

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

**LA AUTORIA EN EL CODIGO  
PENAL GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**DALIA AZUCENA ANGULO LOPEZ**

Previo a Optar al Grado Académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

y a los Títulos de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, Agosto de 1998

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

DECANO	Lic. José Francisco de Mata Vela
VOCAL I	Lic. Saulo De León Estrada
VOCAL II	Lic. José Alberto Mena Izeppi
VOCAL III	Lic. William René Méndez
VOCAL IV	Ing. José Samuel Pereda Saca
VOCAL V	Br. José Francisco Peláez Cordón
SECRETARIO	Lic. Héctor Aníbal de León Velasco

**TRIBUNAL QUE PRACTICO  
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

**Primera fase:**

Presidente:	Lic. Hugo Aroldo Calderón Morales
Vocal:	Lic. Héctor David España Pineta
Secretario:	Lic. Gustavo Mendizabal Mazariegos

**Segunda Fase:**

Presidente:	Licda. Elisa Sandoval de Aqueche
Vocal:	Dr. Erick Ovalle Martínez
Secretario:	Lic. Adrian Antonio Miranda Pallez

**NOTA:** "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).



Guatemala, 2 de julio de 1998.

Señor  
Decano de la Facultad de  
Ciencias Jurídicas y Sociales  
Licenciado  
José Francisco de Mata Vela  
Su Despacho.

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES  
**SECRETARIA**  
- 2 JUL. 1998  
**RECIBIDO**  
Horas: \_\_\_\_\_ Minutos: \_\_\_\_\_  
Oficial: \_\_\_\_\_

Señor Decano:

Tengo el agrado de rendir respuesta a la designación que, como asesor de tesis, se me hizo para aconsejar a la Bachiller DALIA AZUCENA ANGULO LOPEZ en el desarrollo de su trabajo de tesis titulado LA AUTORIA EN EL CODIGO PENAL GUATEMALTECO.

Hemos puesto nuestro mayor interés en la tarea tomando en cuenta la importancia del trabajo relacionado, pues el mismo encierra una materia que ocupa un lugar de suma importancia.

En ese sentido, sugerí a la Bachiller Angulo López algunas ideas que se ajustan a la temática relacionada, y la Bachiller se ajustó a las indicaciones aconsejadas.

Espero haber cumplido debidamente mi papel de asesor y el documento respectivo está listo para que sea sometido a las fases subsiguientes.

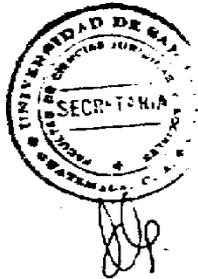
Sin otro particular, aprovecho la ocasión para suscribirme del señor Decano como su atento y seguro servidor.

*Ramón Ernesto Andrade Pineda*  
*Abogado y Notario*

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
Calle Universidad, Zona 13  
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES,  
Guatemala, ocho de julio de mil novecientos noventa y ocho.

Atentamente, pase al LIC. CARLOS ESTUARDO GALVEZ BARRIOS para  
que proceda a Revisar el trabajo de Tesis de la Bachiller DALIA  
AZUCENA ANGULO LOPEZ y en su oportunidad emitir el dictamen  
correspondiente.

alhj.



7/198



2220-98 *[Signature]*

Guatemala, 13 de Julio de 1998.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES  
**SECRETARIA**

SEÑOR DECANO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA LIC. JOSE FRANCISCO DE MATA VELA Presente.

23 JUL. 1998 4/2

**RECIBIDO**  
Heras *[Signature]*  
Onda *[Signature]*

Señor Decano:

En forma respetuosa por este medio me dirijo a usted, con el objeto de manifestarle que he procedido a revisar el trabajo de tesis de la Bachiller DALIA AZUCENA ANGULO LOPEZ, intitulada "LA AUTORIA EN EL CODIGO PENAL GUATEMALTECO."

La investigación realizada por la Bachiller ANGULO LOPEZ llena todos los requisitos establecidos en nuestra facultad para este tipo de trabajo, constituyendo una investigación de relevancia y actualidad, realizada en términos suficientemente amplios y utilizando la bibliografía y técnicas de investigación adecuadas al tema, por lo que me permito manifestarle, que a juicio del suscrito puede ordenarse la respectiva impresión para que sirva de base al examen público respectivo.

Atentamente,

"DID Y ENSEÑAD A TODOS"

LIC. CARLOS ESTUARDO GALVEZ BARRIOS  
REVISOR

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Biblioteca Central

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



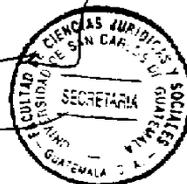
FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 18  
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES:  
Guatemala, **veintinueve** de julio de mil novecientos noventa y  
ocho. -----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la  
Impresión del trabajo de Tesis de la Bachiller **DALIA  
AZUCENA ANGULO LOPEZ** intitulado "**LA AUTORIA EN EL CODIGO  
PENAL GUATEMALTECO**". Artículo 22 del reglamento de Exámenes  
Técnico Profesional y Público de  
Tesis.



alhj.

## **DEDICATORIA:**

**A DIOS:** Por permitirme gozar de ricas bendiciones enseñándome a buscar diligentemente conocimiento, tanto por el estudio como por la fé; y por ser la fuente de toda rectitud.

**A GUATEMALA:** Tierra de hombres y mujeres que con toda abnegación trabajan anhelosamente para un futuro próspero.

**A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:** Albergue de estudiantes deseosos de superarse y encontrar el éxito.

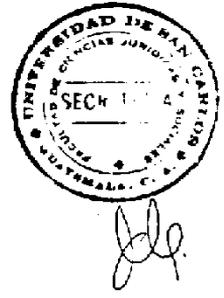
**A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES:** Por proporcionar conocimientos que nos ayudan a lograr una vida más plena.

**A MIS PADRES:** Vicente y Elvira. Como un galardón al haber construido en nuestro hogar el gran laboratorio del aprendizaje y del amor.

**A MIS HERMANOS:** Areli, Yasmín, Jorge y Faby. Como un humilde obsequio por sus consejos, amor, confianza; y por los esfuerzos en manernos siempre unidos.

**A MIS AMIGOS:** Porque la amistad es la flor más delicada que brota en el jardín de nuestra vida.

**A BEATRIZ SELJAS, EFRAIN ESPINOZA Y ALEX CIFUENTES:** Por ser personas ejemplares en las cuales hé encontrado mucha ayuda y fortaleza. Gracias por su apoyo, amistad, comprensión cariño y solidaridad.



## INDICE

# “LA AUTORIA EN EL CODIGO PENAL GUATEMALTECO”

## CAPITULO I

### LA AUTORIA

PAGINA

1.1 Concepto de autor.....	1
1.2 Teorías para la definición de Autor.....	5

## CAPITULO II

### CLASES DE AUTORIA

2.1 Autoría Inmediata.....	15
2.2 Autoría Mediata.....	16



2.3 Coautoría.....	47
2.4 Autoría Concomitante o Accesoría.....	50

### CAPITULO III

## LA PARTICIPACION

3.1 Concepto.....	52
3.2 Teorías de la Participación.....	58
3.3 La accesoriadad de la Participación.....	59
3.4 Requisitos de la Participación.....	62
3.5 Problemas Particulares de la Participación.....	62
3.6 Participación y Encubrimiento.....	63

### CAPITULO IV

## LA AUTORIA EN EL CODIGO PENAL GUATEMALTECO

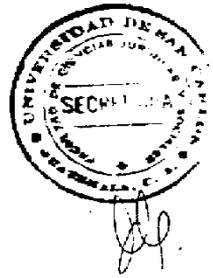
Análisis.....	67
---------------	----



**Conclusiones.....74**

**Recomendaciones.....75**

**Bibliografía.....76**



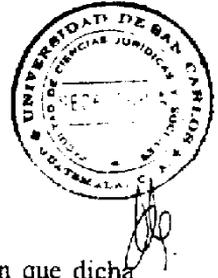
# INTRODUCCION

El Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala establece una responsabilidad para todos los que tengan participación en hechos tipificados como delitos o faltas, luego establece una solidaridad para el caso en que sean dos o más los implicados en un ilícito penal; también establece la responsabilidad de quien ha tenido participación en un delito aunque no esté involucrado en su ejecución.

Son considerados autores, todos los que intervienen en un hecho punible; y son cómplices los que prestan al autor o autores cualquier auxilio o cooperación.

En el Código Penal Guatemalteco, sólo se define conductas propias de autor, cómplice e instigador; no aportando ninguna definición de los anteriores.

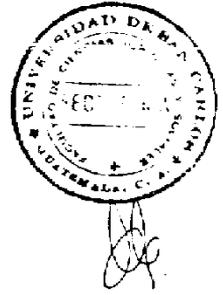
Esta investigación tiene como fin el plantear de que manera la doctrina dominante percibe el actuar del ser humano a nivel de



participación en un hecho delictivo, determinando la forma en que dicha participación se encuentra regulada en el Código Penal Guatemalteco.

Espero que la presente investigación sea de utilidad para obtener un conocimiento amplio acerca de la autoría y participación, y así evitar que se cometan injusticias como hasta ahora se han cometido al elevar a la categoría de autor a quienes son cómplices o instigadores.

En el presente trabajo trataremos en el capítulo primero, lo relacionado a algunos conceptos de autor y teorías para la definición de autor. El capítulo segundo tratará sobre las clases de autoría; siendo estas la autoría inmediata, mediata, coautoría y autoría accesoria. Mereciendo especial referencia la autoría mediata porque através de la cual se puede imputar la comisión de un delito, a título de autor, al que se vale de otra persona para ello. La participación será tratada en el capítulo tercero. Lo referente a la autoría en el Código Penal Guatemalteco será tratado en capítulo cuarto. Finalizando la presente investigación con las conclusiones y recomendaciones respectivas las cuales quedarán establecidas en los capítulos quinto y sexto.



# CAPÍTULO I

## LA AUTORIA

### 1.1. CONCEPTO DE AUTOR:

El Doctor Manuel Ossorio lo conceptualiza así: En Derecho Penal, el sujeto activo del delito. En este sentido autor puede ser inmediato o mediato, según ejecute personalmente el acto delictivo o para la ejecución del mismo se valga de otro.”<sup>1</sup>

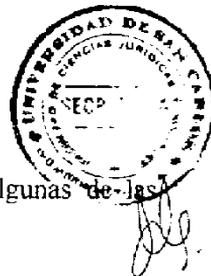
Para el tratamiento de los problemas de participación, la doctrina reconoce fundamentalmente dos formas de solución:

#### A. Concepto Unitario de Autor.

También es conocida como la tesis del “Concepto unificador de autor”. Según esta teoría no es posible distinguir entre autoría y participación, sino que todo sujeto que interviene en un hecho debe ser considerado autor del mismo. Como se aprecia, esta teoría aparece vinculada a la teoría de la

---

<sup>1</sup> Ossorio Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial: Heliasa S.R.L. Argentina 1987.



equivalencia de las condiciones. Se objeta esta teoría por algunas de las razones siguientes:

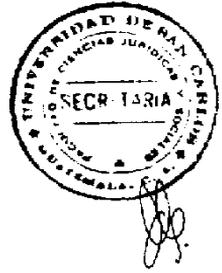
- a) Mantiene un criterio causal, que hace que se retroceda en el tiempo en cuanto a la Teoría General del Delito.
- b) Las formas de intervención en el hecho representan diferencias. En consecuencia no parece justo que la intervención secundaria sufra la misma sanción con la que se pena la intervención primaria.
- c) Hay situaciones en que el problema no se resuelve. Por ejemplo, en los delitos de propia mano, en donde habría una extensión de la autoría; otro tanto ocurriría en los delitos especiales impropios.

La diferencia entre autores y partícipes, obedece a razones de Política-Criminal y de justicia penal; en consecuencia, tal concepción ha quedado doctrinariamente aislada.

Pese a todo lo expuesto, debe reconocerse que no hay argumentos definitivos que obliguen a rechazar radicalmente las formulaciones más recientes del concepto unitario de autor.

## **B. Concepto Dualista de la Participación:**

Esta teoría hace distinciones entre formas de actuación en el delito; es decir, permite distinguir, según la importancia de la participación individual, dos grandes grupos: Aquellos que realizan el papel principal (autores); y



aquellos que tienen a su cargo la ejecución de papeles accesorios (instigadores-cómplices).

La importancia para esta teoría diferenciadora o dualista, radica en la forma en que contesta el interrogante Cómo se distingue entre autor y partícipe? Para ello la doctrina há elaborado dos criterios: El extensivo y el restrictivo.

#### **a) Concepto extensivo de autor.**

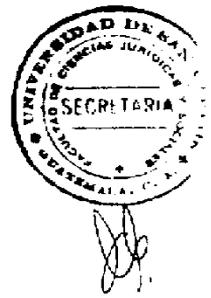
El concepto extensivo de autor parte, como las concepciones unitarias, de la teoría de la equivalencia de las condiciones: Es autor todo el que pone una condición del resultado, cualquiera que sea su entidad, puesto que como todas las condiciones son del mismo valor y todas son causas del mismo, todos los que intervienen en el hecho contribuyen en la misma medida a su realización. La diferencia fundamental con las teorías unitarias se encuentra en que la existencia de normas legales que diferencian entre autoría y participación obliga a sus defensores a aceptar una distinción que conceptualmente, a su juicio, no existe. Tales normas son restricciones de pena, en cuanto que limitan la extensión originaria del concepto de autor contenida en el tipo, haciendo que deban ser considerados partícipes y resulten castigados con menor pena quienes en realidad son autores.



