

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



**CAUSALES QUE DETERMINAN LA CONTINUIDAD DE LA INVESTIGACIÓN DE
DELITOS DE LAVADO DE DINERO AUNQUE SE LLEVE A CABO LA ACCIÓN DE
EXTINCIÓN DE DOMINIO**

OSCAR RENÉ PALMA GÓMEZ

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2015

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

**CAUSALES QUE DETERMINAN LA CONTINUIDAD DE LA INVESTIGACIÓN DE
DELITOS DE LAVADO DE DINERO AUNQUE SE LLEVE A CABO LA ACCIÓN DE
EXTINCIÓN DE DOMINIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

OSCAR RENÉ PALMA GÓMEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre de 2015

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

DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Lic. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Héctor David España Piñetta
Vocal: Lic. Gamaliel Sentés Luna
Secretaria: Licda. Edna Mariflor Irungaray López

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo
Vocal: Licda. Edna Mariflor Irungaray López
Secretario: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 11 de noviembre de 2013.

Atentamente pase al (a) Profesional ALVARO HUGO SALGUERO LEMUS
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
OSCAR RENÉ PALMA GÓMEZ, con carné 200021982
 intitulado CAUSALES QUE DETERMINAN LA CONTINUIDAD DE LA INVESTIGACIÓN DE DELITOS DE LAVADO
DE DINERO AUNQUE SE LLEVE A CABO LA ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.

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

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


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



Fecha de recepción 19 / 01 / 2015 f) _____

Aseso, (a)

LIC. ALVARO HUGO SALGUERO LEMUS
 ABOGADO Y NOTARIO



LICENCIADO ALVARO HUGO SALGUERO LEMUS

ABOGADO Y NOTARIO

7ª. Avenida numero 8-56, zona 1, Oficina 7-17, Séptimo nivel, Edificio "El Centro" Teléfono: 22538030



Guatemala 6 de marzo de 2014

Doctor

Bonerge Amílcar Mejía Orellana

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su despacho.



Respetable Doctor Mejía Orellana:

En cumplimiento a la providencia de fecha 11 de noviembre del año 2013, de la jefatura a su digno cargo, en la que se me nombra como asesor de trabajo de tesis del estudiante OSCAR RENÉ PALMA GÓMEZ, en la elaboración del trabajo intitulado: "CAUSALES QUE DETERMINAN LA CONTINUIDAD DE LA INVESTIGACIÓN DE DELITOS DE LAVADO DE DINERO AUNQUE SE LLEVE A CABO LA ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO", para lo cual emito el presente dictamen.

El trabajo en cuestión, cumple con los requisitos científicos y técnicos necesarios, es decir, que abarca las etapas del conocimiento científico y es desarrollado analizando un tema actual del derecho penal.

El desarrollo de la investigación se realizó utilizando la forma adecuada los métodos inductivo, deductivo, analítico, sintético las técnicas de investigación de observación y comparación, logrando los objetivos de la investigación. Así mismo estimo que la redacción de la tesis es la adecuada y ésta se encuentra estructurada de forma coherente y lógica.

El trabajo de investigación, representa una buena contribución científica, debido a que en la misma se desarrolla un tema de actualidad como lo es el análisis de las causales que determinan la continuidad de la investigación de delitos de lavado de



dinero aunque se lleve a cabo la acción de extinción de dominio, cuando se ejercita la persecución penal en cualesquiera de las etapas del proceso penal, por parte del ente encargado de la investigación que legalmente le compete.

La conclusión discursiva del trabajo se relaciona directamente con el contenido del mismo, por lo que considero que es apropiada y correcta. La bibliografía utilizada es abundante y actual, lo que permite que el trabajo de investigación sea vigente y permitió al estudiante desarrollar la tesis de forma adecuada y fundamentada.

Por lo anteriormente manifestado, APRUEBO el trabajo de investigación asesorado y emito DICTAMEN FAVORABLE, estimando que cumple con los requisitos regulados en la normativa universitaria y lo contenido en el artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Finalmente, de forma expresa declaro que no tengo ningún parentesco dentro de los grados de ley con el estudiante OSCAR RENÉ PALMA GÓMEZ.

Sin otro particular, me suscribo de usted con las muestras de mi consideración y alta estima,

LIC. ALVARO HUGO SALGUERO LEMUS

COLEGIADO ACTIVO 3087

LIC. ALVARO HUGO SALGUERO LEMUS
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 27 de julio de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante OSCAR RENÉ PALMA GÓMEZ, titulado CAUSALES QUE DETERMINAN LA CONTINUIDAD DE LA INVESTIGACIÓN DE DELITOS DE LAVADO DE DINERO AUNQUE SE LLEVE A CABO LA ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Fuente única e inagotable de luz y conocimiento, gracias por las bendiciones que me ha brindado, para alcanzar este triunfo tan anhelado e importante en mi vida.
- A MIS PADRES:** Oscar René Palma y María Bertila Gómez Portela (Q.E.P.D.) agradezco sus consejos, amor y apoyo incondicional en los momentos difíciles, con su ejemplo de humildad, y sobre todo el amor a Dios me enseñaron los principios para caminar rectamente en la vida, especialmente mi madre quien antes de morir, al saber de este triunfo, con gran felicidad me dijo: "te felicito hijo mío, lo lograste, estaba esperando este momento, estoy orgullosa de ti, sabía que lo lograrías, sigue adelante con tus triunfos". Madre: que Dios te tenga en un lugar muy especial.
- A MIS HERMANOS:** Juan Carlos, Mauricio y Rosario, por estar siempre a mi lado y darme su apoyo constante para conseguir mis objetivos.
- A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO :** A quienes agradezco su ayuda y motivación en todo momento, han sido parte importante en la culminación de mis objetivos.
- AL ASESOR DE TESIS:** A quien agradezco la asesoría brindada en la elaboración de la presente tesis.
- A MIS AMIGOS:** Por su amistad y apoyo invaluable en todo momento en la culminación de mis objetivos.
- A MIS SOBRINOS:** Madelin, Samuel, Mayeli, Mauricio y José Alejandro, por ser la fuente de inspiración y felicidad.
- A MI NOVIA:** Flor De María Rodríguez Villalobos, por su amor y apoyo incondicional en todo momento, principalmente en los momentos difíciles, ha formado parte importante del éxito alcanzado.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, fuente de conocimiento y sabiduría, y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, la cual me abrió sus puertas en el cumplimiento de mis objetivos.

