se esté haciendo referencia.

Por su parte, el aspecto negativo de la tipicidad es la atipicidad. La misma es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal, siendo importante hacer la diferenciación de la atipicidad la falta de tipo, no existiendo descripción de la conducta o del hecho, en la norma penal.

3.3. La antijuricidad

Es un elemento positivo del delito, o sea, cuando una conducta es antijurídica es tomada en consideración como delito. Para que la conducta de un ser humano sea delictiva, tiene que contravenir las normas penales, es decir, tiene que ser antijurídica.

“La antijuricidad es lo adverso al derecho, por ende, no es suficiente que la conducta encuadre en el tipo penal, debido a que se necesita que dicha conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella que se encuentre definida por la ley, no protegida



por motivaciones de justificación que estén establecidas de forma expresa en la misma.

La causa de justificación es cuando un hecho presumiblemente delictivo falta a la antijuricidad pudiendo establecerse que no existe delito alguno, debido a la existencia de una causa de justificación, es decir, el individuo ha actuado en determinada manera sin el ánimo de transgredir las normas jurídicas”.¹⁴

3.4. La culpabilidad

El concepto de culpabilidad va a depender de la teoría que se adopte, debido a que no es lo mismo la de un normativista o de un finalista. De esa manera, la culpabilidad consiste en el nexo que une al sujeto con la conducta o el resultado material; y el segundo, es el nexo psicológico entre el sujeto y la conducta o bien el resultado material, reprochable; y el tercero, afirma que la culpabilidad es la reprochabilidad de la conducta, sin tomar en consideración el dolo como un elemento de la culpabilidad, sino como parte de la conducta establecida.

La culpabilidad en la tesis finalista se reduce claramente a la reprochabilidad y a diferencia de la teoría normativa el dolo y la culpa no son elementos de la culpabilidad debido a que son de contenido del tipo. La culpabilidad es por ende responsabilidad, y se aleja de los normativistas quienes mantienen el dolo y la culpa en la culpabilidad. El concepto de culpabilidad como tercer aspecto del delito y de acuerdo con lo indicado la ley y la acción se encuentran en contraste de la acción y con el conocimiento de dicha situación, o sea, la

¹⁴ De Mata Vela, José Francisco y Héctor de León. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 101.



culpabilidad es un elemento fundamental del delito y es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con el acto delictivo.

3.5. La punibilidad

Es un elemento secundario perteneciente al delito, que es referente al merecimiento de una determinada pena, en función o por motivo de la comisión de un delito. Dichas penas se encuentran señaladas por la legislación penal. La punibilidad no es más que un elemento de la tipicidad, debido a que el encontrarse la acción conminada con una pena, constituye un elemento del tipo subjetivo.

Las conductas se revisten de delictivas debido a su pugna con aquellas exigencias establecidas por el Estado para la creación y conservación del orden en la vida gregaria y por ejecutarse de manera culpable. Pero, no pueden denominarse como delitos por ser punibles. Las excusas absolutorias son aquellas circunstancias específicamente en las cuales la ley no sanciona al agente. De esa manera, la punibilidad no es tomada en consideración como elemento del delito, así tampoco la imputabilidad como se mencionó.

3.6. Imputabilidad

Es la capacidad de querer y poder entender, en el campo del derecho penal. Querer es estar en condiciones, es aceptar o llevar a cabo algo de forma voluntaria y comprender que es tener la capacidad mental y la edad biológica para desplegar esa decisión.



3.7. Atenuantes del delito

Las circunstancias atenuantes del delito se regulan en el Artículo 26 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala: “Son circunstancias atenuantes:

Inferioridad síquica:

- 1º. Las condiciones determinadas por circunstancias orgánicas o patológicas que disminuyan, sin excluirla, la capacidad de comprender o de querer del sujeto.

Exceso de las causas de justificación:

- 2º. El exceso de los límites establecidos en las causas de justificación.

Estado emotivo:

- 3º. Obrar el delincuente por estímulos tan poderosos que, naturalmente, hayan producido arrebató u obcecación.

Arrepentimiento eficaz:

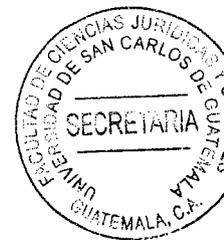
- 4º. Si el delincuente ha procurado, con celo, reparar el daño causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias.

Reparación de perjuicio:

- 5º. Si el delincuente, a criterio del tribunal, ha reparado, restituido o indemnizado adecuada y satisfactoriamente el daño causado antes de dictarse sentencia.

Preterintencionalidad:

- 6º. No haber tenido intención de causar un daño de tanta gravedad, como el que se produjo.



Presentación a la autoridad:

- 7º. Si, pudiendo el imputado eludir la acción de la justicia por fuga u otro medio idóneo, se ha presentado voluntariamente a la autoridad.