El problema fundamental para estas posiciones se presenta a la hora de establecer los criterios de distinción entre autores y partícipes. Puesto que por su aportación al hecho todos los intervinientes son autores, la diferencia con los partícipes es difícil establecerla en el plano objetivo, en base a la importancia causal de la contribución respectiva. En el fondo, el criterio extensivo responde al deseo de evitar tener que considerar partícipes a quienes merecen ser penados como autores.

### **b) Concepto restrictivo de autor:**

Un entendimiento restrictivo considera que sólo algunos de los que toman parte en el hecho son autores, porque no es lo mismo interponer una causa del resultado que realizar el tipo correspondiente. La diferencia entre autor y partícipe puede ser objetiva, según la contribución del hecho. Según esta corriente doctrinaria, autor es quien comete por sí mismo la acción típica, mientras que la sola contribución a la causación del resultado mediante acciones no típicas no pueden fundamentar autoría alguna (concepto restrictivo de autor), desde el punto de vista de este concepto restrictivo de autor, la inducción y la complicidad son categorías que amplían la punibilidad a acciones que quedan fuera del tipo ya que con este criterio sólo podría sancionarse al que por sí mismo mata, roba, lesiona etc. Este concepto restrictivo de autor va íntimamente ligado a la teoría objetiva de la participación. Este concepto de autor es el que más se adopta en Guatemala :



## 1.2. TEORIAS PARA LA DEFINICION DE AUTOR.

### a. Teorías Objetivo-Formales:

De forma general, puede decirse que las teorías objetivo-formales vinculan la determinación del concepto de autor, con la descripción de la conducta típica: Autor es el que realiza todos o algunos de los actos ejecutivos que integran la conducta típica; lo decisivo es solo y siempre la realización de todos o algunos de los actos ejecutivos previstos expresamente en el tipo legal. Ejemplo: Es autor quien clava el puñal en el pecho de la víctima, quien toma el dinero de una caja, también quién sujeta a la mujer en una violación. En nuestro país este es el planteamiento dominante.

En suma: la teoría objetivo formal resulta ilimitada en los delitos meramente resultativos y excesivamente limitada, en cambio, en los delitos de medios determinados.

### b. Teoría Objetivo-Material:

Intentó evitar los defectos de la teoría objetivo-formal remitiendo a un criterio material más allá de la mera descripción típica: la importancia objetiva de contribución. Sería autor el sujeto que aportase la contribución objetivamente más importante. Esta teoría es objeto de dos críticas: Por una parte desconoce la importancia de lo subjetivo para caracterizar el papel de cada contribución al hecho. Por ejemplo: Para decidir si concurre autoría



mediata es decisivo tener en cuenta si el autor material conoce o desconoce la situación. Por otra parte, de poco sirve como criterio delimitador de autoría y participación la remisión de una fórmula vaga, como: Mayor importancia objetiva, mayor peligrosidad objetiva etc. Tengamos presente que una distinción precisa entre causa y condición, o entre causas más o menos importantes no puede obtenerse en el mero terreno objetivo de la causalidad. Hoy se admite generalmente que todas las condiciones necesarias de un hecho son igualmente causales (teoría de la equivalencia).

### **c. Teoría Subjetiva:**

Ante la imposibilidad de resolver el problema de la distinción de la causalidad en el plano objetivo, planteado por la teoría material objetiva, aparece la teoría subjetiva. Según ella, la diferencia del autor respecto de otros partícipes sólo podrá establecerse a partir de la actitud subjetiva de cada uno de los que toman parte en la producción del resultado o en la realización del tipo. Esta concepción subjetiva de la participación criminal reconoce la existencia diferenciada de autores y partícipes, a los que distingue de acuerdo al ánimo con que actúa la persona.

En este sentido, si en la ejecución del hecho delictivo el sujeto hace suya la realización y logro del resultado prohibido, es autor (*animus auctoris*). Pero si, por el contrario, dentro de ese mismo proceso de ejecución, el sujeto interviene actuando en interés ajeno, es decir, el que sabe y quiere el hecho para otro, es partícipe (*animus socii*).



El problema es dilucidar cuándo se quiere el resultado del hecho delictivo como propio y cuándo se quiere como ajeno. En este sentido, como el fundamento de esta teoría es el ánimo del sujeto, se dice que la realización del hecho delictivo se quiere como propio “cuando se tiene interés en el resultado perseguido”.

Ejemplo: Luisa acaba de dar a luz por césarea a su hijo Juan, y decide matarlo; puesto que está imposibilitada físicamente por su estado post-operatorio, convence a su hermana Marta para que ella lo estrangule con sus manos; ésta así lo hace. Quien tiene interés en realizar el hecho es Luisa; ella, quiere el hecho como propio; por lo tanto, es autora. Marta carece de interés propio en realizar el hecho punible pero, al realizar la acción típica, lo hizo queriendo la realización del hecho para otro; por consiguiente, es cómplice.

No obstante este aparente adelanto, tampoco son satisfactorias las soluciones que aporta esta teoría porque, si bien es cierto que busca soluciones en el plano subjetivo de la realización del hecho, las busca a partir de la consideración de aspectos meramente objetivos del resultado, por lo cual permite “una manipulación incontrolable de la prueba del elemento subjetivo que decide sobre autoría, difícilmente objetivable durante el proceso.

---



Esta posición atiende sólo a la intención del sujeto, su ánimo. Há tenido dos formulaciones. La del ánimo de actuar, es decir actuar en interés propio; autor, o bien en interés ajeno, participe. Estas teorías caen en completa contradicción ya que o dejan entregado el hecho totalmente a lo que diga el sujeto, o bien, a lo que piense el juez respecto de su subjetividad. En definitiva es totalmente arbitraria.

A pesar de ello, por considerar dentro del plano subjetivo, esencialmente el conocer y el querer intervenir en la ejecución de un delito sin hacer referencia a que se quiera el hecho como propio o como ajeno, esta teoría tiene el mérito de haber orientado el análisis al plano subjetivo.

#### **d. Teoría del Dominio del Hecho:**

Constituye la opinión dominante en la doctrina alemana actual. Tiene su origen en el finalismo y en su tesis de que en los delitos dolosos es autor quien domina finalmente la ejecución del hecho, del mismo modo que ve lo decisivo de la acción en el control final del hecho.

La teoría del dominio del hecho, junto con la objetivo formal, la que cuenta con mayor número de partidarios en la doctrina española. De acuerdo con ella, es autor quien tiene el dominio del hecho, quien decide sobre los aspectos fundamentales de la ejecución del delito.



Maurach resume el sentido de la teoría diciendo que: “ Es autor, porque tiene el dominio del hecho, quien tiene dolosamente en sus manos el curso del sucesor típico”. Que consecuencias concretas tiene la teoría del dominio del hecho? Para Jescheck las siguientes: “1º. Siempre es autor quien ejecuta por su propia mano todos los elementos del tipo; 2º. Es autor quien ejecuta el hecho utilizando a otro como instrumento (autoría mediata); 3º. Es autor el coautor, que realiza una parte necesaria del plan global (dominio funcional del hecho), aunque no sea un acto típico en sentido estricto, pero participando en todo caso de la común resolución delictiva”.<sup>3</sup>

Esta concepción, acogida en España aún por un sector de la doctrina, puede ser objeto de algunas observaciones. En primer lugar, debe precisarse más, que se entiende por ejecutar de propia mano los elementos del tipo sino se quiere caer en la misma crítica que merece la teoría objetivo formal en los delitos de resultados sin medios típicamente determinados: en ellos toda causación (objetivamente imputable) podría entenderse típica, por lo que también el inductor podría considerarse que realiza los elementos del tipo. La ejecución de propia mano ha de entenderse en el sentido estricto de la realización de la fase ejecutiva como se entiende a efectos de tentativa: limitada a la práctica de los actos últimos, previa a la consumación, o, si el tipo describe otros momentos parciales anteriores a la consumación, decisivos

---

<sup>3</sup> Autoría y Participación Criminal. Serie Justicia y Derechos Humanos, Fundación Mirna Mack. Pág. 23.



para la presencia de dichos elementos típicos. Ejemplo: En el homicidio sería la ejecución de propia mano el disparar sobre la víctima (acto ejecutivo, con independencia de que se produzca o no la consumación). Otra observación que suscita la teoría del dominio del hecho: Por qué tiene el dominio del hecho quién realiza los actos últimos necesarios para la realización del tipo? Puede decirse que el ejecutor material tiene el dominio del hecho, y es autor, porque todas las contribuciones anteriores (por ejemplo el inductor) dependen de que aquél culmine la ejecución y no la deje inacabada.

Por ejemplo, del inductor, dependen de que aquel culmine la ejecución y no la deje inacabada. La doctrina ha advertido que el poder de interrupción no puede bastar para la autoría, pues tal posibilidad puede hallarse también en manos de inductor, del cómplice y hasta de terceros.

Los defensores de la teoría del dominio del hecho limitan a los delitos dolosos el ámbito de aplicación de la misma y, con ella el concepto restrictivo de autor. Sólo en los delitos dolosos puede hablarse de dominio final del hecho típico, mientras que los delitos imprudentes se caracterizan precisamente por la pérdida del control final del hecho. La doctrina dominante alemana maneja, sobre esta base, dos conceptos distintos de autor: En los delitos dolosos el concepto restrictivo de autor fundamentado en la teoría del dominio del hecho, y en los delitos imprudentes un concepto unitario de autor que impide distinguir entre autoría y participación. Todo sujeto que cause por imprudencia el hecho será autor.

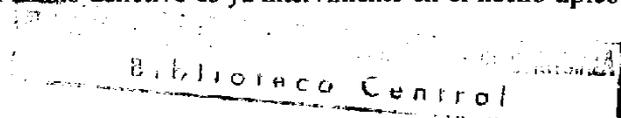
---



*[Handwritten signature]*

La teoría del dominio del hecho considera que como cada hecho punible forma una unidad de sentido que consiste en elementos objetivos y subjetivos, la autoría y la participación debe distinguirse sobre la base del tipo legal mediante una síntesis de criterios objetivos y subjetivos, según el principio del dominio del hecho, es decisivo para la autoría establecer hasta que punto el partícipe según la forma y la importancia de su colaboración objetiva y sobre la base, de su participación volitiva domina y condomina el sí y el cómo de la realización del tipo, para que el resultado se presente como la obra de su voluntad dirigida a un fin o de voluntad coestructurante del hecho. En cambio, la participación es la causa o promoción, conseguidas sin este dominio del hecho, de una acción u omisión ajena.

En definitiva, en relación a estas diferentes teorías, se puede afirmar que tienen o bien un carácter restrictivo, es decir, no todo interviniente es un autor, sino que requiere poseer determinadas características especiales conforme al tipo legal y, por ello mismo, la punición de un interviniente que no tenga esas calidades de autor, significa una ampliación de la punibilidad del respectivo tipo legal y de ahí que necesiten estar expresamente sancionados; en otras palabras, la participación en sentido estricto es una extensión de la punibilidad, porque del tipo legal sólo se desprende del concepto de autor. Pero también las hay con carácter extensivo, esto es, todo el que pone una condición o tiene el ánimo delictivo es ya interviniente en el hecho típico; las



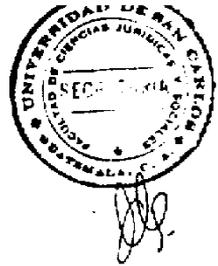


reglas, entonces, expresas sobre la participación tendrían por objeto restringir este concepto extensivo.

Según las teorías anteriormente descritas, la primera teoría que debe resaltarse es la Teoría Formal Objetiva que pretendía describir la acción penal y se interesaba por quién directamente ejecuta el hecho, denominándolo como autor, y a aquellos que colaboraban con él incluso en abierta complicidad, los llamaba partícipes.

Esta teoría entró en crisis porque no era contundente el argumento de llamar partícipes a quienes actuaban con dolo o inducían a un tercero a cometer la acción penal. Empezó a ponerse en duda, por ejemplo que fuera simplemente aquel individuo que sostiene a una persona para que otro le aseste una puñalada. El caso de una fusilamiento es aún más claro: Se puede decir que son autores únicamente los que disparan y el que da la orden es sólo su cómplice? Desde el punto de vista de esta teoría no podría llamársele autor a un médico que introduce veneno a una jeringa y se la da a una enfermera que no sabe de su contenido y lo inyecta en la víctima. Conforme a esta teoría la enfermera sería la autora de la acción punible.

Para dar solución a estos problemas, la teoría de la causalidad pretendió distinguir entre causas y condiciones del hecho punible. Quien estaba involucrado en la o las causas se le llamó autor, mientras que se consideró partícipe a quienes ponían las condiciones. Sin embargo esta división entre



causas y condiciones provocó confusiones principalmente semánticas y esta teoría también entró en crisis porque fue insuficiente para determinar las causas que no se deducían del resultado mismo del crimen y, en consecuencia, no podía ofrecer una nueva categoría que distinguiera a los autores principales.

De estas limitaciones emergió la teoría que hoy domina, que se conoce con el nombre de Teoría del Dominio Final. Esta teoría nos indica que autor es no sólo quien ejecuta directamente la acción sino, antes bien, aquel que domina el fin al cual se dirige la acción. Autor es el que domina el fin al cual se dirige la acción al fin propuesto que no es más que la consumación del hecho punible y negativamente, también domina, en'onces, el desistir del fin propuesto. Autor es, en una palabra, el que dirige la acción hacia el fin deseado.