PRESENTACIÓN

La investigación llevada a cabo, fue de tipo cualitativo porque se realizó una reflexión jurídica sobre la responsabilidad penal, acerca de aquellas personas que cometen el delito de lavado de dinero. De lo expuesto anteriormente, la presente investigación corresponde al derecho penal, específicamente con relación con la teoría del delito, ya que se trata de establecer el encuadramiento de las actividades que se realizan en aquellas organizaciones, que se dedican al lavado de dinero, el cual puede encuadrarse como actos ilícitos que tienen una penalización en el Código Penal Guatemalteco.

Con el estudio realizado, se calculó las acciones o prácticas que realizan estas organizaciones que se dedican al lavado de dinero, desde la vigencia del actual Código Penal Guatemalteco, hasta la fecha reciente. El principal objeto de estudio fue la responsabilidad criminal de los directivos de estas organizaciones, estando sujetos de la investigación, todas aquellas personas que se dedican y dirigen estas entidades delictivas, quienes deben de responder ante la ley.

La aportación que se hizo al presente trabajo de tesis, busca dar una explicación de una manera en la que los que dirigen estas organizaciones criminales, sean responsables directos penalmente de los delitos que se derivan de las prácticas delictivas de los mismos.

HIPÓTESIS

La hipótesis planteada para el desarrollo de la tesis, se orienta a exponer que las principales causales que determinan la continuidad de la investigación de delitos de lavado de dinero, aunque se lleve a cabo la acción de extinción de dominio, son las vinculadas a que la acción penal por este delito es de acción pública, la otra es que este delito es de alto impacto social y la tercera se relaciona con el hecho de que al haberse iniciado el proceso el mismo no puede dejarse sin concluir, lo que implica que en este tipo de ilícitos no importan los resultados intermedios, como la existencia de bienes de dudosa procedencia que serán asignados al Estado en un proceso de extinción de dominio, sino determinar la responsabilidad de los sindicados a través de la sentencia emitida por el tribunal de sentencia penal, puesto que solo de esa manera logrará el Estado disuadir a posibles delincuentes al saber estos que si cometen un ilícito serán perseguidos y puestos a disposición de juez competente y en un debido proceso recibirán una sentencia condenatoria.

COMPROBACIÓN DE LA HIPOTESIS

La hipótesis fue comprobada, puesto que se llegó a establecer que en la medida que el Ministerio Público garantiza una adecuada persecución de los delitos de acción pública, realiza una adecuada investigación para obtener los indicios necesarios que le permitan llevar a cabo la acción penal en contra de los sindicados que han sido identificados luego de las pesquisas, logrará que el juicio oral y público se les otorgue el carácter probatorio que permita quebrantar el principio de inocencia de los inculpados y que, como consecuencia, sean sentenciados a prisión. Porque solo de esa manera logrará el Estado disuadir a posibles delincuentes, puesto que tendrán la certeza, demostrada continuamente, que si cometen algún delito, serán perseguidos, sometidos a juicio y luego sentenciados por el delito cometido, con lo cual dejarán de considerar que sus delitos quedarán impune, lo cual sucede en el presente y por eso la delincuencia no deja de realizar actos delictivos, lo cual se evitará al fortalecer la persecución y la acción penal por parte del Ministerio Público.

ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. De los delitos y las penas.....	1
1.1. Significado de la teoría del delito.....	1
1.2. Elementos de la teoría del delito.....	5
1.3. Contenido de la teoría del delito.....	8
1.4. Función de la pena.....	8

CAPÍTULO II

2. Derecho penal económico.....	15
2.1. El bien jurídico en el derecho penal económico.....	17
2.2. Delitos económicos y contra el patrimonio.....	25

CAPÍTULO III

3. La acción penal.....	29
3.1. La acción en el derecho procesal penal.....	35

CAPÍTULO IV

4. La extinción de dominio.....	41
4.1. La investigación del ministerio público para la extinción de dominio.....	44
4.2. El embargo preventivo de los bienes.....	50

CAPÍTULO V

Pág.

5. La persecución penal del delito de lavado de dinero aunque haya sentencia de extinción de dominio.....	53
5.1. El lavado de dinero.....	56
5.2. Persecución penal del lavado de dinero.....	60
5.3. Reflexión descriptiva sobre el derecho penal económico.....	62
5.4. Criterios doctrinarios que explican la importancia de continuar con la persecución y la acción penal en contra de las personas sindicadas del delito de lavado de dinero, con lo cual el estado logrará demostrar fortaleza frente al crimen.....	64
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	65
BIBLIOGRAFÍA.....	67

INTRODUCCIÓN

El lavado de dinero ha sido un delito en constante crecimiento en Guatemala, porque se ha considerado al país como un paraíso para los delincuentes debido a la falta de capacidad del Ministerio Público para llevar a cabo la persecución penal y realizar la acción penal deficiente, lo que llevó al Congreso de la República a aprobar la Ley de Extinción de Dominio, donde se plantea un juicio especial para expropiar de sus bienes a los supuestos delincuentes cuando estos no puedan demostrar el origen lícito de los mismos.