Confesión espontánea:

- 8º. La confesión del procesado, si la hubiere prestado en su primera declaración.

Ignorancia:

- 9º. La falta de ilustración, dada la naturaleza del delito, en cuanto haya influido en su ejecución.

Dificultad de prever:

10. En los delitos culposos, causar el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy improbable o difícil de prever.

Provocación o amenaza:

11. Haber precedido inmediatamente, de parte del ofendido, provocación o amenaza en proporción al delito.

Vindicación de ofensas:

12. Haber ejecutado el hecho en vindicación próxima de una ofensa grave, causada al autor del delito, su cónyuge, su concubinario, sus parientes dentro de los grados de ley, sus adoptantes o sus adoptados.

Se entiende por vindicación próxima la que se ejerce consecutivamente a la ofensa, o cuando no ha habido el tiempo necesario para la reflexión.

Inculpabilidad incompleta:

13. Las expresadas en el Artículo 25 cuando no concurren los requisitos necesarios para excluir de responsabilidad en los respectivos casos.



Atenuantes por analogía:

14. Cualquiera otra circunstancia de igual entidad y análoga a las anteriores”.

3.8. Agravantes del delito

Las circunstancias agravantes se regulan en el Artículo 27 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala: “Son circunstancias agravantes:

Motivos fútiles o abyectos:

- 1º. Haber obrado el delincuente por motivos fútiles o abyectos.

Alevosía:

- 2º. Ejecutar el hecho con alevosía. Hay alevosía, cuando se comete el delito empleando medios, modos o formas, que tiendan directa o especialmente a asegurar su ejecución, sin riesgo que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido; o cuando éste, por sus condiciones personales o por circunstancias en que se encuentra, no pueda prevenir, evitar el hecho o defenderse.

Premeditación:

- 3º. Obrar con premeditación conocida.

Hay premeditación conocida, cuando se demuestre que los actos externos realizados, revelen que la idea del delito surgió en la mente de su autor, con anterioridad suficiente a su ejecución, para organizarlo, deliberarlo o planearlo y que, en el tiempo que medió entre el propósito y su realización, preparó ésta y la ejecutó fría y reflexivamente.



Medios gravemente peligrosos:

- 4°. Ejecutar el hecho por medio de explosivos, gases perjudiciales, inundación, incendio, envenenamiento, narcótico, varamiento de nave, accidente de aviación, avería causada a propósito, descarrilamiento, alteración del orden público o por cualquier otro medio idóneo para ocasionar estragos de carácter general.

Aprovechamiento de calamidad:

- 5°. Aprovechar para la ejecución del delito, que ocurra o haya ocurrido un ciclón, terremoto, inundación, naufragio, incendio, descarrilamiento, accidente de tránsito de cualquier clase, explosión, alteración del orden público o cualquier otro estrago o calamidad pública.

Abuso de superioridad:

- 6°. Abusar de superioridad física o mental, o emplear medios que debiliten la defensa de la víctima.

Ensañamiento:

- 7°. Aumentar, deliberadamente los efectos del delito, causando otros innecesarios para su realización o emplear medios que añadan la ignominia a la acción delictual.

Preparación para la fuga:

- 8°. Ejecutar el hecho empleando vehículo o cualquier medio, modo o forma que asegure la fuga del delincuente.

Artificio para realizar el delito:

- 9°. Cometer el delito empleando astucia, fraude, disfraz o cualquier otro engaño suficiente para facilitar la ejecución del delito u ocultar la identidad del delincuente.



Cooperación de menores de edad:

10. Cometer el delito utilizando la participación o ayuda de persona menor de edad.

Interés lucrativo:

11. Cometer el delito mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria.

Abuso de autoridad:

12. Prevalerse, el delincuente, de su carácter público o del poder inherente al cargo, oficio, ministerio o profesión, o cometerlo haciendo uso de funciones que anteriormente, hubiere tenido.

Auxilio de gente armada:

13. Ejecutar el delito con auxilio de gente armada o de personas que aseguren o proporcionen la impunidad.

Cuadrilla:

14. Ejecutar el delito en cuadrilla.

Hay cuadrilla cuando concurren a la comisión del delito más de tres personas armadas.

Nocturnidad y despoblado:

15. Ejecutar el delito de noche o en despoblado, ya sea que se elija o se aproveche una u otra circunstancia, según la naturaleza y accidentes del hecho.

Menosprecio de autoridad:

16. Ejecutar el delito con ofensa o menosprecio de la autoridad pública o en el lugar en que ésta éste ejerciendo sus funciones.

Embriaguez:

17. Embriagarse el delincuente o intoxicarse, deliberadamente para ejecutar el delito.



Menosprecio al ofendido:

18. Ejecutar el hecho con desprecio de la edad avanzada o de la niñez, del sexo, de la enfermedad o de la condición de incapacidad física o penuria económica del ofendido, según la naturaleza y accidentes del hecho.