No se trata de que los demás participes no tengan dominio final de su propia acción, muy al contrario, ellos también son tratados como autores. De modo que quien ejerza el dominio de la voluntad de otra persona, quien ejerza el dominio de la acción, quien ejerza el dominio funcional del hecho punible, es llamado autor, todos ellos son tratados como autores.

Quienes no dominan sino su propia acción pero no el resultado final, por ejemplo, la persona que entrega el revolver para que cumpla con el atentado,



sólo colabora y no depende de él la consumación del delito. La teoría del dominio del hecho, intentó salvar los inconvenientes encontrados en las teorías anteriores.



PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
 Publicación No. 1177

## CAPITULO II

# CLASES DE AUTORIA

### 2.1.- AUTORIA INMEDIATA:

El ejecutor inmediato resulta ser un mero instrumento del que se sirve el autor mediato para llevar a cabo la realización delictiva. No cabe duda de que hay dominio del hecho cuando un sujeto realiza personalmente la totalidad de la conducta descrita en el tipo. No debe confundirse este criterio con el de la teoría formal-objetiva, pues en esta teoría bastaba con el que sujeto realizase la parte externa, objetiva de la conducta, ya que respondía a una teoría eminentemente objetiva del tipo. En la teoría del dominio del hecho no basta con que llene objetivamente el tipo, sino que también lo debe llenar subjetivamente.

El caso en que un sujeto llene objetiva y subjetivamente los requerimientos de la conducta típica en forma personal y directa no ofrece ninguna duda acerca de que tiene en sus manos el curso del devenir central del hecho. Pero puede suceder que también lo haga valiéndose de alguien que no realiza conducta, como cuando el que empuja a otro sobre una vidriera lo hace



para cometer el delito de daños contra el comerciante a quien odia. En este caso, puesto que el empujado actúa como una masa mecánica, lo mismo da que haya sido su cuerpo o una piedra, de manera que el que actúa valiéndose de alguien que no realiza conducta también es autor directo, porque realiza directamente la conducta típica. A esta forma de autoría, llamada autoría directa, se contraponen la autoría indirecta o autoría mediata.

En síntesis podemos decir que es autor directo el que realiza personalmente la conducta típica aunque utilice como instrumento físico a otro que no realiza conducta; y es autor mediato el que se vale de un tercero que actúa sin dolo, que actúa atípicamente y justificadamente.

Cabe aclarar que tanto el autor directo como el autor mediato deben reunir todos los caracteres que el tipo exige en el autor, es decir que el que se vale de otro para matar a su padre será autor de parricidio, pero el que se vale de otro para matar al padre del otro no puede ser autor de parricidio, porque no es el hijo del muerto.

## **2.2.- AUTORIA MEDIATA:**

### **A) Concepto:**

Autor mediato es quien realiza el tipo, utilizando a una persona, de la que se sirve como instrumento. El autor mediato es un verdadero autor, que realiza el hecho como propio. La razón es sencilla: Si nadie discute que es



autor quien para realizar el delito se sirve de un instrumento mecánico o de un animal, no se ve por qué habría de negársele esa condición cuando se sirve de otros hombres, que actúan como si fueran ellos también un instrumento.

Según algunos autores **autoria mediata** existe, cuando el autor se sirve de otro hombre (ser humano) para la realización de un delito; de acuerdo a otros hay **autoria mediata** cuando un autor comete un delito, dejando actuar a otra persona para sí.

Aunque las dos últimas definiciones concuerdan en lo esencial, hay entre ellas cierta diferencia, que consiste en que la segunda aclara la necesaria existencia de una acción en sentido penal del instrumento o mediador del hecho. Y esta segunda manera de definir es la preferible, porque excluye, lo cual no hace expresamente la primera, el caso en que se utilice a un ser humano como mero objeto, para empujarlo, por ejemplo, contra una vidriera o contra una persona que se quiere lesionar, mediante la utilización de la fuerza bruta de la persona. En efecto, en tales casos, estamos en presencia de una **autoria inmediata** y no de una **autoria mediata**, pues quien fué empujado es utilizado por el autor como podría utilizar un palo, una piedra o un animal.

Lo peculiar de la **autoria mediata** es que en ella se invierte el papel que usualmente corresponde al realizador inmediato y material de la conducta. Generalmente, es éste quien realiza como autor un hecho propio, mientras que



el hombre de atrás, normalmente inductor, aparece como partícipe, colaborando en el hecho de otro. En la autoría mediata, por el contrario, es el hombre de atrás y no el ejecutor inmediato el que tiene el papel principal, circunstancia que permite considerarlo como autor.

## **B) CIRCUNSTANCIAS QUE CONFIGURAN LA AUTORIA MEDIATA:**

La autoría mediata se aprecia como un concepto regulativo puesto que orienta al juez en la búsqueda del contenido del concepto en la realidad. Por ello es necesario estudiar algunas circunstancias que dan fundamento para definir la autoría mediata, teniendo siempre en cuenta que el autor mediato es quien tiene el dominio final del hecho.

La reseña que de estas circunstancias que hace Bacigalupo es la más acertada desde el punto de vista didáctico:<sup>4</sup>

1.-“ Hay autoría mediata cuando se utiliza, para la realización del tipo penal, la acción de otro sujeto que obra sin dolo. Así por ejemplo: Armando Médico de cabecera de Marta, decide matarla, inyectándole una dosis letal de morfina; prepara la inyección y se la entrega a Marisol, que es su auxiliar e ignora todo,

<sup>4</sup> Bacigalupo Enrique, Teoría del Delito. Editorial Hammurabi S.R.L. Buenos Aires. 1,987. Pág 129.



para que le ponga la inyección a Marta; Marisol así lo hace, a consecuencia de lo cual muere Marta.

2.- Hay **autoría mediata**, cuando se utiliza para delinquir, la acción de otro que obra bajo coacción. Así por ejemplo Marvin obliga a William mediante amenaza de dispararle una pistola en su cabeza, a disparar contra Luis.

3.- Hay **autoría mediata**, cuando se utiliza para cometer un delito a otra persona que es inimputable, con una limitación total de autoconducción. Así, por ejemplo Manuel se encuentra observando el entrenamiento de fútbol en el Estadio Mateo Flores, concluido éste, observa que los jugadores se están duchando y en la cancha han quedado dos balones de fútbol y decide apropiarse de ellos. En ese momento pasa Rodolfo que es un niño de siete años, a quien Manuel llama y le dice que por favor vaya a traerle esos dos balones; así lo hace Rodolfo, retirándose Manuel de ese lugar con los balones.

4.- Hay **autoría mediata**, cuando se comete un delito mediante la utilización de un instrumento que obra dentro del marco de un aparato de poder organizado y que puede ser reemplazado a voluntad del autor mediato.

Esta clase de **autoría mediata**, en esencia se da cuando el autor mediato utiliza un aparato de poder para la ejecución de delitos. Quien domina esa clase de poder y da una orden delictuosa tiene una **autoría propia** del hecho, con independencia de la **autoría** del ejecutor pues, dice el profesor Castillo

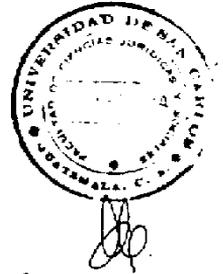


González, "la estructura del aparato de poder le asegura la ejecución de la orden, independientemente de la individualización del ejecutor. Ejemplo: Mario es director de un cuerpo de seguridad policial donde están detenidos Edgar, César y Miguel, por la comisión de delitos políticos, ha quienes ha decidido matar, por tal razón llama a Julio, jefe de investigaciones, y le ordena que los mate, Julio, dentro de la escala jerárquica, llama al jefe de la comisión y le ordena que, en compañía de Arturo y Vicente, proceda a matar a los prisioneros, quienes así lo hacen.

5.- Hay autoría mediata, cuando el instrumento obra sin capacidad de orientarse porque el autor mediato le provoca un error de tipo o de prohibición invencibles. Ejemplo: el caso del cazador que grita a otro que dispare a la pieza, sabiendo que es una persona.

6.- Hay autoría mediata cuando se utiliza a otro, que obra de acuerdo a derecho, amparado por una causa de justificación. Ejemplo: Celia presenta acusación penal en contra de Rosa en un Juzgado de Primera Instancia, por el delito de estafa, fundamentando su acción en un instrumento público falso; logra así, que el juez condene a Rosa a sufrir la pena de prisión de ocho años.

7.- Hay autoría mediata cuando se utiliza para realizar la acción típica un instrumento que carece de especial cualificación. Ejemplo Alfredo empleado del juzgado primero de paz Penal, le pide a Roberto que le haga el favor de ir donde Mauricio a traer dos mil quetzales, Mauricio entregará esa suma a



Alfredo para que le resuelva favorablemente una causa criminal que se instruye en ese juzgado en contra de la esposa de Mauricio; Roberto ignora esa circunstancia”

### **C) CASOS EN LOS QUE NO HAY AUTORIA MEDIATA:**

Hay hipótesis en las cuales la autoría mediata no es necesaria y son las siguientes:

- a) En el caso en que el determinador utilice a un ejecutor que, sin ser inculpable ni inimputable, actúa en los límites de la imputabilidad.
- b) Si la ley castiga al subordinado y al jerarca por aprovecharse de la relación de subordinación.
- c) Cuando el Legislador emplee expresiones, que impliquen que el sujeto activo realiza el tipo penal con sólo dejar hacer a otro; ejemplo, los tipos penales que castigan a la mujer que consiente al aborto practicado por otro sobre ella.
- d) Si se contrata un asesino profesional para ejecutar un homicidio.



e) En caso de que el determinado genere un error de motivación en el ejecutor.

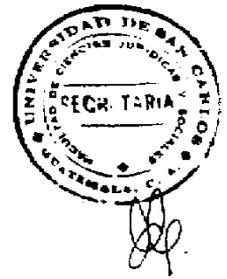
f) Si hubiere una errónea suposición sobre la calidad del instrumento; por ejemplo, cuando Marvin cree que es inimputable no siéndolo o al revés.

En todos estos casos no hay autoría mediata, porque el ejecutor conserva el dominio del hecho. Esos casos, en consecuencia, deben resolverse por medio de las reglas ordinarias de participación.

## **D) DESARROLLO HISTORICO DE LA AUTORIA MEDIATA:**

En el Derecho Penal antiguo no hay huellas de la autoría mediata. Se cita como antecedente histórico el artículo 227 del Código de Hamurabi, que contendría un caso de autoría mediata. Pero realmente este ordenamiento no tuvo influencia alguna sobre el Derecho Penal Continental Europeo, del cual proviene nuestro Derecho Penal.

Fueron los criminalistas italianos quienes desarrollaron por primera vez una teoría general de la participación criminal. De ellos parte toda la doctrinaria moderna sobre la autoría y participación.



## **E) CIRCUNSTANCIAS HISTORICAS PARTICULARES QUE DIERON ORIGEN A LA FIGURA DE LA AUTORIA:**

El Código Penal alemán de 1871 siguió, por tanto, un concepto restrictivo de autor. Autor es solamente quien realiza la acción típica de propia mano.

Pero mientras el Derecho Penal francés, a través de la doctrina y la jurisprudencia, únicamente requiere para la punibilidad del partícipe que el hecho principal sea típico y antijurídico, sin necesidad de que sea además culpable, la doctrina dominante y la jurisprudencia alemanas requirieron para ello, que el hecho realizado por el autor principal fuera típico, antijurídico y culpable.

La figura del autor mediato surge entonces por la necesidad práctica de llenar las lagunas del sistema penal alemán, las cuales fueron causadas por una noción restrictiva de autor y la extrema dependencia de la participación accesoria, consecuencia de que la doctrina interpretó, que el cómplice o el instigador solamente eran punibles si el hecho realizado por el autor principal era típico, antijurídico y culpable. Dentro de tal sistema, por ejemplo, ayudar o instigar a un inimputable a la comisión de un delito, es un hecho impune, pues este sujeto no puede ser autor, dado que no realiza por sí mismo ningún acto de ejecución, pero tampoco puede ser cómplice o instigador, puesto que no hay un hecho principal doloso.



La expresión *autoría mediata* ganó pronto terreno en la doctrina alemana y en la práctica especialmente porque era adecuada para las relaciones reales que están detrás del concepto. Algunos, sin rechazar el concepto, rechazan la designación *autoría mediata*, por ser muy general, por tanto, no dice nada desde el punto de vista lógico y jurídico, y por inducir a error, en tanto que hace creer que el instrumento, el mediador del hecho, tiene importancia jurídica. Pero una oposición abierta a la figura de la *autoría mediata*, realmente no ocurrió, salvando el caso de Hoegel, quien afirma que la *autoría mediata* es una figura jurídicamente insostenible e innecesaria, y la denomina *homúnculo* salido de la retorta de la doctrina penal.

Modernamente la *autoría mediata* es una construcción jurídica legislativamente aceptada en el Derecho Penal alemán y en el Derecho Penal costarricense. Quedaron rezagadas históricamente las corrientes que se oponían a ella, principalmente porque en el sistema moderno sobre *autoría* y *participación*, no se ha inventado un sistema que permita considerar autor no solamente a quien realiza el acto de ejecución de propia mano, sino a quien se vale de otro ser humano para realizar el delito. Y esta es la necesidad a la que responde la *autoría mediata*.