Los objetivos se orientaron a determinar las características de la persecución penal en el proceso penal guatemalteco; explicar los principales elementos jurídico-doctrinarios que informan al delito de lavado de dinero, su relación con el derecho penal económico como los objetivos se establecieron para conocer las características del derecho económico, así como la importancia de la acción penal.

Ante esta situación se planteó como hipótesis, la cual se demostró, que la principal causal para que el Ministerio Público continuara con la persecución penal del delito de lavado de dinero, era que sólo de esta manera el Estado lograría establecer en el imaginario social la disuasión de las personas con tendencia a delinquir porque verían que si cometían algún delito serían perseguidos y puestos ante la justicia.

Los métodos utilizados fueron el deductivo, el inductivo, el analítico y el sintético, con lo cual se estableció la relación lógica existente entre la persecución y la acción penal,

así como la importancia jurídica y penal que el Ministerio Público, sea el ente idóneo para disuadir a los potenciales delincuentes a no llegar a cometer ilícitos, porque de hacerlo el ente persecutor del Estado, los presentará ante la justicia y recibirán una pena al comprobarse su culpabilidad en cualquier delito donde estuvieran participando y especialmente en el caso del lavado de dinero; la investigación bibliográfica se utilizó para fichar libros relacionados con el derecho penal económico, la acción penal, la extinción de dominio y el juicio oral.

Luego de recopilar la información, se llevó a cabo el informe final de tesis, el cual fue redactado en cinco capítulos; el primero se orienta a explicar las características de los delitos y la importancia de la pena; en el segundo se describen los principales elementos jurídicos del derecho penal económico; en el tercero se elaboró una explicación de la acción penal; en el cuarto se describen los aspectos esenciales de la extinción de dominio; en el quinto el informe final de tesis que consta de cuatro sub capítulos: en el primero, se aborda las características del análisis económico del derecho; en el segundo, se lleva a cabo una reflexión sobre el derecho económico; en el tercero, se elabora una reflexión descriptiva sobre el derecho penal económico; por último, en el cuarto, se establecen los criterios doctrinarios que explican la importancia de continuar con la persecución y la acción penal en contra de las personas sindicadas del delito de lavado de dinero, con lo cual el Estado logrará demostrar fortaleza frente al crimen.

CAPÍTULO I

1. De los delitos y las penas

La teoría del delito, en el derecho penal, representa un instrumento fundamental para establecer la responsabilidad penal de una persona procesada por la supuesta comisión de un hecho delictivo, debido a que la misma señala una serie de parámetros que, en cada caso en particular, deben ser analizados con el objetivo de establecer si se ha producido la afectación a un bien jurídico considerado fundamental y por ende, si la potestad de persecución del Ministerio Público debe llevarse a cabo.

1.1. Significado de la teoría del delito

El significado de la teoría del delito es que al realizarse la conducta que se denomina delito, procede la imposición de una pena; sin embargo, previo a ello debe declararse la responsabilidad de quien la llevó a cabo, mediante la imputación de responsabilidad.

La doctrina establece que a través de la imputación de responsabilidad, se llega a afirmar que alguien ha cometido un hecho, que el mismo es contrario al ordenamiento jurídico que rige a la sociedad y que esa persona es culpable del hecho; por lo que, al constatarse lo anterior, la persona sindicada debe responder de sus actos y en consecuencia, se procede a la imposición de una pena.

“Toda acción para constituir un delito, debe ser una conducta típica, antijurídica y culpable. Es por ello que el análisis de las conductas que presuntamente constituyen un ilícito, obliga realizar una minuciosa revisión en estos tres estadios. El cumplimiento de los diversos requisitos que conforman cada uno de estos estadios, va a originar el carácter ilícito de la conducta acusada. Por tanto, el análisis de la conducta a la luz de los requisitos que conforman estos diversos elementos, implica una tarea seria, cuidadosa, pero sobre todo sumamente técnica que demanda del estudioso de la teoría del delito, conocimientos claros para su aplicación”.¹

Lo expuesto implica que para los fiscales, querellantes, defensores y jueces, el análisis de la teoría del delito resulta básico pues permite el manejo de los aspectos sustantivos, con lo cual se logra que los procesos penales se resuelvan con respeto a los principios de legalidad e igualdad y en estricto derecho, partiendo de los parámetros normativos que el legislador ha considerado correctos puesto que se fundamentan doctrinariamente, lo cual genera certeza jurídica que encuentra su respaldo en la norma material y su correcta aplicación.

“En igual sentido, el defensor público no puede pretender realizar una labor efectiva y eficaz, si carecen de los conocimientos que requiere el manejo adecuado de la teoría del delito. Así que con el término de resolución justa, no se hace referencia únicamente al logro de una sentencia absolutoria, pues con ello se contemplan otras muchas posibilidades, por ejemplo, cuando en la sentencia condenatoria se recalifican los

¹Sancinetti, Marcelo. **Subjetivismo e imputación objetiva en derecho penal**. Pág. 36.

hechos de un delito con una penalidad inferior al originalmente acusado por el Ministerio Público”.²

Para que en la práctica procesal penal, las partes letradas logren adecuar la norma al caso específico, deben manejar los diversos aspectos de la teoría del delito, pues solo de esta forma se va a asegurar que la aplicación de esta constituya efectivamente una garantía para el acusado, lo cual se concreta en el dictado de una sentencia justa.

De ello se entiende que la preocupación por la teoría del delito no es incompatible con las inquietudes por temas criminológicos o de derechos humanos, sino que el estudio de la estructura del delito y sus componentes permiten una mejor aplicación de la ley sustantiva o material al caso en debate.