Vinculación con otro delito:

19. Ejecutar el delito para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para impedir su descubrimiento.

Menosprecio del lugar:

20. Ejecutar el delito en la morada del ofendido, cuando éste no haya provocado el suceso.

Facilidades de prever:

21. En los delitos culposos, haber ocasionado el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy probable o fácilmente previsible.

Uso de medios publicitarios:

22. Ejecutar el hecho por medio de la imprenta, grabado, cuadros expuestos al público, cinematógrafo, proyecciones luminosas, radiotelégrafo, teléfono, televisión o cualquier otro medio de alta difusión.

Reincidencia:

23. La de ser reincidente el reo.

Es reincidente quien comete un nuevo delito después de haber sido condenado, en sentencia ejecutoriada, por un delito anterior cometido en el país o en el extranjero, haya o no cumplido la pena.



Habitualidad:

24. La de ser el reo delincuente habitual.

Se declarará delincuente habitual a quien, habiendo sido condenado por más de dos delitos anteriores, cometiere otro u otros, en Guatemala o fuera de ella, hubiere o no cumplido las penas.

El delincuente habitual será sancionado con el doble de la pena”.

3.9. Causas de justificación

Las causas de justificación se regulan en el Artículo 24 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala: “Son causas de justificación:

Legítima defensa: quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos, o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

- a) Agresión ilegítima.
- b) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.
- c) Falta de provocación suficiente por parte del defensor. Se entenderá que concurren estas tres circunstancias respecto de aquel que rechaza al que pretenda entrar o haya entrada en morada ajena o en sus dependencias, si su actitud denota la enmienda de un peligro para la vida, bienes o derechos de los moradores.

El requisito previsto en el literal c) no es necesario cuando se trata de la defensa de sus parientes dentro de los grados de ley, de su cónyuge o concubinario, de sus padres o hijos adoptivos, siempre que el defensor no haya tomado parte en la provocación.

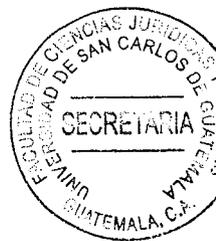


Estado de necesidad: quien haya cometido un hecho obligado por la necesidad de salvarse o de salvar a otros de un peligro, no causado por él voluntariamente, ni evitable de otra manera, siempre por él voluntariamente, ni evitable de otra manera, siempre que el hecho sea en proporción al peligro. Esta exención se extiende al que causare daño en el patrimonio ajeno, si concurrieren las condiciones siguientes:

- a) Realidad del mal que se trate de evitar
- b) Que el mal sea mayor que el que se cause para evitarlo.
- c) Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo.

No puede alegar estado de necesidad, quien tenía el deber legal de afrontar el peligro o sacrificarse.

Legítimo ejercicio de un derecho: quien ejecute un acto, ordenado o permitido por la ley, en ejercicio legítimo del cargo público que desempeña, de la profesión a que se dedica, de la autoridad que ejerce, o de la ayuda que preste a la justicia”.





CAPÍTULO IV

4. La responsabilidad penal y autoría penal en los delitos de muchedumbre en la sociedad guatemalteca

“Muchedumbre es la reunión transitoria, numerosa y espontánea de individuos, entre los cuales existe por lo menos un interés común que los impulsa a la ejecución de una acción que es común. Es de anotar que muchedumbre es una reunión de individuos y la misma requiere esencialmente de la coexistencia espacial y temporal de todos sus integrantes, debido a que no existe posibilidad alguna de concebir una muchedumbre por relevos”.¹⁵

La reunión física de los partícipes de la muchedumbre consiste en un requisito necesario e indispensable, permitiéndose hacer la distinción de otras agrupaciones humanas en las cuales el enfrentamiento corporal no consiste en un requisito *sine qua non*, debido a que el mismo es cambiado por el empleo de modernos medios de comunicación a distancia como sería el caso de una comunidad en la cual se reúne virtualmente o por la profundidad y permanencia de los lazos que unen a sus integrantes.

4.1. La muchedumbre y el actuar de los individuos

La muchedumbre hace actuar a los individuos que la integran, por diversos o similares motivos, como igual inteligencia, cultura o modos de vida, de una manera completamente

¹⁵ Arenales Ramírez, María Concepción. **Delito de muchedumbre**. Pág. 144.



diferente al que cada uno de ellos se encuentra acostumbrado, tomándolos en consideración de forma aislada. Pareciera ser que el o los individuos ya no es el mismo, sino alguien que no puede encargarse de su propia voluntad, la cual no puede guiar. Además, tiene que hacerse la aclaración que existe un acuerdo aceptado por quienes han estudiado el tema, reconociéndose que es interesante encontrar significativas transformaciones. La civilización no cuenta con una evolución de las sociedades e históricamente tiene que ser objeto de la represión y censura, a través de la exacerbación de la razón consciente y de la imposición de una serie de valores deseables.