## **F) CARACTERES DE LA AUTORIA MEDIATA:**

- a) La acción es producida por el instrumento, que funciona como una



fuerza o potencia desencadenada por el autor. Por eso se llama mediato.

- b) La voluntad rectora no emana del instrumento, sino del autor.
- c) Como potencia actuante, el instrumento debe hallarse subordinado al autor, que es quien lo usa. Esta subordinación no es causal, ni culpable, sino objetiva o biológica, justamente porque es ajeno a los propósitos del autor.
- d) La categoría de instrumento corresponde a un ser humano, tenido como una máquina o modus operandi del autor. Cuando este utiliza una forma de acción indirecta, pero mediante el empleo de aparatos o animales o sistemas no humanos, no se tratará de la autoría mediata sino de la autoría simple.

## **G) ELEMENTOS DE LA AUTORIA MEDIATA:**

- a) **Circunstancias Generales:** El elemento general que caracteriza la autoría es el dominio final del hecho. Dominio del hecho es quien concretamente dirige la totalidad del suceso hacia un fin determinado. No se trata, en verdad, solamente de la dirección final



respecto de su acto. El dominio del hecho depende además de la posición relativa del sujeto concreto respecto de los demás partícipes. Sólo en la medida en que el sujeto puede sobre-dirigir el suceso total habrá dominio del hecho. Un segundo elemento es el principio regulativo. Este asume su concreta función cuando la descripción es insuficiente por causa de la gran variedad de posibilidades que el hecho ofrece.

b) **Circunstancias Especiales:** Hay casos en los que, además del dominio del hecho, son precisos otros elementos para determinar la **autoría:**

b.1.- En los delitos en que el tipo requiere un especial elemento subjetivo de lo injusto o de la autoría, como por ejemplo “el ánimo de lucro” en el hurto Art. 246 del Código Penal.<sup>5</sup> La autoría dependerá del dominio del hecho y de la existencia en el sujeto actuante del elemento subjetivo especial. Ejemplo el que sin ánimo de lucro se apodera de la cosa para otro tiene dominio de la acción, pero carece de un elemento fundamental de la autoría, razón por la cual el que con ánimo de lucro se vale de la acción de aquel es autor mediato del delito.

<sup>5</sup> Código Penal. Decreto 17-73, del Congreso de la República de Guatemala. Art.246 y 462.



b.2.- En los delitos especiales, en que el tipo sólo puede ser realizado como autor por quien tiene una determinada calificación objetiva Ejemplo: Delitos de funcionarios, el solo dominio del hecho será insuficiente para caracterizar al autor. Ejemplo: El Prevaricato Art. 462 del Código Penal. Sólo puede ser realizado por quien además de dominar el hecho, sea juez o funcionario. En estos casos el sujeto infringe un deber especial que sólo le incumbe en la medida en que se dan en él las características objetivas que lo emplazan como sujeto de ese deber especial.

b.3.- En los delitos de propia mano, que pueden considerarse una variedad de los delitos especiales, se piensa que es preciso para que haya autoría, además de la dirección final del suceso, la "realización corporal de la acción prohibida" Ejemplo en el delito de estupro Art. 176 del Código Penal. Se requiere el acceso carnal; tal acceso carnal no es susceptible de ser realizado mediante otro. Sin embargo estos delitos no representan casos en que el dominio del hecho requiera además otro elemento complementario.

## **H) LIMITES DE LA AUTORIA MEDIATA:**

La autoría mediata, en cuanto autoría que es, supone en el sujeto la concurrencia de las condiciones requeridas por el tipo para ser autor. De ahí

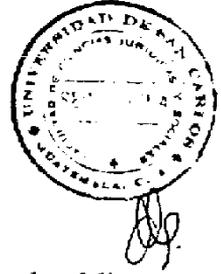


que los delitos especiales, los que sólo pueden cometer determinados sujetos no puedan ser cometidos en autoría mediata por quien no reúna la cualificación necesaria. En cambio, si cabe en tales delitos la autoría mediata por parte de un sujeto cualificado que utiliza a otro no cualificado como instrumento. En los delitos de propia mano que requieren una realización personal no cabe en ningún caso la autoría mediata: Aquí no es posible la realización del hecho mediante un instrumento. Se discute, por último, si cabe la autoría mediata en los delitos de conducta determinada, inclinándose por la negativa un sector de la doctrina española. No puede cometerse en autoría mediata el delito de violación por parte de quien obliga a otro a forzar a una mujer.

Hay algunos tipos legales de comisión dolosa, que sin embargo, no admite la autoría mediata. Los delitos llamados de propia mano, esto es, aquellos injustos que exigen ser realizados personalmente, como es el caso de los abusos deshonestos y, en general, de los llamados *delicta carnis*.

Los delitos especiales, es decir, aquellos en que el injusto depende de la posición personal del sujeto, por eso mismo un extraño no lo podría llevar a cabo en forma mediata, ya que no tiene esa característica, no puede ser ni inmediato ni mediato.

Cuatro son los límites que tradicionalmente se oponen a la autoría



mediata. Ella está excluida en los delitos especiales (propios) , en los delitos de propia mano, en los delitos de omisión (propia e impropia) y en los delitos culposos.

**a) Exclusión de la autoría mediata en los delitos de propia mano:**

La razón para excluir la autoría mediata en los delitos de propia mano es que ellos requieren un actividad corporal del autor del delito, y un tercero no puede realizarla por medio de él. Son delitos de propia mano, los delitos puros de resultado y por consiguiente en ellos, cabe la autoría mediata. Sin embargo, hay dos formas de entender el concepto de delitos de resultado. Para unos el resultado significa el acontecimiento que esta detrás del acto de ejecución y para el cual éste se realiza. Para esta corriente doctrinal, lo prohibido jurídicamente es producir el resultado; por tanto, la realización de la acción es solamente un estadio de lo que realmente se produce, que es la lesión al bien jurídico tutelado. Para otros, el resultado es la acción típica misma y la prohibición de producir el resultado es lo mismo que la prohibición de realizar la acción típica; lo prohibido, entonces, es realizar la acción típica.

Esta primer diferencia doctrinal tiene consecuencias inmediatas con



relación a la extensión de la autoría mediata: para los que creen que lo que prohíbe la norma es la realización del resultado y no la acción, no es necesario que la acción productora de la autoría mediata, sea la misma descrita en el tipo penal. Por tanto, esta corriente doctrinal cree que es posible la autoría mediata en los delitos de mera actividad. Pero los autores que creen que lo punible es la acción; piensan que lo que se castiga en los delitos de mera actividad es la realización de la acción y no la producción del resultado; por tanto, dicen, la autoría mediata está excluida en los delitos de mera actividad. Por consiguiente, para esta corriente doctrinal, los delitos de mera actividad son de propia mano y ello es la causa para excluirlos de la autoría mediata.

De acuerdo a la teoría dominante, característico de los delitos de propia mano es que el autor debe realizar corporalmente y por sí mismo la acción descrita en el tipo penal. De ahí no puede concluirse, entonces, que todo delito de mera actividad, sea de propia mano, pues como afirma Roxin: “no solamente los delitos puros de resultado permiten al autor mediato fundar el dominio del hecho”.<sup>7</sup> También este dominio del hecho puede ser fundado en delitos de mera actividad, lo cual es absolutamente claro en aquellos casos en los que el medio utilizado por el autor mediato para dominar la voluntad ajena es la coacción. Ejemplo: Cuando se dice que es un delito de propia mano el que castigara “Caminar sobre un puente”, es evidente que solamente puede ser autor el que camina sobre el puente. Si alguien hace caminar, mediante

<sup>7</sup> Castillo González, Francisco. Publicaciones de la Facultad de Derecho Universidad de Costa Rica. Primera Edición.



coacción, a otro sobre un puente, no puede ser autor mediato, podría ser instigador de un hecho principal no doloso, porque este delito, de mera actividad es, a su vez, de propia mano. Pero si el tipo penal castiga a quien circular con su vehículo por la izquierda, es evidente que el contenido injusto de este tipo penal no es en realidad la acción por sí misma, sino el peligro que se hace correr a la seguridad de los medios de tránsito. Y no se ve por cuál razón no pueda ser autor mediato quien obligue, bajo amenaza de muerte, a un conductor a circular por una autopista de dos vías por la izquierda. Lo anterior nos permite concluir que no todos los delitos de mera actividad son de propia mano y que solamente en los delitos de mera actividad que son de propia mano está excluida la autoría mediata.

Son delitos de propia mano, en los cuales está excluida la autoría mediata los siguientes:

a.1.- Delitos de Autor: Siguiendo a Roxín: “ Son delitos de autor, aquellos que castigan un particular modo de ser del sujeto activo, de tal manera que lo que se somete a pena es un aspecto de la personalidad del autor, que se mira como contraria al ordenamiento jurídico”<sup>8</sup>. Entran aquí todos aquellos delitos que tienen un tipo normativo de autor, como la rufianería. (Art.193 del

<sup>8</sup> Op. Cit. Pág. 150.



Código Penal.<sup>9</sup> En este caso estamos en presencia de delitos de propia mano, pues el delito solamente puede ser realizado por quien posea las características de personalidad que requiere el tipo penal.

a.2.- Delitos ligados al comportamiento: Afirma Roxin: " Que hay delitos ligados directamente al comportamiento, sin lesión a un bien jurídico tutelado,"<sup>10</sup> En ellos, dice: Falta una lesión a bienes jurídicos, pero la pena está pensada para ser aplicada a un discurrir exácto de la acción, de tal modo que por tal descripción, estos delitos quedan nuevamente dentro del Derecho Penal del hecho. Los ejemplos que da Roxin de este tipo de delitos, pertenecen todos al ámbito de los delitos sexuales. En todos estos delitos lo característico es que se castiga una conducta por la inmoralidad intrínseca de la acción, sin referencia concreta a un bien jurídico determinado.

### **b) Delitos que presuponen la violación al bien jurídico, a través de una obligación especial:**

En estos delitos, hay una obligación especial, con lo cual el Legislador quiere proteger el bien jurídico, pero esa obligación especial solamente puede violarse a través de una acción determinada que requiere un movimiento corporal, de propia mano; es el caso de los delitos de prevaricato, de perjurio, de falso testimonio. Tales delitos, por su misma naturaleza, no pueden ser

<sup>9</sup> Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. Art. 193.

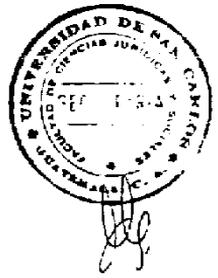
<sup>10</sup> Castillo González Francisco. 1987. Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Primera Edición. Pág. 150.



cometidos sino de propia mano; por consiguiente, en ellos está excluida la autoría mediata. En esta categoría también entran delitos que no tienen una explícita descripción del autor, pero que tampoco suponen una acción determinada por parte del autor.

Tal es el caso del delito de apropiación indebida es llamado por algunos delito de propia mano impropio. En estos delitos, una correcta interpretación de los respectivos tipos penales lleva a la conclusión de que solamente pueden cometerse por medio de una acción, que representa la lesión a una especial obligación del autor.

No es delito de propia mano la violación. En efecto, no se ve ninguna razón para no castigar como autora mediata de violación violenta a la mujer que mueve a un inimputable a tener acceso carnal con una muchacha. Es cierto que en el delito de violación la cualidad física de ser varón, para poder tener acceso carnal, es tácitamente supuesta. Pero siendo una cualidad física y no jurídica, ella no implica que el Legislador esté estableciendo por su medio un mandato o deber especial; por consiguiente, como ha dicho la jurisprudencia alemana, puede ser autor mediato quien se sirva de un mediador del hecho para la realización de la acción, que si posee la cualidad física descrita en el tipo penal.



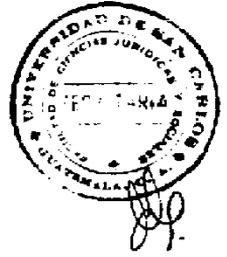
**c) Exclusión de la autoría mediata en los delitos especiales propios:**

Los delitos especiales, llamados también delitos propios (*delicta propria*), se oponen a los delitos comunes (*delicta communia*) y pueden distinguirse en delitos especiales propios y en delitos especiales impropios. Característico de los delitos especiales es que solamente pueden ser cometidos si el autor lesiona una específica obligación especial, dirigida a él.

Los delitos especiales propios son aquellos en los que, conforme al tipo penal, solamente pueden ser autores las especificadas personas mencionadas como tales (por ejemplo, el funcionario público en algunos tipos penales). Los delitos especiales impropios pueden ser cometidos por cualquiera, pero sin embargo, la autoría de una persona calificada es una circunstancia agravante. Por ejemplo, el prevaricato Art. 462 del Código Penal.<sup>11</sup> Es un delito especial propio; Abuso de Autoridad Art. 418 del Código Penal. Es un delito especial impropio. En otras palabras, en los delitos especiales propios, la cualidad especial del autor es circunstancia constitutiva del delito, mientras que en los delitos especiales impropios, esa circunstancia especial del autor es simplemente circunstancia agravante. Por ello Mezger denomina a los delitos

---

<sup>11</sup> Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, Art. 462 y 418.



especiales propios "ligados al autor" mientras que llama a los delitos especiales impropios, delitos "ligados al resultado"<sup>12</sup>

Para definir el concepto de delito especial, solamente entran en línea de cuenta las cualidades jurídicas del autor (por ejemplo, perito, testigo, funcionario público, etc.), pero no las cualidades físicas, porque ellas no establecen para las personas con ellas indicadas ni un mandato ni un deber especial. Tal es caso de la referencia al sexo masculino que implica el concepto de acceso carnal, o bien indicaciones al sexo femenino: "mujer", "mujer de buena fama", etc.