“Es muy claro que el derecho penal sustantivo es el mejor instrumento de control social y una decisión penal despreocupada del principio de legalidad es tan peligrosa para el súbdito, como cualquier violación intencional de los derechos procesales del imputado; porque de ese modo, aunque el juicio sea formalmente bueno, podría ir a prisión un ciudadano sin incurrir en una conducta típica, antijurídica y culpable”.³

Es por eso que la correcta interpretación y aplicación de la ley sustantiva o material determina la necesidad de conocer y aplicar todos sus elementos, pues solo de esta

²**Ibid.**

³Hassemer, Winfred. **Crítica al derecho penal de hoy**. Pág. 17.

forma, se puede lograr que la teoría del delito se constituya en una garantía para el acusado.

“La Teoría del Delito se caracteriza por exponer ordenadamente los diferentes momentos o estadios del análisis judicial de una conducta presumiblemente punible. Estos coinciden con los requerimientos legislativos para la solución de los casos. Por eso la utilización de la Teoría del Delito no significa apartarse de la aplicación de la ley positiva sino hacer más fácil su aplicación, porque dota al juez de una serie de elementos de análisis que facilitan la labor de dar respuesta a los problemas planteados”.⁴

Además, en la medida que se realiza una adecuada aplicación de la teoría del delito, se está garantizando que al final se establezca una sentencia justa, como parte del principio del debido proceso; de esta manera, la garantía que representa para el imputado la teoría del delito, se debe aplicar caso por caso, por lo que los actores letrados en el proceso penal deben actuar responsablemente, especialmente el defensor, en aquellos casos donde dicha garantía no se ha alcanzado con el dictado de una sentencia condenatoria, ya que se ha aplicado en forma incorrecta la ley sustantiva, ante lo cual debe utilizar los medios de impugnación que la normativa procedimental ha dispuesto para ello.

“Una teoría del delito basada en los principios del Estado de Derecho debe tender siempre a la seguridad jurídica, la cual sólo puede ser alcanzada a través de la

⁴Ibid.

protección de los bienes jurídicos básicos para la convivencia social; para que podamos comprobar la existencia de un delito la lesión al bien jurídico no sólo debe darse, sino que ha de ser de trascendencia tal que amerite la puesta en marcha del aparato punitivo estatal, de ahí que el análisis típico no se debe conformar con el estudio de la tipicidad sino que éste debe ser complementado con un análisis de la antinormatividad de la conducta”.⁵

Lo citado implica que la teoría del delito, al establecer los parámetros que se van a analizar en toda conducta señalada como delictiva, genera seguridad jurídica, la cual es fundamental en un Estado de derecho en la medida de si no se cumple con tales requisitos señalados en estos parámetros, se estará ante una conducta que no es ilícita, lo cual significa que si la conducta cumple con tales requisitos, se impone una sentencia condenatoria; caso contrario, si no se cumple con los mismos, se debe resolver con una sentencia absolutoria.

1.2. Elementos de la teoría del delito

Luego que se ha llevado a cabo una conducta, es tarea del derecho penal y de la teoría del delito, establecer las penas o medidas de seguridad, como las consecuencias jurídicas previstas en el Código Penal, porque para llegar a la sentencia, condenatoria o absolutoria, es necesario establecer con anticipación al responsable y las condiciones en las cuales quebrantó la norma en mención.

⁵Bassiouni Manuel. **Derecho penal internacional**. Pág. 184.

“El ordenamiento cuenta con diversos preceptos dirigidos a lograr determinar quién ha cometido la infracción; a su vez, el estudio de esos preceptos, su sistematización y ordenamiento coherente es objeto del derecho penal y de la teoría del delito entendidos como ciencia, porque la determinación de quién ha cometido una infracción no consiste en una operación de mera interpretación de preceptos”.⁶

Se entiende que el autor citado se orienta a explicar que señalar la responsabilidad significa la seguridad que una persona ha actuado para realizar un hecho, si el mismo es contrario al ordenamiento o antijurídico y si el mismo además debe ser atribuido al individuo sindicado.

“En primer lugar se trata de identificar una acción como hecho, esto es, de poder afirmar de un fenómeno en el que un ser humano se ve inmerso que no es mera naturaleza, sino originado en libertad. Este hecho se confronta o mide con arreglo a una norma, para dar como resultado que el hecho se ajusta al ordenamiento o bien lo infringe. Si el hecho se ajusta a lo dispuesto por el ordenamiento, no es preciso plantearse más en derecho penal: alguien está obligado por la norma a no matar y no ha matado, luego no hay cuestión alguna. Pero si, en cambio, el hecho infringe lo previsto en el ordenamiento, hay que atribuírselo o reprocharse al agente: esto es lo que se llama imputárselo a título de reproche, declarar a su agente culpable del hecho”.⁷

⁶**Ibid.**

⁷**Ibid.** Pág. 185.

De esta cita se desprende que para determinar si el agente es culpable o no, se debe identificar un hecho, luego que el mismo sea antijurídico y que se impute al agente como culpable; es decir, que sea un hecho típico, antijurídico y culpable.

Hablando de la antijuricidad, conviene efectuar algunas apreciaciones. En primer lugar, se argumenta que la misma es un hecho contrario a derecho y, especialmente, a la norma.

“Por norma entendemos un enunciado que rige conductas. Y, de esta manera más estricta, norma jurídico-penal es un enunciado prescriptivo que conmina a la realización u omisión de una conducta bajo la amenaza de una sanción; sin embargo, este concepto resulta demasiado estricto porque en él no quedan recogidas todas las normas con las que contamos habitualmente, debido a que la norma no se agota en ser un mandato prescriptivo bajo la amenaza de sanción ni se refiere sólo a la prescripción de realizar u omitir conductas, porque las normas no sólo establecen sanciones”.⁸

Lo expuesto implica que aunque en el derecho penal existen prohibiciones y prescripciones las clases de normas no agotan todas las situaciones posibles, puesto que caben acciones que ni se prescriben ni se prohíben, por ejemplo cuando se trata de excepciones a normas prohibitivas, relacionadas con las causas de justificación.