O sea, el funcionamiento adecuado de la sociedad, el respeto que tiene que existir al derecho y a las normas de la moral por lo general aceptadas por los Estados no han logrado finalizar con la parte instintiva de la naturaleza humana. Consecuentemente, el triunfo de la civilización no se encuentra completo debido a que tiene que encontrarse constantemente afirmada mediante la imposición de instituciones y normas.

El hecho de la muchedumbre es una protesta extrema en contra de la ausencia de bienestar en una sociedad determinada. Sobre todo, encuentra su manifestación en que los ciudadanos, o un cierto grupo de ellos ya no confían en las fórmulas vigentes de solución de conflictos. La pérdida de credibilidad en el sistema puede surgir de la misma experiencia o ser inducida por los medios de comunicación masivos. El tema de la seguridad ciudadana, tan empleado en los períodos electorarios, desde hace tiempo indica que los medios de comunicación han venido sosteniendo la total ineficacia de las políticas y, en general, del sistema de persecución penal, creando con ello un ambiente de



inseguridad e impunidad frente al delito, especialmente contra la propiedad, lo cual ha provocado que existan linchamientos que hayan sido protagonizados por transeúntes agrupados en contra de sujetos señalados como presuntos autores de delitos.

Sin lugar a dudas, ese planteamiento reconoce el impacto psicológico que conlleva el formar parte de un grupo humano numeroso y cómo ese mismo hecho exalta los sentimientos y las ideas, al punto de señalar quienes son los sujetos a los cuales abarca este movimiento. Ello, constituye la oportunidad de concretar una aspiración preexistente, compartida por un elevado número de sujetos.

“La muchedumbre no se forma sin motivo previo, debido a que la misma puede llegar a tener sus mismos motivos, como ente colectivo. Con ello, quiere establecerse que la muchedumbre no aparece y se reúne transitoriamente en relación al interés o creencia individual que repentinamente encuentra correspondencia en otros sujetos, que coincidentemente comparten un mismo lugar en el tiempo y el espacio”.¹⁶

4.2. Características

Son las que a continuación se indican:

- a) Transitoria: los integrantes de la muchedumbre no tienen voluntad asociativa y se unen de forma circunstancial, por ende, se tiene que hacer la manifestación del

¹⁶ González Álbeño, Daniel. **Algunas consideraciones sobre el delito de muchedumbre**. Pág. 120.



ánimo de trascendencia o de permanencia de alguno de la agrupación, la muchedumbre no alcanza a constituir una organización, debido a que es un conglomerado que existe mientras se encuentre presente una reunión física de sus integrantes, disolviéndose luego de la misma forma, a diferencia de lo que sucede con la asociación ilícita, que por la naturaleza de sus fines delictivos tiene que alcanzar determinada permanencia en el tiempo.

- b) Espontánea: la reunión transitoria tiene que ser espontánea. Una nota característica de la muchedumbre consiste en la ausencia de concierto previo, lo que extiende tanto a la formación de este grupo humano como a las acciones que lleve a cabo posteriormente, las cuales pueden ser tomadas en consideración hasta cierto punto como hechos fortuitos.

La espontaneidad de la muchedumbre señala, primero, la heterogeneidad de sus integrantes, los cuales no eligen formar parte de ella ni son elegidos, el evento en el cual tienen que colocarse de forma voluntaria en una situación multitudinaria, en donde el sujeto tiene que asistir a la acción que posteriormente ejecutará como parte de ese nuevo conglomerado. En segundo lugar, la muchedumbre no se forma para la consecución de una finalidad determinada, sino que nace deliberadamente.

- c) Numerosa: la reunión transitoria además de ser transitoria y espontánea tiene que ser numerosa, con ello se tiene que hacer mención de una cantidad relativamente considerable de individuos, debido a que no existe posibilidad alguna de concebir



una muchedumbre de dos o tres personas. No es aconsejable la fijación de un número mínimo de partícipes como requisito de existencia de la muchedumbre.

- d) Integrada por individuos: la reunión en mención tiene que encontrarse integrada por un número bastante considerable de seres humanos, o sea de personas. El término muchedumbre quiere decir abundancia y multitud de personas o cosas.

- e) Interés común: existe un interés común de uno o varios intereses comunes entre sus integrantes. Esos intereses pueden ser de diversa índole: políticos, religiosos, étnicos o deportivos, entre otros. Si es que se carece de al menos un interés común, este grupo de personas no llegaría a constituir muchedumbre y quedaría en la calidad de multitud. En todo caso, una sencilla multitud puede devenir en muchedumbre cuando los sujetos que la integran se identifican por un interés cualquiera y constituyen una sencilla multitud que puede devenir en muchedumbre en caso de plantearse algún asunto sobre el cual se presente una comunidad de intereses, o sea un cobro arbitral de uno de los equipos indebido o perjudicial para sí mismo o una agresión que sea emanada de rivales.