Tampoco son delitos especiales, propios o impropios los delitos omisivos, propios o impropios. Es cierto que el autor de un delito omisivo se encuentra en una situación de deber de actuar de manera determinada. Pero tal obligación de actuar de manera determinada no convierte a los delitos omisivos en delitos especiales, como tampoco convierte en delitos especiales la obligación de no actuar que la ley impone al autor de un delito de acción.

La solución al problema de la autoría mediata en los delitos especiales, propios e impropios, se rige por las siguientes reglas:

---

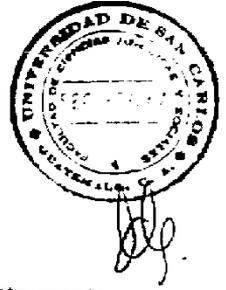
<sup>12</sup> Castillo González, Francisco, Pág. 153



1.-En los delitos especiales impropios, la cualidad especial es solamente circunstancia agravante, es posible la autoría mediata en el respectivo delito, sea el determinador intraneus o extraneus, o sea el mediador del hecho intraneus o extraneus.

2. En los delitos especiales propios, afirma la doctrina dominante, que hay punición del determinador, si es intraneus e impunidad del determinador si es extraneus".

Para los autores partidarios de lo que denomina schneider la interpretación "lógico formal", lo que determina los límites de lo punible es el tipo jurídico. Para ellos, no es la antijuricidad penal lo que determina lo que es delito, sino solamente la tipificación de las acciones en los tipos penales, los cuales tienen por función describir detalladamente e individualizar el comportamiento punible. Para los partidarios de esta corriente, solamente es autor el que ha realizado la acción descrita en el tipo penal. Pero autor es quien diga que lo es el lenguaje común, de acuerdo a la acción descrita en el tipo penal, para estos autores, la autoría mediata está excluida en todos aquellos delitos en los que el tipo penal requiere determinadas cualidades para poder ser autor, si es el extraneus el que determina al intraneus a realizar el delito especial, porque no es posible la transferencia de cualidades personales del instrumento al autor mediato. Debe concluirse entonces que si el determinador si posee las cualidades especiales requeridas en el tipo pena, que no posee el instrumento, si es posible la autoría mediata, pues en tal caso si es



posible la transferencia de las cualidades del autor mediato al instrumento.

Muchos autores coinciden en opinar, que correcta es la tesis dominante: Cuando un intraneus determina en un delito especial propio a un extraneus, hay autoría mediata, pero cuando un extraneus determina a un intraneus de buena fé a cometer un delito especial propio, hay impunidad. Por ejemplo, conforme a las reglas generales de la autoría mediata, no puede ser autor mediato el extraneus (no funcinario público), que determina a un intraneus (funcinario público) a cometer una falsedad documental.

#### **d) Exclusión de la autoría mediata en los delitos de omisión:**

Los delitos de omisión, propia o impropia, presentan respecto a la autoría la siguiente característica: autor de un delito omisivo es quien a través de la propia omisión, realiza el tipo penal; por ejemplo, es autor de la omisión de denuncia, Art. 457 del Código Penal.<sup>13</sup> Quien estando obligado a denunciar, no lo hace. En el caso del delito de omisión impropia es autor quien, lesionando su propia obligación especial de garante de un determinado bien jurídico, permite, pudiendo evitarlo, un resultado que debía evitar. De modo que hay que tomar en cuenta que los conceptos de autoría y participación no corresponden al concepto de delito omisivo, precisamente por la especial estructura de este tipo de delito. En el delito de omisión propia, la

-----  
 13 Código Penal Decreto 17-73 Del Congreso de la República de Guatemala. Art. 462.



antijuricidad depende de la especial obligación de actuar, mientras que la antijuricidad en el delito de omisión impropia (comisión por omisión), depende de la obligación de evitar el resultado. Autor solamente puede serlo quien omitió estando obligado a actuar. La doctrina dominante rechaza la autoría mediata en los delitos omisivos.

### **e) Exclusión de la autoría mediata en los delitos culposos:**

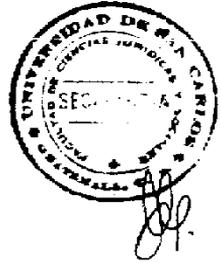
En el punto de saber si hay autoría mediata culposa hay dos corrientes: la corriente dominante, que no admite una autoría mediata culposa, y la corriente minoritaria, que si la admite.

#### **e.1.- Doctrina Dominante: Imposibilidad de autoría mediata culposa.**

Partiendo de dos principios, la doctrina dominante excluye la autoría mediata culposa:

Primero. La característica esencial de la autoría mediata, de encontrarse regida por el principio del dominio final de la autoría sobre la acción del mediador del hecho, lo cual supone necesariamente el dolo del autor mediato. Ahora bien, como escribe Stratenwerth. " Autor es quien realiza la acción definida en el tipo."<sup>14</sup> Y aunque el delito culposos contiene una acción, esa

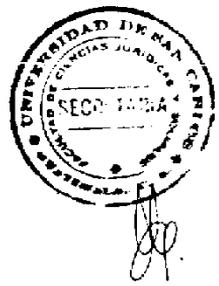
<sup>14</sup> Castillo González Francisco. 1987, Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Primera Edición. Pág. 164 y 165.



acción en este tipo de delito es definida diferentemente a como define el Legislador la acción en el delito doloso, porque en aquél, a diferencia de éste, la acción no es definida desde el punto de vista del dominio final y voluntario de la acción, por el autor de ella, sino desde el punto de vista de la causación de un resultado evitable y antijurídico. Por ello es que los criterio del dominio del hecho no son aplicables en los delitos culposos.

Segundo. El principio, derivado en cierto modo del anterior, en los delitos culposos el tipo penal comprende en sí mismo todas las formas posibles de comportamiento humano, que en los tipos dolosos se distinguen entre sí por medio de los conceptos de autoría y participación. El presupuesto para la existencia de un delito culposo es que el comportamiento represente para el individuo la violación de un deber de cuidado respecto al bien jurídico. Las categorías de autoría mediata, instigación y complicidad son innecesarias en los delitos culposos.

Conforme a la doctrina dominante, puede afirmarse, entonces, que no solamente no es posible una autoría mediata culposa, sino que es totalmente innecesaria, pues en estos delitos basta la simple relación de causalidad entre una acción u omisión y el resultado, para generar responsabilidad.



### **e.2.- Doctrina que admite la autoría mediata culposa:**

Una importante corriente doctrinal admite la autoría mediata culposa. Los fundamentos que se dan para ello, normalmente difieren de autor a autor. Las más importantes tesis son las siguientes:

e.2.1.- Schmidhauser cree que la autoría mediata se refiere al tipo de lo injusto y que no se fundamenta en el dominio final del autor mediato sobre la acción del mediador del hecho. Por consiguiente, la autoría mediata no presupone el dolo del autor mediato, sino simplemente que el autor mediato haya creado un peligro, que posibilite que un tercero empiece a actuar y produzca el resultado. Ahora bien, aunque el caso común y corriente de autoría mediata supone que el autor mediato utiliza dolosamente al instrumento para la producción del resultado, la autoría mediata no está ligada a la forma de actuación, sino que refiriéndose al tipo injusto, ella es posible también en los delitos culposos.

Esta corriente es innecesaria, porque puede resolverse el asunto, a través de la autoría inmediata del que causa el resultado.

e.2.2.- Para Roxín:<sup>15</sup> es posible la autoría mediata culposa en los delitos de obligación culposos, pero solamente cuando un especial obligado realice el

<sup>15</sup> Castillo González Francisco 1987, Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Primera Edición Pág 166



tipo penal a través de un individuo que carezca de la calificación requerida”. Por ejemplo, un funcionario público, que tiene a su cargo el cuidado de bienes estatales, hace posible por culpa de un extraneus, que no puede ser autor por no ser funcionario, actúe de tal modo que haga posible por culpa de la sustracción de bienes estatales. Pero fuera de este caso, dice Roxin no es posible la autoría mediata culposa. Esta hipótesis en que Roxin ve una autoría mediata culposa se resuelve mejor mediante la construcción tradicional: el funcionario actúa culposamente con sólo permitir que un tercero actúe culposamente y es responsable en virtud de esa culpa, por el resultado producido a raíz de ella.

e.2.3.- Según Jakobs:<sup>16</sup> “El Legislador uniforma en los delitos culposos los grados y las formas de participación cuando se trata de causación del resultado”. De ello resulta que no habrá autoría mediata en los delitos culposos. Pero esta regla general tiene tres excepciones: la primera se refiere a la “actio libera in causa” culposa, en los casos en los que son idénticos autor mediato e instrumento; la segunda, cuando se causa culposamente una situación de la cual solamente puede salirse mediante un ataque necesario y justificado al bien jurídico tutelado, justificado por estado de necesidad y la tercera, cuando la contribución culposa de un tercero al resultado lesiona a otro tercero.



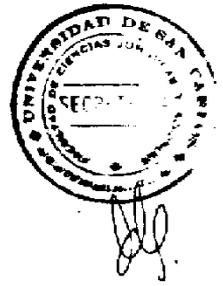
La tesis de Jakobs es equivocada: en primer lugar no existe “actio libera in causa culposa”; solamente es posible una “actio libera in causa” dolosa. Pero tampoco en la excepción segunda ni en la tercera, que este autor establece, se ve la necesidad racional de la construcción de la autoría mediata culposa.

## **D) TENTATIVA Y OMISION EN LA AUTORIA MEDIATA.**

I.1.- Cuando empieza la tentativa en la autoría mediata? En el momento en que el hombre de atrás realiza su parte, o cuando el instrumento se pone a realizar los actos decisivos. Roxin<sup>17</sup> propone una fórmula diferenciadora que acoge un sector de la doctrina alemana; en los casos en que escapa al autor mediato el control del intermediario la tentativa empieza para aquél a partir de entonces, mientras que no comienza hasta el final en los supuestos en que el autor mediato mantiene el control del instrumento durante la intervención de éste. Ejemplo: La mujer que ha echado veneno en la sopa del marido puede hacer dos cosas: o bien marcharse y esperar que el marido se tome la sopa, o bien quedarse vigilando aunque no haga nada más, en espera de que la tome. En el primer caso la tentativa empezaría al dejar servida la sopa, pero en el segundo habría que esperar hasta el momento en que el marido (el instrumento) se la tomara.

La tentativa debe empezar siempre cuando el autor mediato pone en marcha el proceso que incide o ha de incidir definitivamente en el

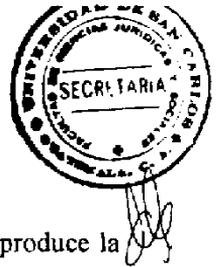
<sup>17</sup> Autoría y Participación Criminal. Serie Justicia y Derechos Humanos. Fundación Myrna Mack. Pág. 34.



instrumento. En el ejemplo indicado, cuando la mujer sirve la sopa, con independencia de si a continuación se marcha, o se queda vigilando.

La solución diferenciadora de Roxin no es muy justificada, porque el control que supone la mera posibilidad de intervenir en el hecho hasta el último momento, no implica realización efectiva de actos ejecutivos sino solo de su posibilidad. Aunque la mujer que deja dispuesta con veneno la sopa que debe servirse su marido se quede observando los hechos por sí es necesario asegurar activamente el resultado, no por eso habrá dejado de finalizar su intervención ejecutiva al dejar dispuesta la sopa sino resulta precisa su ulterior intervención: sólo el marido habrá realizado los actos consumativos decisivos. Siendo así, no puede decirse que en tal caso la mujer haya mantenido el dominio del hecho, entendido como una parte de la ejecución y no sólo como posibilidad de interrumpirla, que no basta. La única forma de sostener lo contrario sería concibiendo este plan ejecutivo como de omisión y ello es insostenible porque el mismo incluye actos dolosos positivos como los de verter el veneno que determinan positivamente el resultado.

Ahora bien: si la mujer terminó la ejecución al dejar la sopa, no puede empezar después la fase ejecutiva. Y ello aunque luego se vea obligada a intervenir activamente para conseguir que su marido ingiera el veneno, pues entonces la ejecución proseguirá pero no anulará los actos ejecutivos ya efectuados. Ocurre aquí lo mismo que en el supuesto de quien dispara sobre



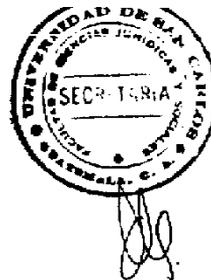
otro y espera un rato con objeto de asegurarse de que la herida le produce la muerte, lo que no sucede y le determina a volver a disparar; el segundo disparo prolongará la ejecución que de otro modo quedaría ya cerrada, pero no podrá anular el hecho de que el primer disparo ya inició la ejecución.

La tentativa empieza y acaba cuando el autor mediato realiza la parte decisiva de su intervención puede alegarse que de otro modo resultaría más benévolamente tratada dicha actuación decisiva del autor mediato que la tentativa de inducción.

I.2.- Si se quiere mantener en los delitos de omisión la diferencia entre autoría y participación lo que resulta obligado por el concepto restrictivo de autor nunca puede considerarse autor directo de comisión por omisión a quien no impide que otro cometa un delito. De ello derivaría la necesidad de admitir la autoría mediata por omisión que habría de diferenciar la cooperación necesaria por omisión según concurren o no los presupuestos generales de la autoría mediata.