⁸Bramot Arias Torbes, Luís Albert. **Manual de derecho penal, parte general**. Pág. 89.

1.3. Contenido de la teoría del delito

Se tiene por entendido que, para imponer una pena, hay que comprobar que ha tenido lugar un comportamiento típico, definido y sancionado en el ordenamiento penal como delito y que el sindicado es culpable; inversamente, la ausencia de alguna de las condiciones necesarias para responder, dará lugar a consecuencias diversas como la atenuación, la aplicación de medidas de seguridad o la absolución pura y simple.

“La teoría jurídica del delito permite responder a tres cuestiones: i) si se ha actuado, o con otras palabras, si existe un hecho; ii) si ese hecho es contrario al ordenamiento, o lo que es lo mismo, si es antijurídico; y iii) finalmente, si ese hecho antijurídico es además atribuido a ese sujeto a título de reproche (el agente es culpable). Estas tres operaciones se ordenan en los diversos estadios y categorías de la teoría del delito”.⁹

1.4. Función de la pena

En la doctrina penal se entiende que la pregunta sobre el significado de la pena, no se trata de un problema teórico, ni por tanto de reflexiones como las que se suelen hacer en otros campos sobre el sentido de esta o aquella manifestación de la vida, sino de un tema de importante actualidad, aún cuando algunos doctrinarios solo le ven el sentido teórico de la misma y le reducen su significación práctica.

“La función de la pena debe informar todo el sistema penal, de manera tal que, de una u otra manera, tiene que influir en su operatividad. Tanto la previsión legal de la pena,

⁹Ibid.

como su imposición judicial y ejecución deben tener como punto de partida la función que la sanción penal cumple. En el plano legislativo, la determinación de la función de la pena permitiría, en primer lugar, hacer un juicio crítico sobre la legitimidad de la pena legalmente establecida. Una pena que no se ajuste a su función, no podrá aceptarse aunque se encuentre prevista en la ley”.¹⁰

Lo expuesto significa que, si la función de la pena es la sola retribución, resultará legítimo castigar a una persona por la comisión de un delito aunque en el momento de la sentencia este delito se encuentre despenalizado, lo cual desde el significado teórico de la prevención general resultaría claramente improcedente.

Pero, además, la función de la pena es también relevante para discutir los marcos penales previstos en la ley, en la medida que si se entiende, por ejemplo, que la función de la pena es la resocialización, difícilmente podrán considerarse legítimas penas privativas de libertad como la cadena perpetua que niegan la posibilidad de reinserción social del condenado, aún cuando existe dicha pena vigente en la mayoría de países o bien la aplicación de la pena de muerte, la cual es una negación completa a los principios de la resocialización.

“La misma relación de coherencia con la función de la pena debe observarse en su imposición judicial. Así, por en una concepción retributiva de la pena, la pena adecuada al hecho solamente será aquella que se corresponda con la culpabilidad del autor, sin importar si con ello se contribuye o no a la prevención general o a la resocialización del

¹⁰**Ibid.** Pág. 90.

delincuente. Por una visión preventivo-general de la pena, el juez se guiará por los fines de intimidación, imponiendo la pena como confirmación de la amenaza penal. Por el contrario, si el criterio rector del juez fuese la resocialización del reo, entonces podría encontrar legitimidad la aplicación de una pena indeterminada que sólo terminaría si es que se cumple la finalidad de una efectiva resocialización del reo”.¹¹

De igual manera, la fase de ejecución de la pena tampoco es ajena a la determinación de la función que cumple la pena, debido a que aspectos como las medidas alternativas a la pena privativa de la libertad de corta duración solo podrían explicarse desde la perspectiva resocializadora de la pena, ya que el hecho de evitar que el condenado vaya a prisión por poco tiempo dependerán de dicha determinación.

“Por el contrario, las medidas alternativas, así como diversos beneficios penitenciarios como la liberación condicional, la redención de penas por trabajo o incluso la semilibertad no podrían tener aceptación en una visión retributiva de la pena, pues el condenado tendría que cumplir siempre la pena que se le ha impuesto judicialmente. Desde esta comprensión de la pena, el delincuente no podría ser exonerado del cumplimiento de pena impuesta sin afectar el valor Justicia”.¹²

Doctrinariamente, por su naturaleza y duración, las penas pueden ser graves, menos graves y leves. Las primeras se aplican a los delitos graves, las segundas a los delitos menos graves y las terceras a las faltas.

¹¹ **Ibid.** Pág. 91.

¹² **Ibid.**

“De hecho, para determinar si un delito es grave, menos grave o leve el único dato al que debe atenderse es el de la pena que se impone a quien lo cometa. Si se diera el caso de que la pena del delito, por su extensión, pudiera incluirse tanto entre las penas leves como entre las graves, el delito se considerará, en todo caso, como grave”.¹³

Atendiendo a su autonomía, las penas pueden imponerse como principales o como accesorias de otra principal. Las primeras son las que los tipos penales prevén para los diferentes delitos y faltas en la parte especial, mientras que las segundas acompañan a las anteriores por mandato legal, produciendo efectos punitivos complementarios.