Es suficiente que ese interés sea repentino, o sea, no necesariamente tiene que ser el motivo que reúna a los individuos. Tampoco, existe la necesidad de que se manifieste en todo momento, ni siquiera que sea claramente identificado, o conocido por quienes lo comparten. Pero, tiene que contar con la magnitud y la suficiente exteriorización para tener la capacidad de señalar quienes lo poseen como una



acción jurídicamente importante, colectiva e individual, que de no mediar ese interés, no lo hayan llevado a cabo, debido a que para que exista muchedumbre tiene que existir una acción que se ejecute en beneficio de ese interés.

De esa manera, el interés común desempeña una doble función: primero, consiste en el elemento perteneciente a un conjunto numeroso e intelectualmente disperso de sujetos conocidos o desconocidos, homogéneos o heterogéneos y, en segundo lugar, tiene la aptitud de generar un comportamiento colectivo constituido por la acción ejecutada en consideración a él.

4.3. Sujetos integrantes

Si bien la muchedumbre no llega a ser constitutiva de una organización, tiene que lograr un orden mínimo para poder actuar de manera colectiva, debido a que en caso contrario se estaría frente a una multiplicidad de acciones individuales. Dentro de esa reunión numerosa de seres humanos, denominada muchedumbre, se puede hacer mención de dos grandes categorías de sujetos: aquellos que asumen el papel de conducción, comúnmente llamados líderes, y que se llaman conductores y el resto de los integrantes del grupo que constituyendo la mayoría son conducidos a la ejecución de una acción colectiva.

- a) Conductores: “Son pertenecientes a la jefatura de hecho, pueden ser uno o varios sujetos los que asumen el papel por su misma iniciativa. Su ascendencia sobre el resto puede obedecer a una multiplicidad de factores, los cuales pueden concurrir



de forma individual o conjuntamente. Su liderazgo puede fundamentarse en su fortaleza física, inteligencia, carisma, prestigio, posición social, etcétera. Ello, resulta innegable debido a que se tiene que poseer una singular capacidad que les permita hacer la debida distinción y comunicación con la muchedumbre, hablando en su lenguaje y contando con la debida capacidad que puede ser preexistente o simplemente surgir de las circunstancias fácticas que tienen que manifestarse y mantenerse, al menos hasta que inicie la ejecución de un hecho criminal¹⁷.

- b) Los conducidos: son aquellos sujetos que integran la muchedumbre y que no asumen roles de liderazgo dentro de ella. Por el contrario, son señalados por el conductor a la realización de la acción plural. Los mismos pueden asumir funciones más o menos activas al interior de la muchedumbre, no siendo necesario que ejecuten de manera material una parte de la acción, aun cuando, sí tienen que encontrarse presentes durante la ejecución de la misma, prestan una colaboración, al menos moral.

- c) Agentes provocadores: son aquellos que tienen que existir de forma obligatoria. Son quienes aportan la idea fundamental que activa el interés y lo cambia en una acción que se manifestará a través del comportamiento colectivo. Con estos agentes un sentir individual se transforma en un interés grupal que se potencia en función de la cantidad de individuos que lo exteriorizan y comprueban que les es común a todos ellos. El interés común tiene que potenciarse por cuanto, al ver cada cual su propio

¹⁷ *Ibíd.* Pág. 188.



interés reflejado en otros, éste se legitima y se convierte en lo verdadero, aunque objetivamente no lo sea.

4.4. Responsabilidad penal y autoría penal en los delitos de muchedumbre

La carga emotiva y social que se encuentra dentro de cada una de las individualidades que integran la reunión numerosa llamada muchedumbre, sumada al contexto histórico en que se encuentra presente, permite el origen de la ejecución de un comportamiento colectivo de contenido variable. Una de las tantas posibilidades consiste en que la acción que ejecute la muchedumbre adopte una forma criminal.

Una característica esencial de este tipo de criminalidad consiste en la falta de actividad delictiva anterior entre sus integrantes, a diferencia de lo que sucede respecto de otro tipo de delitos de sujetos colectivos. Se trata pues, de actos delictivos instantáneos, no planificados, de sujetos activos difusos cuya motivación puede llegar inclusive a ser tan heterogénea como sus mismos integrantes. En dicho sentido aparecen varias preguntas relacionadas con la responsabilidad penal y la pena que tiene que ser asignada a los partícipes del delito ejecutado en muchedumbre.

“La muchedumbre puede llegar a delinquir por diversas motivaciones, no existiendo de manera necesaria una identidad de motivaciones entre sus componentes, es decir, no todos delinquen por las mismas razones, aun cuando delinquen colectivamente”.¹⁸

¹⁸ Arenales. **Op. Cit.** Pág. 191.