## **J) DISTINCION ENTRE LA AUTORIA MEDIATA Y OTRAS FORMAS DE PARTICIPACION:**

Básicamente hay dos figuras con las cuales la autoría mediata es muy vecina y los límites son muy tenues: la autoría inmediata y la instigación.



### J.1.- Diferencia entre autoría mediata e inmediata:

La autoría mediata no se diferencia de la inmediata desde el punto de vista de la causalidad: tanto la acción del autor inmediato como del autor mediato deben estar en relación de causalidad con la realización del hecho típico: La diferencia entre ambas formas de autoría está en el modo como el autor mediato contribuye al resultado. Lo hace mediante el acto de conectar para la ejecución de la acción típica a una persona.

La diferencia entre autoría mediata e inmediata está en que en ésta el ser humano actuante es reducido a un simple factor condicionante ciego, de tal modo que en él falta una acción en sentido penal, que si se requiere en la autoría mediata, por ejemplo, hay autoría inmediata si Alberto amarra a Efraín a los rieles del ferrocarril para que sea arrollado por el tren. El conductor del tren, que desconoce la situación, es un factor totalmente ciego, que no realiza ninguna acción en sentido penal y no puede ser autor mediato. Con la doctrina dominante, se puede establecer como principio cierto que en los casos en los que el determinador emplea sobre el ejecutor vis absoluta, el ejecutor no participa en sentido jurídico y quien físicamente realiza la acción, no es instrumento, pues se trata de una hipótesis de autoría inmediata del determinador. Por ejemplo, quien lleva de la mano a una persona y por la fuerza física la obliga a dispararle a otra en la sien, es autor inmediato de un delito de homicidio. Cuando una persona es utilizada en su carácter de entre

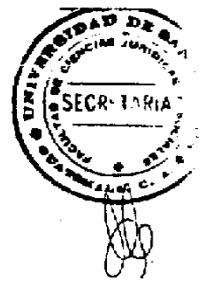


natural, no es instrumento o mediador del hecho en el sentido en que se utilizan estos términos en la teoría de la autoría mediata. Por ejemplo, cuando se arroja a una persona contra una vidriera o se la empuja para que choque con otra con su fuerza corporal, hay autoría inmediata del que la empujó en el delito de daños o lesiones, porque en estos casos de vis absoluta el que emplea la violencia actúa directamente sobre el cuerpo y no sobre la voluntad de la víctima de la fuerza. En conclusión la diferencia entre autoría mediata e inmediata es el modo como el autor mediato contribuye al resultado.

### **J.2.- Diferencia entre autoría mediata e instigación:**

La distinción entre autoría mediata y la instigación ((y complicidad) presenta dificultades porque en las dos figuras se realizan actividades exteriores que son formalmente parecidas. Desde un punto de vista puramente exterior, la instigación y la complicidad no se diferencian de la autoría mediata, pues las tres son formas de realización (causación) del tipo penal a través de otro.

Una distinción entre autoría mediata e instigación y complicidad, conforme a criterios puramente objetivo-causales es imposible, pues conforme a la teoría de la causalidad, aplicable al Derecho Penal, que es la de equivalencia de las condiciones, todas las condiciones son igualmente causales para el resultado, por consiguiente, como contribuciones causales, autoría mediata e instigación se encuentra en el mismo plano.



Pero tampoco es posible una distinción entre autoría mediata e instigación y complicidad, desde un plano puramente subjetivo. El autor mediato debe, objetivamente, ser consciente de su dominio efectivo del hecho. En la instigación, el instigador no quiere él mismo el hecho; solamente quiere que otro quiera el hecho, pues quiere el hecho dependiendo de la decisión del autor. Objetivamente, el instigador carece del dominio del hecho.

## 2.3.- COAUTORIA:

### A) Concepto:

La coautoría es una forma de autoría en la que el dominio final del hecho es compartido por varios sujetos<sup>18</sup>. Por ello se dice que es coautor: aquel autor que tiene el dominio sobre la realización del hecho conjuntamente con otro u otros autores, con los cuales hay un plan común y una distribución de funciones en la realización de mutuo acuerdo (dominio funcional del hecho).

Para la configuración de la co-autoría, se exige en la doctrina:

- a) Que el coautor reúna las mismas condiciones que el autor: De acuerdo con esto, el coautor debe reunir las mismas características que para el autor exige el tipo penal; consecuentemente, si se exigen especiales elementos

<sup>18</sup> Trejo, Miguel Alberio, Manual de Derecho Penal, Pág. 464



subjetivos de la autoría (como el ánimo libidinoso en el delito de abusos deshonestos), el coautor debe también obrar, por ejemplo, con ánimo libidinoso.

- b) Que haya un plan común para la realización del trabajo: Se requiere que entre todos los sujetos que intervienen en la realización del hecho exista un plan preconcebido por todos ellos a la manera de una conspiración (sin serlo, pues en ésta el sujeto no interviene necesariamente en la realización del hecho. Ese plan debe determinar claramente una división del trabajo para la realización de la acción típica; una delimitación de funciones delictivas en la que cada coautor se responsabiliza de su ejecución.
- c) Que el coautor haya prestado una colaboración objetiva: Como consecuencia de la realización común del hecho por parte de todos los sujetos intervinientes, se exige que el coautor aporte una contribución material a la realización del hecho de tal manera que, con el aporte de su acción delictiva, se vincule realmente a la producción del resultado. De tal manera, las distintas contribuciones deben considerarse como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada autor.

Lo particular de la coautoría es, pues, que la ejecución del delito no resulta de la suma de las colaboraciones hechas por cada interviniente a título de autor, sino que la conducta que realiza el tipo es la del colectivo que interviene en su ejecución, de tal manera que, siendo esencial para la ejecución la contribución prestada por cada coautor, el delito resulta de la confluencia de todas ellas.



## B) CARACTERÍSTICAS DE LA COAUTORIA:

- a) El dominio común del hecho: En el cómplice hay *animus socii*, o sea, voluntad de ayudar al autor. En el coautor hay *animus auctoris*, esto es, voluntad propia del fin propuesto. Animo de coautor, en otras palabras.
- b) La coincidencia de este ánimo supone una cooperación igualmente acordada de actividades. Los coautores se reparten la ejecución del hecho, hasta integrar una acción común y un resultado idéntico. La forma material como se reparten el hecho no interesa, sino que cada uno realice su parte en los hechos con el mismo ánimo de autor.
- c) El momento de aparición de cada coautor, en la ejecución del hecho, tampoco cuenta, toda vez que estaba acordada previamente y, por lo mismo, son conscientes de toda la ejecución.
- d) Lo injusto del hecho es igualmente común a todos, porque también la finalidad es común a todos.
- e) Toda vez que la coautoría supone el acuerdo de los participantes en ella, no cabe en los delitos culposos, porque la negligencia o la imprudencia no se puede compartir con anticipación. Para la culpa existe la concurrencia que es fenómeno distinto



### **C) ELEMENTOS DE LA COAUTORIA:**

Está constituida sobre dos elementos:

- a) Subjetivo: Porque se identifican en la finalidad y motivaciones.
- b) Objetivo: Porque se reparten la ejecución del hecho y, aunque no coinciden con los mismos actos, si coinciden con un plan general en los hechos que se realizan.

Lo anterior no significa que los coautores no puedan tener móviles distintos, con tal que coincidan en uno: la ejecución del hecho y sus resultados, son su finalidad en cada uno. Varias personas podrán querer la muerte de un tercero, pero cada una con motivos diversos. Si contribuyen al resultado, con actividades repartidas, coinciden en un mismo motivo: la desaparición de la víctima, y en una misma finalidad: su muerte para lograr esa desaparición.

Igualmente es bueno advertir que la actividad de unos podrá ser comisiva, y la de otros, omisiva.

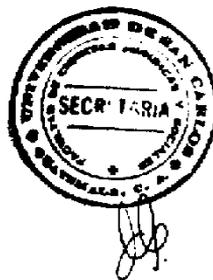
### **2.4.- AUTORIA CONCOMITANTE O ACCESORIA:**

Es aquella en que dos o más autores realizan un hecho sin que haya un acuerdo para ello<sup>19</sup>; tienen una misma finalidad pero sin acuerdo previo,

<sup>19</sup> Bustos Ramírez Juan. Manual de Derecho Penal, Parte General. Tercera Edición. Editorial Ariel, Barcelona. Pág 288.



coinciden en unos hechos que conducirán a idéntico resultado, pretendido por cada uno de ellos, no son coautores, porque faltó la concordancia en sus acciones, pero su coincidencia hace a cada uno autor del hecho y por ello son autores accesorios. La categoría de autores accesorios supone la preexistencia de uno de ellos como autor principal, tal vez porque inició la cadena de hechos, o quizá porque ejecutó el último acto, del cual sobrevino el resultado. No se reparten las acciones, aunque no coincidan en ellas. Pero cada uno pone la suya con idéntico fin. Al que comenzó la cadena, al que concluyó con el último acto, se le denominará principal, a los demás, accesorios. Esta clase de autoría no tiene, pues mayor problemática.



## CAPITULO III

# LA PARTICIPACION

### 3.1.- CONCEPTO:

Es una manera de intervenir en la realización de un hecho ajeno.<sup>20</sup> De esta manera el partícipe está, respecto del autor, en una posición secundaria, como consecuencia de que el hecho delictivo pertenece a aquel y no al partícipe, ya que este no realiza ninguna acción típica principal, sino una acción típica dependiente de la que realiza el autor.

Se habla de participación en dos sentidos distintos:

- A) Sentido Amplio: Se emplea a veces esta palabra para referirse a todas las formas de intervención en el hecho incluyendo la autoría.
- B) Sentido Estricto: La participación se contrapone a la autoría. Es en este sentido en el que utilizamos el término en esta exposición. Las formas de participación strictu sensu son pues la instigación y la complicidad.

---

<sup>20</sup> Bustos Ramírez Juan. Manual de Derecho Penal, Parte General. Tercera Edición, Editorial Ariel. Barcelona. Pág. 289



### **B.1) Instigación:**

Instigador es el que determina dolosamente a otro a la comisión de un injusto doloso.<sup>21</sup> Consecuentemente, el hecho del instigador (autor) debe ser una conducta típica y antijurídica. En otras palabras, instigar es crear en otro (el autor) la decisión al hecho punible (dolo).

Determinar o inducir a otro a la comisión del hecho punible significa que el instigador debe haber formado su voluntad de realización del hecho como consecuencia directa de la acción del instigador.

La instigación debe cometerse mediante un medio psíquico, pero no constituyen instigación los medios sutiles o las meras insinuaciones.

El medio se há dicho que debe ser psíquico y directo. Por medio psíquico y directo no debe entenderse sólo la palabra clara y determinante, sino que puede ser cualquier otro medio simbólico: gestos, actitudes, palabra escrita, claves, etc. Incluso puede ser una conducta distinta de hablar.

La instigación debe tener por resultado haber decidido al autor a realizar el hecho. Cuando el autor ya está decidido a realizarlo no puede haber instigación. La contribución que se hace cuando el autor está ya decidido,

---

<sup>21</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl, "Manual de Derecho Penal", Pág. 632.



aportando ideas para la realización, es cooperación o complicidad psíquica, pero no es instigación.

## B.2) Complicidad:

Es el auxilio doloso de un hecho dolosamente cometido por otro<sup>22</sup>. La contribución del cómplice puede ser de cualquier naturaleza, incluso intelectual, lo que implica que quien aporta ideas para la mejor realización del injusto doloso de otro, también será cómplice. La cooperación debe ser dolosa, porque el cómplice debe saber que presta un aporte a la ejecución de un hecho punible.

### B.2.1.- Complicidad Primaria o Necesaria:

La complicidad primaria es la que resulta de limitaciones legales al principio del dominio del hecho,<sup>23</sup> que tiene lugar cuando el sujeto hace un aporte necesario para la ejecución del plan concreto por parte del autor o de los autores, pero no puede ser autor porque no presenta los caracteres que la ley exige al autor en los delitos propia, no realiza personalmente la acción típica en los delitos de propia mano, o bien, en cualquier caso, hace el aporte

<sup>22</sup> XVI Congreso Jurídico Guatemalteco. Ponencias. Pág 150.

<sup>23</sup> Zaffaroni Eugenio Raul. Manual de Derecho Penal. Primera reimpresión, México 1991. Pág. 636



necesario durante la etapa preparatoria. En estos tres casos, que son los que configuran la complicidad necesaria, el sujeto no es considerado autor.

Los elementos que caracterizan esta forma de complicidad son los siguientes:

- 1.- La intensidad objetiva de su aporte al delito: Sin él, el hecho no hubiera podido cometerse.
- 2.- El momento en que realiza el aporte: Quien pone una condición sin la cual el delito no hubiera podido cometerse sólo será cómplice si no toma parte en la ejecución, sino sólo en la preparación del hecho. Si intervino en la ejecución, sería coautor pues, con un aporte decisivo, hubiera tenido el dominio del hecho. Ejemplo: El gerente de un banco que brinda a los autores antes de la ejecución la clave de la cerradura del tesoro que estos utilizarán en la ejecución del asalto, es cómplice primario. Si, en cambio, el gerente concurre con los autores a la ejecución del hecho y abre el tesoro, aprovechando su conocimiento de la clave, será coautor.