“Las penas, precisando su tipo y extensión entre un mínimo y un máximo (marco básico de pena), se establecen para cada delito en la parte especial del Código penal y las Leyes penales especiales, y pueden aparecer como pena única, penas cumulativas –se prevén dos o más penas de diferente naturaleza que se aplican conjuntamente- o alternativas –se prevén dos o más penas de diferente naturaleza entre las que el juez o tribunal debe elegir una-”.¹⁴

Sin embargo, se encuentra que, en algunos casos, la pena impuesta resulta de combinar acumulación y alternativas como, por ejemplo, cuando se prevé una pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público a la que se suma una pena alternativa de prisión o de multa.

¹³ Sancinetti. **Op. Cit.** Pág. 38.

¹⁴ **Ibid.**

“Otra clasificación relevante es la que distingue entre penas originarias y penas sustitutivas. Las primeras son las que se fijan por la ley para cada delito (ya sean únicas, cumulativas o alternativas), mientras que las segundas son penas que puede imponer el juez en ciertos casos en sustitución de las anteriores (remisión a sustitución de la pena). Las penas sustitutivas entrañan materialmente la existencia de una alternativa de punición que se le ofrece al órgano juzgador. Pese a esta estructura común, no deben confundirse las penas sustitutivas con las alternativas”.¹⁵

En lo expuesto por el autor, se entiende que las penas alternativas son originarias, pero que es el juez quien hace su elección y la plasma en la sentencia sin hacer referencia a la excluida, mientras que en las sustitutivas la condena es por la pena originaria, que luego se sustituye por otra de acuerdo a lo previsto en la ley, por lo que parece razonable no admitir la sustitución de una de las penas cumulativas por otra que sea de la misma naturaleza que la pena que se aplica conjuntamente.

De esa manera, por ejemplo, en una pena originaria de prisión y multa, la primera no debería a su vez sustituirse por la segunda y de la misma manera, en las penas alternativas, la sustitución de la pena impuesta no podrá serlo por otra de la misma naturaleza que la inicialmente excluida, porque debido a las razones de especialidad, se entiende que para un mismo tipo de penas, la alternativa entre las penas originarias tiene prioridad respecto de la alternativa entre la originaria y la sustitutiva.

¹⁵ **Ibid.** Pág. 39.

Es de tomar en cuenta que de acuerdo a la doctrina, la mayor parte de las penas son impeditivas, porque restringen la capacidad de acción del condenado, limitando o suprimiendo ciertos derechos como su libertad ambulatoria, su derecho a desempeñar una profesión o un cargo público y otros; pero también existen otras penas que entrañan prestaciones positivas, siendo el caso más significativo de estas últimas, la realización de trabajos en beneficio de la comunidad.

“La habitual diferencia de tratamiento entre deberes omisivos y activos, mucho más amplios los primeros que los segundos, así como, muy especialmente, la prohibición de tratos inhumanos o degradantes, justifica que hayan desaparecido clásicas penas de prestación activa, como los trabajos forzados o la pena de galeras, así como que la actual pena de trabajos en beneficio de la comunidad sea siempre una pena que requiere para su imposición el consentimiento del condenado”.¹⁶

En relación a la pena privativa de libertad, desde el surgimiento del humanismo y su influencia en el derecho penal, se ha planteado la necesidad de establecer límites a la sanción penal, por considerar que los individuos tan solo colaboraron con la entrega de una mínima parte de sus derechos y libertades en favor de la sociedad, reservándose la gran mayoría de ellos para sí.

Estos límites son determinados por consideraciones relacionadas a que las sanciones a imponer no pueden desbordar las facultades concedidas, sino, por el contrario, que deben observar los límites naturales de la necesidad y utilidad de la pena, pues, lo

¹⁶**Ibid.** Pág. 40.

contrario, sería tanto como aceptar que el Estado, por sus prerrogativas ilimitadas para castigar, sería el depositario y administrador de la totalidad de derechos y libertades de los individuos en la sociedad, lo cual en el Estado de derecho vigente en países como Guatemala, no es admitido por ir en contra de los principios filosóficos que lo sustentan.

CAPÍTULO II

2. Derecho penal económico

“El contenido del Derecho Penal Económico depende, en gran medida, de la configuración del sistema económico y, en este sentido, en sintonía con la constitución económica y la política económica presenta características tanto políticas como otras que son reflejo de la configuración del sistema económico”.¹⁷

Lo expuesto por el autor se puede interpretar como que si el derecho penal económico protege el modelo de mercado que proponen las diferentes ideologías socioeconómicas, por lo que el bien jurídico tutelado dependerá, en gran medida, de la lectura y la interpretación político filosófica que se haga de cada uno de los tipos penales, porque es diferente el modelo o sistema de libre mercado frente al modelo socialista o bien a un esquema económico intermedio como la economía social de mercado, por eso es que el orden económico como bien jurídico puede entender en sentido estricto o amplio.

“En el sentido estricto, el Derecho Penal Económico se ocupa de proteger la intervención del Estado en la economía. En sentido amplio, el bien jurídico no es sólo el modelo económico producto de la intervención estatal, sino todos los fenómenos de

¹⁷ Álvarez Pastor, Daniel. **La prevención del blanqueo de capitales**. Pág. 64.

producción, distribución, oferta y demanda de bienes y servicios, siempre y cuando haya una afectación patrimonial”.¹⁸

Aunque en ambos casos, el derecho penal económico, participa solo en parte de los principios del derecho penal y en ciertos aspectos se separa de éste, porque esa separación implica la relajación de ciertas reglas del derecho penal común, porque se busca que exista un carácter dinámico de la actividad que se intenta regular, para evitar que la misma sea asfixiada por demasiada regulación.

Asimismo, se puede afirmar que el derecho penal económico existe como una especialidad, porque tiene características propias y particulares, diferentes al derecho penal general.