A pesar de que el hecho que provoca la acción delictiva de muchedumbres sea única e idéntico para todos, la manera en que el mismo afectará a cada uno de los integrantes de la agrupación no puede ser sino variable, encontrándose en estrecha relación con las cargas emotivas individuales.

Por ende, no todos los individuos reaccionarán de forma uniforme frente a diversos estímulos, de hecho, probablemente, gran parte de ellos no manifiestan reacciones algunas, sustrayéndose del hecho de la muchedumbre. Otros discreparán de la reacción mayoritaria, actuando de forma individual. Lo de mayor importancia es que, más allá de aquello que en el fuero interno motive la acción delictiva de los integrantes de la muchedumbre, exista una unidad de acción, una ejecución colectiva de los actos criminales.

El delito en mención tiene la particularidad de esconder una protesta mayormente profunda en contra de algo mayor y más trascendente que el hecho mismo que desencadena la acción criminal y que tiene que ver con el funcionamiento del orden social o bien con parte del mismo. En ese orden de ideas, los integrantes de la muchedumbre no tienen interés alguno en la acción criminal misma que ejecutan, y en el fondo tiene para ellos un carácter más bien simbólico y fortuito.

El papel del líder o conductor encausa esta predisposición, siendo ese malestar presente en determinados sujetos, alentándolos a llevar a cabo una conducta que, en la circunstancia de aglomeración, aparece como justa y necesaria. Este delito no es



necesariamente un caso de delincuencia política o de delincuencia por convicción o conciencia.

“Delito de muchedumbre es la acción típica, antijurídica y culpable ejecutada colectivamente por un conjunto de individuos en muchedumbre. En consecuencia, lo que define al delito de muchedumbre es justamente el hecho de ser cometido colectivamente por un grupo humano numeroso al que se le llama muchedumbre”.¹⁹

En ese sentido, gran parte de los delitos penales contemplados por la legislación admiten esta forma de ejecución. En otras palabras, no existe delito de muchedumbre como un tipo penal en particular, sino que se trata de una categoría conceptual que opera sobre el fundamento de la transgresión en muchedumbre de algún bien jurídico protegido por la legislación penal. A pesar de que en la muchedumbre se pueden llegar a ejecutar diversos tipos penales de manera simultánea, lo de importancia es que se lleve a cabo de forma colectiva.

En una muchedumbre numerosa pueden existir grupos que ejecuten acciones criminales diferentes y simultáneas fundamentadas siempre en un mismo hecho precipitante o agente provocador. Esos grupos siguen siendo parte de la muchedumbre, ahora fraccionada, mientras llevan a cabo sus actuaciones a ese factor y de manera colectiva. Por el contrario, se tiene que sostener la existencia de una actividad delictiva individual ejecutada dentro de la muchedumbre que queda alejada de la categoría de delito de muchedumbre.

¹⁹ *Ibíd.* Pág. 233.



El problema que plantea la concurrencia de un delito de las muchedumbres es el de la culpabilidad. La construcción positiva de la responsabilidad colectiva descansa sobre la base de aquella que señala a los entes organizados principalmente por motivos de tráfico comercial que exigen una regulación más compleja. Si bien entre estos entes y la muchedumbre existe una ostensible diferencia de contenido, puede anotarse que es la misma que se caracteriza por la ausencia de organización y permanencia.

En relación a la responsabilidad penal en los delitos de muchedumbres, la doctrina ha planteado diversas soluciones pudiendo indicar que desde una perspectiva clásica, se considera que la responsabilidad penal tiene que ser individual y extenderse a todos y cada uno de los partícipes de la muchedumbre por el mismo hecho de su participación en la misma, así como también de aquellas que toman en consideración que tiene que sancionarse a los sujetos que sean identificados dentro de la muchedumbre criminal, tratándose de un caso de responsabilidad atenuada por los factores multitudinarios involucrados.

En la actualidad se ha superado el principio de que las sociedades no pueden delinquir por motivaciones más bien prácticas, relacionadas con el tráfico económico, siendo imposible encontrar numerosos casos de sanciones directas a entes colectivos.

Al hacer mención de entes pragmáticos de eficacia se discute en relación a la capacidad de la culpabilidad de las personas jurídicas y en ese sentido se ha establecido que existe la necesidad de elaborar nuevos conceptos de acción y culpabilidad, que tienen que ser



valederos exclusivamente para las personas jurídicas. Ello, puede ser superado desde un criterio dialéctico de culpabilidad, es decir, tomando en consideración como fenómeno social más que individual.

La responsabilidad penal únicamente puede hacerse efectiva en las personas naturales. Por las personas jurídicas responden los que hayan intervenido en el acto punible, sin perjuicio alguno de la responsabilidad que les afectare.