### **B.2.2.- Complicidad Secundaria o no necesaria:**

La complicidad secundaria es cualquier clase de cooperación a la ejecución del hecho, llevada a cabo en cualquier momento, desde la preparación hasta el agotamiento.<sup>24</sup> El cómplice secundario es el que ha prestado una colaboración que no es indispensable para la comisión del delito.



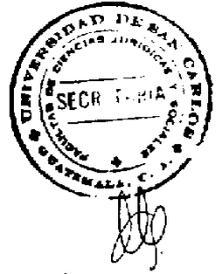
Ejemplo: Quien facilita la labor del incendiario alcanzándole recipientes con combustible es cómplice porque coopera a la ejecución del hecho, lo mismo que quien le alcanza los recipientes cuando ya ha hecho el fuego grande; quien antes de que el incendiario comience a ejecutar el incendio le promete esconderlo a la investigación policial, es cómplice en virtud de la promesa anterior, aunque esa complicidad sólo es punible en caso de materializarse; pero quien formula la promesa una vez que se inició la ejecución se comporta atípicamente y sólo es punible como encubridor en el caso en que efectivamente oculte al autor a la autoridad.

La única distinción que corresponde hacer entre los cómplices es la relativa a su aporte al hecho principal, y al momento de la participación, que son presupuestos para determinar la pena aplicable.

Desde el punto de vista del momento del aporte de estos cómplices, sólo cabe señalar que puede darse tanto en , la etapa de la preparación como en la etapa de la ejecución. No hay una complicidad posterior a la consumación, ni siquiera cuando se cumple una promesa anterior al delito: Lo que determina la complicidad es la promesa anterior. Si esta promesa no tuvo incidencia en el hecho no habrá complicidad, pero si la tuvo habrá complicidad aun cuando luego no se cumpla.

### **B.2.3.- Complicidad por omisión y complicidad en delitos de omisión:**

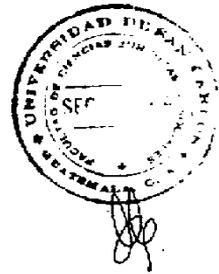
La complicidad se realiza generalmente mediante actos positivos, pero



también se puede dar mediante omisiones, pero es necesario que el acto dolosamente omitido lo haya sido con el propósito de cooperar o participar en el delito, es necesario que exista relación de causalidad entre la omisión y el resultado y que quien se abstuvo de obrar lo haya hecho con el propósito de contribuir de ese modo a la comisión del delito.

Ambos elementos, la omisión y el ánimo, de colaborar en el delito, deben concurrir, de faltar alguno de ellos no se podrá hablar de complicidad (tampoco de inducción). Ejemplos: El empleado bancario omite la consulta de un cheque y lo paga a sabiendas que no tiene fondos. La empleada doméstica que omite cerrar la puerta para que ingresen los ladrones, si lo hace sin el ánimo anterior, o sea por descuido, sin dolo, será impune, o si los ladrones no entran por esa puerta y lo hacen mediante ruptura de una ventana.

Un requisito importante es que quien incurre en la omisión, esté jurídicamente obligado a actuar en determinado sentido, es decir que tenga la posición de garante. Ejemplo, el agente de policía que presencia la ejecución de un robo. Si no tiene la posición de garante (obligación de actuar) no será partícipe, por ejemplo, si se presencia un homicidio y no se interpone para evitar el resultado, o quien ve ingresar sospechosos en una habitación y no da cuenta a la policía. La complicidad en delitos de omisión, se puede llevar a cabo mediante actos positivos, mientras que la complicidad por omisión puede llevarse a cabo en delitos que requieren una acción en sentido positivo.



### **3.2.- TEORIAS DE LA PARTICIPACION:**

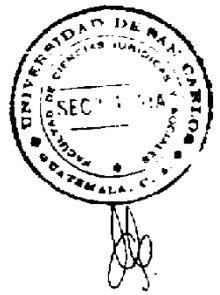
#### **3.2.1.- Teoría de la culpabilidad de la participación:**

Para esta teoría el fundamento de la punibilidad de la participación reside en la culpabilidad del partícipe respecto de la corrupción del autor, en otras palabras, la influencia del partícipe en el autor, de lo que se deriva su culpabilidad y su pena. De esta manera la medida de la culpabilidad del partícipe depende de la existencia y medida de la culpabilidad del autor.

Esta teoría es comúnmente rechazada en la medida en que no se compagina con un sistema legislativo en el que la culpabilidad del partícipe es independientemente de la culpabilidad del autor.

#### **3.2.2.- Teoría de la causación:**

El punto de partida de esta teoría es la incidencia causal del partícipe en la realización del hecho. La circunstancia de que el aporte causal del partícipe se canalice a través del autor determina su mayor distancia respecto del resultado, y por tanto, su menor punibilidad. Si lo esencial es el aporte causal, la tipicidad de la conducta del autor desaparece como requisito y en consecuencia, la participación se convertiría en un delito autónomo, es decir, la participación perdería su naturaleza accesoria. Esta teoría también es insostenible porque choca contra el requisito de la dependencia o accesoriedad del hecho del partícipe de otro principal.



### 3.2.3.- Teoría de la participación en lo ilícito:

La participación consiste según esta teoría en la violación de la prohibición de impulsar o apoyar otro hecho prohibido.

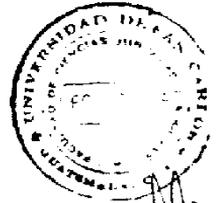
De esta manera se rechazan las teorías que tienden a concebir la participación con una cierta autonomía.

### 3.3.- LA ACCESORIEDAD DE LA PARTICIPACION:

Precisado que todo delito tiene un determinado autor, que surge respecto de la realización del correspondiente tipo legal, lo constituye el hecho principal: Todo otro interviniente realiza una actividad accesoria. La accesoriidad significa, no medio, que para la existencia de la participación es indispensable que se de un hecho principal, que es realizado por el autor.

El problema es determinar cuando se da un hecho principal, punto que hay que considerar desde dos perspectivas: una en relación al desarrollo externo del hecho y otra en referencia la estructura interna del delito.

Desde el punto de vista del desarrollo externo es opinión generalizada que el delito se ha de encontrar en grado de tentativa, es decir, tiene que haber por lo menos un principio de ejecución del hecho principal. Luego, no puede haber participación en un acto preparatorio, de ahí también la importancia de



distinguir entre acto preparatorio y ejecutivo, pues en aquél todavía no hay una realización del hecho principal que es lo que permite la conceptualización de la participación. Tampoco puede haber participación después de la consumación del hecho.

Desde el punto de vista de la estructura interna del delito, esto es, de los requisitos que tradicionalmente se exigen para su existencia (tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), han habido diferentes posiciones:

Durante mucho tiempo predominó la llamada accesoriadad máxima: Se exigían todos los requisitos, para que hubiese un hecho principal, esto es, tipicidad, antijuridicidad, y culpabilidad. Lo cual era lógico desde una concepción para la cual el delito era acción (el causalismo) y en que los demás requisitos eran adjetivos o calificaciones de esa acción, por lo tanto, para que se diese el hecho delictivo (acción) tenían que darse todas sus características. Ello producía ciertos problemas insolubles, si se ayudaba o instigaba a un menor de edad o a un enajenado a la realización de un delito, no había un hecho principal, pues tanto al menor como al enajenado le faltaba la culpabilidad, luego no había autor ni tampoco podía haber partícipe. Todos quedaban impunes, se llegaba al absurdo. De ahí que surgiera la teoría del autor mediato, que solucionaba los casos más groseros; pero no aquellos en que realmente la intervención del otro sólo había sido partícipe. (simple cómplice, por ejemplo).



El otro extremo lo constituyó la teoría de la accesoriedad mínima, para la cual basta con la realización del hecho típico, esto resulta excesivo, pues la tipicidad es sólo indicio de injusto; se llegaría al absurdo de castigar al partícipe en un hecho que no es antijurídico en relación al ordenamiento (al que colaboró o indujo a actuar a quien ejerció una legítima defensa o motivado por estado de necesidad).

Es por eso que la posición dominante es la accesoriedad limitada. Es decir, basta para que haya un hecho principal, que este constituya un injusto, que sea un acto típico y antijurídico. Este planteamiento concuerda con una tendencia creciente a considerar que la culpabilidad ya no determina características del hecho, aunque esté referida a él, sino en relación al sujeto responsable. De este modo se salvan las contradicciones tanto de la accesoriedad máxima como la mínima, la primera porque utiliza un presupuesto que va más allá de lo que es un injusto (un delito) y la otra porque parte de algo que todavía no es un injusto (delito). De este modo, queda también más preciso el concepto de autor mediato, que de otro modo se distorsionaba, en razón de su utilidad para corregir los problemas de la accesoriedad extrema.

Es indudable que la participación no es una categoría dogmática autónoma sino que, en realidad, depende de la categoría dogmática de autoría; por consiguiente, la participación es accesoría a un hecho principal, porque la responsabilidad penal del partícipe está subordinada a la clase de delito cuyo dominio final perteneció al autor.



### **3.4.- REQUISITOS DE LA PARTICIPACION:**

3.4.1.- Aspecto Interno de la Accesoriedad: En su aspecto interno la participación requiere el dolo de contribuir a un injusto doloso.

3.4.2.- Aspecto Externo: Si la participación es participación en un injusto doloso, externamente requiere que el hecho principal se halle en una etapa ejecutiva para que la participación sea punible, es decir, que por lo menos el injusto se haya intentado. Mientras no media un acto de tentativa por parte del autor del injusto, la conducta del partícipe en los actos preparatorios no puede ser punible, porque es atípica. Ejemplos: El que paga un millón de quetzales a otro para que mate a su suegra no actúa típicamente si el que lo recibe paga con ello el alquiler de su casa y no realiza ningún acto ejecutivo de homicidio. El que facilita una ganzúa a otro para que vaya a robar esa noche, no comete ninguna conducta típica si el que la recibe decide pasarse la noche en la taberna en lugar de cometer el injusto. No debe confundirse la tentativa de participación (atípica) con la participación en la tentativa, que es precisamente cuando la participación comienza a ser típica.

### **3.5.- PROBLEMAS PARTICULARES DE LA PARTICIPACION:**

3.5.1.- Formas especiales de aparición: La participación puede darse en forma eslabonada, es decir, la llamada participación en cadena, que tiene



lugar cuando se instiga a instigar, se instiga a la complicidad, se es cómplice de la instigación y se es cómplice del cómplice. Así, hay participación en cadena cuando se decide a alguien para que comenza a otro de la conveniencia de que elimine a su enemigo, cuando se decide a otro a que colabore en el asalto a un banco que cometerá un tercero, cuando se ayuda a otro a convencer a un tercero de que defraude a la empresa en que trabaja, o cuando se le repara el arma que otro va a entregar al que ejecutará un homicidio. En todos estos casos, la tipicidad de todas las participaciones dadas en cadena dependerá de que al menos intente el injusto el autor y no de que otro participe intente la participación, puesto que esta tentativa de participación será atípica hasta que el autor no comience la ejecución.

Por otra parte, pueden concurrir distintas formas de participación: el que instiga puede también cooperar a la realización. Cuando se da esta concurrencia, la forma más grave de participación absorberá a la más leve la instigación y la complicidad primaria absorberán a la complicidad secundaria.

### **3.6.- PARTICIPACION Y ENCUBRIMIENTO:**

En la evolución legislativa, el encubrimiento fue considerado una forma de participación y se encuentra en los antiguos códigos penales en la parte general, junto con las disposiciones sobre instigación y complicidad. En razón de que el encubrimiento es una conducta que tiene lugar cuando ya se ha



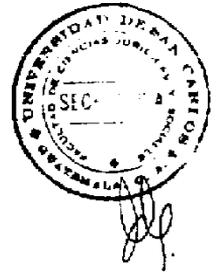
ejecutado el delito, no puede considerarse una forma de participación en el delito, sino una cooperación posterior al autor, lo que hizo que paulatinamente, la doctrina primero y la legislación después, le reconocieran el carácter de un tipo independiente, como delito contra la administración pública, en el aspecto de administración de justicia.

Algunos códigos, como el código español, conservan aún el encubrimiento en la parte general, pero otros como el nuestro y, en general los modernos, lo tipifican como delitos contra la administración de justicia. En nuestro Código Penal el encubrimiento está tipificado en los artículos 474 al 476<sup>25</sup>.

No obstante la clara diferenciación que hay entre cualquiera de las formas de participación ( instigación, complicidad y el encubrimiento), lo cierto es que en los casos concretos frecuentemente puede dar lugar a dudas la adecuación legal que corresponde a la conducta. El principio general es que sólo puede haber participación mientras el injusto, ya no es posible la participación y sólo es posible contemplar la posibilidad de que la conducta encuadre dentro de alguno de los supuestos típicos de encubrimiento.

Si bien el principio general es claro, no resulta tan claro determinar cuando termina la ejecución, lo que es fundamental para saber hasta cuando puede haber participación. La dificultad sobreviene de que la consumación

<sup>25</sup> Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. Art. 474 al 476.



del delito, es decir, el momento en que ya ha dejado de haber tentativa porque el delito está completo con todos sus caracteres típicos, frecuentemente no coincide con el momento en que termina la ejecución. Un ejemplo se da en los delitos permanentes: el caso del secuestro es el más evidente del delito permanente: el delito está consumado cuando se ha privado de libertad al otro, pero se sigue ejecutando mientras dura la privación de libertad, es decir, mientras se lo mantiene al sujeto pasivo privado de libertad. Durante todo este tiempo la ejecución no ha terminado y los aportes que se hacen a la conducta del sujeto son participación y no encubrimiento.