“En la doctrina jurídico penal se reconoce la existencia de un derecho penal económico al que se ha caracterizado como los comportamientos descritos en las leyes que lesionan la confianza en el orden económico vigente con carácter general o en alguna de sus instituciones en particular y por tanto ponen en peligro la propia existencia y las formas de actividad de ese orden económico.”¹⁹

Asimismo, la dogmática penal recurrió a la distinción del bien jurídico tutelado para establecer una categoría de delitos económicos, entendiéndolos como una conducta que sea capaz de poner en peligro la vida económica como orden general, por lo que

¹⁸ **Ibid.**

¹⁹ Hardinghaus, Nicolás. **Lavado de dinero, flujo de capitales y droga**. Pág. 65.

desde esta óptica se pretende establecer una diferencia entre la comisión de un delito de estafa o hurto y ataques contra el orden económico entendido como un bien jurídico no individual.

“Se ha intentado, desde un aspecto sociológico, establecer una distinción entre la delincuencia penal económica y la delincuencia común, sosteniéndose que mientras que al delincuente contra la propiedad suele considerárselo un marginado y como un problema individual frente al orden social, el delincuente económico por el contrario ni es marginado ni se enfrenta individualmente contra el sistema, al que por otra parte, pertenece. En efecto los delincuentes pertenecientes a grupos socioeconómicos superiores no son marginados, sino aceptados y tolerados”.²⁰

2.1. El bien jurídico en el derecho penal económico

Actualmente, nadie discute que el Estado debe intervenir en la economía, no tanto en sustitución de la iniciativa privada, como controlándola y corrigiendo sus excesos, evitando que la economía de mercado se convierta en una jungla dominada por la ley del más fuerte y, en todo caso, redistribuyendo la riqueza a través de una política fiscal que le permita conseguir ingresos para destinarlos a la realización de actividades caracterizadas más por su necesidad social que por su rentabilidad económica; sin embargo, además de esta intervención, es claro que debe limitar coactivamente o coercitivamente los abusos que pueden cometer los agentes económicos en perjuicio de la comunidad.

²⁰Ibid.

“No puede negarse, sin embargo, la necesidad de regular específicamente la incidencia de algunos delitos patrimoniales clásicos en intereses económicos colectivos o socioeconómicos, en todo caso más amplios que los puramente patrimoniales, o de tipificar algunos hechos críticos que difícilmente son los delitos ya existentes. Pero ello, debe necesariamente realizarse a partir de la identificación de un bien jurídico determinado y con una tipificación clara y precisa de los comportamientos que puedan lesionarlo o ponerlo en peligro”.²¹

Lo expuesto implica que, en el campo del derecho penal socioeconómico, la conducta prohibida debe ser encarada como realidad suficientemente concreta y tangible, no como simple relación causal, neutra y formal, de modo que tanto la prohibición como la determinación de conductas sólo tendrán sentido si tienen como objetivo impedir una lesión concreta de un bien jurídico suficientemente determinado.

“El problema radica en que una visión unilateral sobre el bien jurídico no podrá reflejar nunca la cuestión en toda su dimensión, porque el bien jurídico tiene un substrato de realidad natural, no porque resulte de un supuesto derecho natural, sino porque se produce en el contexto de una relación social concreta, con todas las contradicciones que esa realidad encierra. Esa relación concreta hace generar necesidades, que a su vez conducen a la elaboración de medios para satisfacerlas”.²² De ahí que se admita que, en este aspecto, el bien jurídico pueda resultar de una elaboración puramente del

²¹ Cervini, Raúl. **Derecho penal económico**. Pág. 21.

²² **Ibid.**

derecho, dependiendo de las características estructurales de la sociedad y de las relaciones dominantes propias del sector en el poder.

Pero, aunque se reconozca el origen natural del bien jurídico, su protección jurídica no se hace directamente, sino a través de un proceso mediatizado de interacción simbólica, donde el que hace las leyes y asume la protección del bien jurídico, aunque actúa en interés de los grupos o partidos a los que pertenece, la realiza sobre la base de la invocación del interés general.

“El concepto de bien jurídico pasa hoy por una transformación en el sentido de su comprensión con base en su contenido personalista y en su legitimación democrática. Esto implica un doble control material. Tanto su contenido personalista como su legitimación democrática conducen a que el Estado no puede prohibir cualquier conducta, sino solamente aquella que implique una lesión o peligro de lesión a bienes jurídicos, tomados como valores concretos que hacen posible la protección de la persona humana, como su destinatario final, o que aseguren su participación en el proceso democrático, sin referencia alguna a un deber general de obediencia”.²³

Tomando en cuenta el punto de vista del autor, se entiende que también los tipos penales socioeconómicos constituidos sobre la base de la protección del bien jurídico deben reflejar la realidad de cada sociedad y relaciones sociales concretas, nacidas de la conflictividad y no de meras imágenes causales.

²³**Ibid**

Por otra parte, es de recordar que el proceso de formalización ejercido por el derecho sobre las conductas o la protección de bienes jurídicos, se hace a través de una selección formal, donde lo que interesa, es la descripción de una acción causal, que configurare, por consiguiente, un tipo neutro, tanto valorativa como ideológicamente.

“El legislador, al considerar una conducta como prohibida, lo debe hacer teniendo en cuenta su realidad estructural social, su conflictividad, lo que implica la consideración del disvalor que ella tiene en sí misma y en su manifestación (disvalor del acto) y en la producción de sus efectos (disvalor del resultado). La prohibición de acciones sólo tendrá sentido, evidentemente si esas acciones pudieran provocar una lesión o un peligro concreto de lesión a un bien jurídico. La prohibición tiene como presupuesto, por consiguiente, que la acción que se quiere prohibir implique un lesionar o poner en peligro valores concretos referidos como bienes jurídicos”.²⁴

Lo expresado por el autor, evidencia que en el campo de la delincuencia económica, sólo los delitos íntimamente referidos a bienes jurídicos puedan acarrear la ejecución de actos de coacción, a partir que el bien jurídico debe tener papel preponderante, en la solidificación de los principios de identidad y especialidad de la materia, imponiendo, en primer término al legislador y luego al juez una interpretación limitadora del derecho estatal a imponer una pena.