A pesar de que la legislación nacional no contiene normas que establezcan la responsabilidad penal directa de las personas jurídicas, es posible encontrar en ella una serie de sanciones de carácter administrativo que tienen que aplicarse a las personas jurídicas, sin perjuicio alguno de las sanciones penales, reservadas de manera exclusiva para las personas naturales mediante las cuales se haya ejecutado la acción criminal.

“Después, el acto delictivo es únicamente una manera de exteriorización o expresión inadecuada, que comunica una ausencia de bienestar cuando se han abandonado las vías que ofrece para ello el Estado democrático de derecho, por quienes no tienen voz o se sienten excluidos del sistema”.²⁰

Es de esa manera en la que en circunstancias de muchedumbre aparece y se ofrece una manera de manifestación no regular que en ese momento se considera justa y de utilidad. Hasta determinado punto, puede indicarse que la ciudadanía que se considera a sí misma

²⁰ *Ibíd.* Pág. 280.



como víctima del sistema se transforma en victimaria, atentando en contra del mismo a través de la ejecución de actos criminales espontáneos que pueden lesionar bienes jurídicos tanto individuales como colectivos, pero que siempre atentarán contra el bienestar público.

El Artículo 35 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Son responsables penalmente del delito: los autores y los cómplices.

De las faltas sólo son responsables los autores”.

El Artículo 36 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: “Son autores:

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”.

Es de importancia indicar la forma en que un grupo humano, desconocido, inorgánico, unido de manera secreta por una falta de bienestar, logra la ejecución de una acción colectiva de criminalidad. La función que lleva a cabo el líder de hecho o el agente provocador es de importancia en dicho sentido, debido a que con su conducta marca claramente el punto de partida del fenómeno, aun cuando luego pierda el control del mismo.



Ello, es reconocido por la legislación penal. Otro aspecto de relevancia consiste en las alteraciones de conducta que pueden llegar a experimentarse por parte del ser humano en el delito de muchedumbre, descartándose aquellos sujetos con desequilibrios de quienes delinquen de manera habitual, no resultando con ello una muestra de utilidad.

La clave se encuentra en la determinación de las motivaciones de sujetos completamente normales para que puedan cometer actos criminales en muchedumbre en relación a los actos que de otra manera no hubieren cometido. Es de esa forma como se recorren las teorías clásicas de la doctrina a saber, la de la imitación, sugestión y contagio moral. Por último, se tiene que hacer el planteamiento en cuanto a los actos de protesta en un momento determinado de racionalidad en donde se indica la exaltación de una masa humana anónima.

A pesar de la no existencia de uniformidad en los motivos de cada uno de los individuos, los mismos coinciden en una conducta ilegal determinada. De todas formas, resulta innecesario e imposible y no es trabajo de la ciencia ahondar en las motivaciones particulares de cada individuo al momento de indicar el acto criminal de muchedumbres con la sanción penal.

En la legislación guatemalteca se han tomado en consideración los tipos penales que pueden ser ejecutados por una muchedumbre. Pero el legislador no alude esa posibilidad de una manera precisa y sistemática. Si bien el individuo experimenta determinadas alteraciones en su comportamiento debido al delito de muchedumbre, ello no tiene que



pesar en el momento de aplicar la sanción del acto criminal ejecutado y llevado a cabo de forma colectiva.

La solución del fenómeno de las muchedumbres que delinquen no pasan por la vía legislativa, sino que debido a la aplicación de medidas de prevención, entre las cuales tiene que hacerse mención del restablecimiento de la confianza ciudadana del sistema judicial como único medio valedero de solución de conflictos, mediante el aseguramiento de una justicia rápida y eficiente.

En dicho punto, es de importancia la contribución de los medios de comunicación social, debido a que en los últimos tiempos se ha observado claramente una proliferación de noticias de esta categoría.

También, lo mismo ha sucedido durante algunas campañas políticas que han exacerbado los casos de criminalidad en el país con el objetivo electoral. Ello, se suma claramente al desprestigio del sistema judicial por los mismos agentes, lo cual ha encontrado anuencia en determinados sectores de la ciudadanía y la han llevado a cabo de la forma incorrecta. La implementación de políticas públicas que ahonden en el fenómeno de la criminalidad de la juventud excluidos del sistema y de su necesidad de pertenencia es fundamental.

La pobreza, el ausentismo y la deserción social, el abandono y maltrato familiar, la falta de oportunidades, la baja resistencia a la frustración, el deseo de la obtención de una



satisfacción inmediata de necesidades materiales ha llevado a personas a vivir bajo una verdadera cultura de violencia.

El Artículo 38 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Responsabilidad penal de personas jurídicas. En lo relativo a personas jurídicas se tendrá como responsables de los delitos respectivos a directores, gerentes, ejecutivos, representantes, administradores, funcionarios o empleados de ellas, que hubieren intervenido en el hecho y sin cuya participación no se hubiere realizado éste y serán sancionados con las mismas penas señaladas en este Código para las personas individuales".