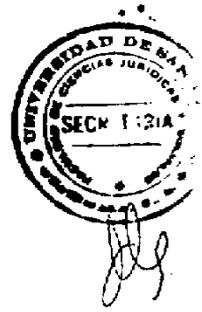
Esta separación eventual entre el momento de la consumación y el momento en que termina la ejecución, da lugar a la distinción entre lo que ha dado en llamar consumación (o consumación formal, en que ya no hay tentativa sino delito completo) y agotamiento del delito (también llamado consumación material).

En caso del delito permanente no es el único en que el agotamiento no coincide con la consumación: en el delito continuado, que es el delito en que la repetición del hacer típico no configura otro delito sino que aumenta el contenido del injusto del mismo, como cuando alguien hurta mil quetzales diarios de la caja que maneja durante un año (en que no hay trescientos sesenta y cinco hurtos, sino un hurto en forma de delito continuado), el delito se consume con el primer apoderamiento de mil quetzales, pero se agota con el último. Hasta que no hay agotamiento puede también en estos casos haber



participación.

No son los supuestos de delitos permanentes y continuados los únicos en que la consumación se distingue del agotamiento, sino que hay casos en que la escisión de ambos momentos depende de la modalidad de la conducta concreta. En resumen, la participación puede tener lugar mientras no se ha agotado la ejecución del injusto, aún cuando ya se halle consumado.



## CAPITULO IV

# LA AUTORIA EN EL CODIGO PENAL GUATEMALTECO

El Derecho Penal es el conjunto de normas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece para la prevención de la criminalidad. Lo que caracteriza al Derecho Penal, es ser un conjunto, dentro de las ciencias jurídicas en general, que estudia y define las normas penales, también los elementos que integran las mismas, así como los conceptos científicos sobre tales normas, sobre la sanción, sobre la responsabilidad y conceptos específicos como el delito, la teoría de la ley penal y la teoría de las penas y las medidas de seguridad. Como ley, contiene aquellas teorías hechas normas y plasmadas en ley en la parte general a que se refiere la ley penal.

España ha contribuido grandemente en cuanto a la ciencia penal se refiere, muestra de ello, es que el Código Penal Guatemalteco tomó como modelo el Código Penal Español. A pesar de los grandes aportes, a través de Cuello Calón y Jiménez de Asúa; en 1936 a raíz de la guerra civil, España se mantuvo al margen de las nuevas doctrinas, desafortunadamente esa marginación quedó plasmada en los países de Centro América, excepto Costa Rica que con el Código Penal de 1970 adoptó categorías jurídicas que aún hoy



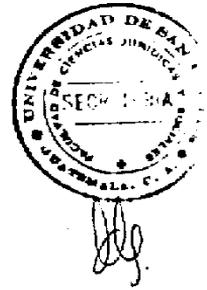
día se encuentran ausentes en las demás regiones del área, específicamente el artículo 45 del Código Penal costarricense, que regula a la autoría mediata, la que proviene del Derecho Penal Alemán, a través del Código Penal Tipo para Latinoamérica. El mencionado artículo dice: "Es autor del hecho punible tipificado como tal, quien lo realizare por si o sirviéndose de otro u otros y, coautores los que lo realizaren juntamente con el autor.

A partir de 1975, en España se marca un proceso democratizador que ha contribuido al desarrollo del Derecho Penal Español; de lo anterior que el Código Penal de 1944 ha sido objeto de muchas reformas tales como la reforma de junio de 1983, que introduce a la autoría mediata. En abril de 1985 y mayo de 1907, se introdujo a la legislación española aspectos que no se relacionan con la autoría, motivo por el cual no se hace referencia a ellas.

El Código Penal Guatemalteco, fue promulgado el 27 de julio de 1973. Es importante hacer notar que, la Legislación penal Guatemalteca ha permanecido estancada en el tiempo en cuanto a materia de participación en el delito se refiere, debido a que el legislador guatemalteco, optó por seguir un modelo obsoleto en esa época, es por ello que el Código actual mantiene su estructura original. Como se aprecia el artículo 35 considera como responsables penalmente de los delitos a los autores y cómplices.<sup>26</sup>

Es importante mencionar que no todas las conductas enumeradas en el artículo 36 del Código Penal son autores porque no todos tienen el dominio

<sup>26</sup> Código Penal Guatemalteco, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. Art. 35.



del hecho. Es necesario hacer una diferencia entre autoría y participación; ya que, se condena como autor al que es cómplice o instigador.

El artículo 36 del Código Penal establece que son autores.<sup>27</sup>

- 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.

Si tomamos en cuenta los capítulos anteriores, algunos incisos del artículo 36 del Código Penal, crean confusión. En el numeral uno claramente podemos ver que regula la autoría inmediata porque se realiza de propia mano el delito.

En el numeral dos, es otra la persona que tiene el dominio del hecho, por medio de la fuerza; no existe voluntariedad, en consecuencia, es un instrumento utilizado por otro para la ejecución del hecho. Este numeral eleva al instigador a la categoría de autor cuando menciona (a quienes induzcan directamente a otros a ejecutarlo). El Código Penal Guatemalteco no contiene ningún artículo en donde se regule la autoría mediata excepto el presente caso que contiene algunos supuestos de la autoría mediata.

-----  
<sup>27</sup> Op. Cit. Art. 36.



En el numeral tres, se eleva a la categoría de autor al cómplice que coopera con un acto sin el cual el delito no se hubiere podido cometer.

En el numeral cuatro, la conducta que se incluye en el artículo 36 del Código Penal, en realidad no es autor sino únicamente constituye una cooperación intelectual.

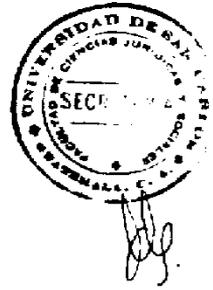
Por otro lado, como forma de participación en el delito, la complicidad se encuentra señalada en el artículo 37 del Código Penal. Se consideran cómplices:<sup>28</sup>

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

En este artículo el legislador trata de indicar las formas de complicidad limitándolas a quienes animan, a quienes prometen ayuda o cooperación, a quienes proporcionan informes y a quienes sirven de enlace o actúan como intermediarios entre los partícipes. Si se hubiere definido correctamente al

---

<sup>28</sup> Obcit. Art.37.



autor y al instigador o inductor, el artículo en mención perfectamente hubiera podido señalar que son cómplices los que prestan al autor cualquier auxilio o cooperación. La legislación penal guatemalteca regula la conducta del cómplice primario y lo eleva a la categoría de autor. Se ha incluido al cómplice que presta una cooperación secundaria como forma de complicidad primaria que a su vez es elevada a forma de autoría.

El ante proyecto del Código Penal elaborado por el Organismo Judicial y revisado por los doctores David Baigún y Julio B. J. Maier, contiene a la autoría la que se encuentra contemplada en el artículo 13 que indica<sup>27</sup>

**Autoría Dolosa.** Son autores dolosos de los hechos punibles:

- a) Quienes, con conocimiento de las circunstancias que tornan ilícito un hecho y con el fin de realizar una acción prohibida u omitir el cumplimiento de un deber impuesto por la ley, o aceptando la producción eventual del riesgo o resultado, tomasen parte en la ejecución del hecho, prestaren un auxilio sin el cual éste no hubiere podido ser cometido, instigaren a su realización o determinaren directamente a otro, que no comprende lo que hace, a cometerlo.
- b) Quien, a través de una organización jerárquica de cualquier tipo, determinare a alguno de los miembros de esa organización a cometer un



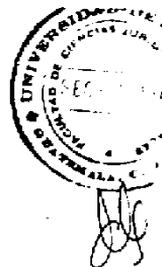
delito, mediante ordenes de contenido ilícito, en forma de procedimientos genéricos, aun cuando otros miembros de esa organización decidan la forma concreta de cometer el hecho.

- c) Quien se coloca en situación de no comprender lo que hace para cometer un delito determinado o aceptando anticipadamente su producción eventual.

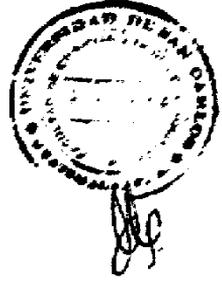
El artículo 14 del Proyecto del Código Penal preceptúa lo siguiente<sup>30</sup>:  
“Complicidad dolosa. Serán considerados cómplices quienes de cualquier modo prestaren una ayuda a la realización del hecho, no prevista en el artículo anterior, o quienes prestaren una ayuda posterior al hecho, en virtud de promesas anteriores a su perpetración. No será punible la complicidad en una falta.

El nuevo Código Penal propuesto resulta ser un instrumento indispensable para tornar viable la reforma íntegra del sistema Penal guatemalteco, conforme a los principios de una sociedad democrática y a los pactos y convenciones internacionales sobre derechos humanos, que ha ratificado Guatemala. El Código Penal vigente no guarda relación con esa idea básica, pues se inspira en ideales del positivismo criminológico, peligrosistas, incompatibles con una sana concepción del Estado democrático de Derecho.

<sup>30</sup> Ob cit. Art. 14.

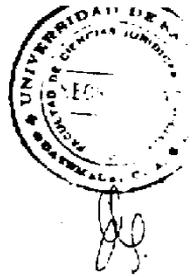


Con los artículos del Código Penal analizados anteriormente se demuestra que en materia de participación el Código Penal de Guatemala institucionaliza injusticias, las cuales deben ser tomadas en cuenta, a efecto de que un tema tan delicado sea tratado en forma técnica en un nuevo Código Penal.



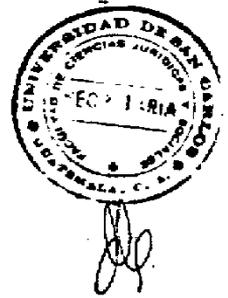
## **CONCLUSIONES**

- 1.- En Guatemala se adopta un criterio restrictivo de autor.
  
- 2.- Según la doctrina debe aceptarse un concepto dualista de autor porque la autoría comprende al autor inmediato, al autor mediano y al coautor, y la participación que comprende a la instigación y complicidad.
  
- 3.- Es autor el que há tenido el dominio del hecho, en el sentido de haber tenido su manejo y haber tomado la decisión de llevarlo a la consumación.
  
- 4.- Es partícipe, el sujeto que sólomente presta su colaboración, sin tener decisión de llevarlo a la consumación.
  
- 5.- La teoría del dominio del hecho supera actualmente tanto a la teoría objetiva como a la subjetiva, porque ninguna de estas dos explican la diferencia entre autores y cómplices.
  
- 6.- El Código Penal Guatemalteco, considera como autores a quienes son cómplices o instigadores, debido a que no define claramente las formas de autoría y participación; y en consecuencia crea confusión en el juzgador en el momento de dictar sentencia.



## RECOMENDACIONES

- 1.- Que se defina en forma eficiente a la autoría y participación, ya que el Código Penal actual presenta una regulación deficiente en materia de participación.
  
- 2.- La creación de un nuevo Código Penal que aborde el tema de la autoría y participación, aportando definiciones de autor, cómplice e instigador y no solamente conductas propias de los ya mencionados.
  
- 3.- Al existir un nuevo Código Penal se distinga adecuadamente, en la comisión de un delito, quienes tienen una actuación principal y quienes una actuación accesoria en la realización de un hecho punible, para evitar que se cometan injusticias.
  
- 4.- Que en nuestro país se adopte un criterio dualista de la participación que comprenda por un lado, la autoría (autor inmediato, autor mediato y coautor) y por otro lado a la participación que comprende ( la inducción y complicidad).



# BIBLIOGRAFIA

## a.- LIBROS

Bacigalupo, Enrique

Derecho Penal, parte general. Editorial Hammurabi S.R.L. Buenos Aires. 1987.

Bustos Ramirez, Juan

Manual de Derecho Penal. Parte general. Tercera. Edición. Editorial Ariel S.A. Barcelona. 1983.

Castillo González, Francisco

Publicaciones de la Facultad de Derecho, de la Universidad de Costa Rica. Primera Edición. 1987.

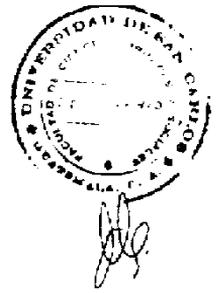
Ferreira. Francisco José.

Teoría General del Delito, editorial Temis S.A. Bogotá Colombia. 1988.

De León Velasco, Héctor Aníbal

De Mata Vela, José Francisco

Derecho Penal Guatemalteco. Parte General, novena edición. Editorial Lerena. 1997.



Mir Puig, Santiago

Derecho Penal, parte general. Tercera edición. Editorial PPU, Barcelona, España. 1990.

Trejo, Miguel Alberto

Manual de Derecho Penal, parte general. Centro de Investigación y Capacitación, proyecto de reforma judicial. Primera edición, 1992.

Zaffaroni, Eugenio Raúl.

Manual de Derecho Penal, parte general. Primera reimpression. México, 1991.

**b.- DICCIONARIOS:**

Cabanellas, Guillermo

Diccionario de Derecho Usual. 11ª. Edición. Editorial Heliassta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1976.

Ossorio, Manuel

Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S R L Buenos Aires Argentina 1987



**c.- LEYES**

**Constitución Política de la República de Guatemala.**

**Código Penal (Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.)**

**Ante Proyecto del Código Penal.**