El Artículo 39 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Delito de muchedumbre. Cuando se trate de delitos cometidos por una muchedumbre, se aplicarán las disposiciones siguientes:

1. Si la reunión tuvo por objeto cometer determinados delitos, responderán como autores todos los que hayan participado materialmente en su ejecución, así como los que sin haber tenido participación criminal, asumieren el carácter de directores.
2. Si la reunión no tuvo por objeto cometer delitos y éstos se cometieren después por impulso de la muchedumbre en tumulto, responderán como cómplices todos los que hubieren participado materialmente en la ejecución y, como autores, los que revistieren el carácter de instigadores, hayan tenido o no participación material en la ejecución de los hechos delictivos. Quedarán exentos de pena los demás.



Esta última exención no alcanza a la reunión en sí misma cuando estuviera prevista en la ley, como delito”.

La muchedumbre como fenómeno colectivo, se expresa de manera ilícita. El bien jurídico materialmente transgredido es fortuito, debido a que lo que se busca es la exteriorización de una disconformidad, mediante un ataque mal dirigido, sea contra la sociedad, contra un modelo económico excluyente, contra una familia ausente, contra el sistema judicial y contra las condiciones de vida indignas, siendo fundamental la determinación jurídica de la responsabilidad y autoría penal en los delitos de muchedumbre para sancionar penalmente a los responsables en la sociedad guatemalteca.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El delito de muchedumbre pertenece a los delitos colectivos, y consecuentemente no existe como un tipo penal en particular, sino que hace referencia a un tipo de criminalidad cuyo sujeto activo se encuentra constituido por una muchedumbre y puede llegar a ejecutar diversos delitos descritos en la legislación guatemalteca. En los actos criminales que ejecuta una muchedumbre determinada se esconde un acto de protesta mayormente profundo.

La responsabilidad penal es el deber de enfrentarse a las consecuencias penales derivadas del delito de muchedumbre. Esas consecuencias implican la imposición de una pena, medidas de seguridad o un castigo proporcional al delito cometido.

Se recomienda que el Ministerio Público determine la responsabilidad y autoría penal de los responsables del delito de muchedumbre, así como indique la relevancia del fenómeno de las muchedumbres que delinquen, debido a que no puede ser pasado por alto en la actualidad, cuando el sujeto como ente individual ha sido desplazado por las grandes masas humanas en todos los ámbitos de la existencia. Para el efecto, se tiene que tomar en consideración una perspectiva penal, en donde la legislación se encargue de tipificar los denominados delitos masa, o sea, aquellos de sujeto pasivo difuso y colectivo en donde el bien jurídico resguardado tiene los mismos caracteres de indeterminación y universalidad.





BIBLIOGRAFÍA

- ARENALES RAMÍREZ, María Concepción. **Delito de muchedumbre**. 2ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Atalaya, 1998.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Manual de derecho penal**. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Claridad, 1984.
- CALDERÓN PAZ, Carlos Abraham. **Sistema penal guatemalteco**. 3ª. ed. Guatemala: Ed. Delco, 2003.
- CURY URZÚA, Enrique. **Derecho penal: parte general**. 4ª. ed. Santiago, Chile: Ed. Jurídica de Chile, 1997.
- DE MATA VELA, José Francisco y Héctor de León. **Derecho penal guatemalteco**. 15ª. ed. Guatemala: Ed. Magna Terra, 2014.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Lógica del raciocinio jurídico**. 5ª. ed. México, D.F.: Ed. Fondo de Cultura Económica, 1996
- GARRIDO MONTT, Mario. **Fundamentos de derecho penal**. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Dykinson, 1993.
- GONZÁLEZ ALBEÑO, Daniel. **Algunas consideraciones sobre el delito de muchedumbre**. 2ª. ed. Madrid, España: Ed. Tirant lo Blanch, 1990.
- GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. **Derecho penal mexicano**. 4ª. ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 1991.
- JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier. **La teoría del delito: aproximación al Estado**. 2ª. ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 2010.
- LÓPEZ IRRAGORI, Eduardo. **Autores del delito y cómplices**. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Dykinson, 2002.



OSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 18ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1989.

PUIG PEÑA, Federico. **Introducción al derecho penal.** 9ª. ed. Barcelona, España: Ed. Nauta, 1989.

ROXIN, Claus. **Principios de derecho penal.** 3ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1989.

VALENZUELA OLIVA, Wilfredo. **Derecho penal: delito y Estado.** 4ª. ed. Guatemala: Ed. Universitaria, 2004.

VIDAL RODRÍGUEZ, Manuel Antonio. **Responsabilidad y autoría penal.** 4ª. ed. Barcelona, España: Ed. Dykinson, 1998.

Legislación:

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

Código Penal. Decreto 1773 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, 1989.