²⁴**Ibid.** Pág. 22.

Por eso es que la legitimidad del derecho penal económico que se precie de constitucional, debe pasar por la definición muy precisa de su objetividad jurídica y la estructura técnica de los tipos penales.

“La elaboración de la estructura técnica de los tipos penales, requiere una metodología muy especializada para la apreciación de estos procesos sofisticados. Cuando el objeto de tutela no se encuentra suficientemente definido o reconocible, los medios jurídicos serán necesariamente ambiguos. Por el contrario la nitidez del objeto lleva a la nitidez de los medios y con ello, por lo general, a la eficacia normativa y a la seguridad jurídica”.²⁵

Esto es posible como el derecho económico es una disciplina especializada que tiene un carácter internacional, el cual, además de hacer referencia a situaciones económicas que le dan fundamento, aborda aspectos constitucionales orientadas hacia la eficacia y la justicia que sirven para proteger y fomentarla calidad de vida de las personas.

Además, es importante establecer que la mayoría de normas de derecho contienen alguna pretensión económica, sean estas de vinculaciones entre individuos, de grupos, regiones o a nivel nacional.

Esto es posible de entender si se parte del hecho que la efectividad de un derecho económico, de cualquier sistema económico o de una constitución aplicada en un

²⁵**Ibid.**

Estado, dependerá exclusivamente de la actitud de los individuos, de su población y de su sistema política, quienes en conjunto, se convierte en actores de su propio destino para desarrollar un entorno cada vez más exigente, dentro una dinámica económica competitiva a nivel nacional e internacional.

“El entorno económico clamará por un componente esencial para el desarrollo de las actividades económicas, esto es, la existencia de esa característica fundamental que haga presencia en todo Estado de Derecho, cual es, la Seguridad Jurídica, entendida esta como la de realizar todas sus actividades de acuerdo a las normas previamente establecidas, respetando la jerarquía de las mismas, convirtiéndose en condición indispensable para la vida y desenvolvimiento de los individuos que la integran, pues le permite conocer claramente cuáles son sus derechos y obligaciones, y cuáles son las facultades y deberes de los poderes públicos; todo lo cual conforma lo que se conoce como la expresión de Seguridad Jurídica”.²⁶

Esta realidad económica genera derechos económicos como fruto de un proceso histórico para su reconocimiento en la Constitución Política, por lo que operan en un sistema determinado de acuerdo al marco legal; para lo cual, el Estado los acoge, los protege, los promueve, los desarrolla, para lo cual se crea un andamiaje legal para su cumplimiento y de esa manera lograr el desarrollo económico de la sociedad, con lo cual se logra establecer el fundamento del derecho económico nacional.

²⁶ Zúñiga Romero, Carlos. **Manual de derecho económico**. Pág. 17.

El Derecho Económico como materia de estudio centra su preocupación por identificar, analizar y especificar el rol del Estado en la economía, facilita el sendero para ir evacuando sus intervenciones, grados y etapas; por ello, el Estado, como ente abstracto y protagonista permanente del poder, ha asumido variados roles en la economía. Su pronunciamiento es atendido respecto de variadas ópticas y posturas ideológicas, que en un momento, imperaron en el mundo, donde el Estado ha ido cíclicamente cambiando al tener que asumir diversas funciones con respecto a materias económicas, en consideración al imperio de un sistema económico”.²⁷

Lo expuesto quiere decir que el derecho económico requiere en el abogado conocer los fundamentos básicos de la economía y en particular los conocimientos relativos a la economía política, sobre los fines del Estado, de los sistemas económicos, las funciones, principios y filosofía de la misma, puesto que de carecer de estos conocimientos, es muy difícil que pueda comprender la relación entre el derecho y la economía y, quizá lo más importante, entre las políticas estatales y su regulación legal. “Siendo el Derecho Económico disciplina que no es codificable a la manera como se integran las normas positivas en las demás ramas jurídicas, debido a la gran velocidad que asumen los cambios y a su evidente dispersión; en caso de controversias serán los órganos de control en unos casos los que resuelvan los diferentes contingentes, acorde con el objeto de la norma y los principios generales del Derecho, lo que explica que cualquier reglamento contrario a un principio general es ilegal y no podrá ser ejercido por los órganos de la administración pública”.²⁸Lo expuesto, es muy importante

²⁷**Ibid.** Pág. 73.

²⁸**Ibid.** Pág. 95.

porque las funciones que cumple el derecho económico con la sociedad, son la de interpretar las normas jurídico-económica; la de lograr la efectividad en la aplicación de las normas legales; la de vincular los principios fundamentales del derecho y de la economía como apoyo mutuo y la de la vinculación del derecho económico con el Estado.

“Este mundo relacional entre el derecho y la economía ha servido de espacio para el surgimiento de los objetivos del Derecho Económico que no son otra cosa que fines vinculantes a las funciones a desplegar participando en el encuentro de la eficiencia económica como fruto de sus operaciones tratando en todo trance establecer mejores condiciones laborales para los productores, y de una excelente calidad de bienes en los mercados para los consumidores, esto en armonía con demás sujetos económicos dentro de un sistema económico preestablecido y aceptado por la concurrencia”.²⁹

En resumen, se entiende que los objetivos a cumplir por el derecho económico es convertir al derecho y a la economía en instrumentos interdisciplinarios que estén a disposición y al servicio exclusivo de la sociedad, y que por medio ellos los fines y los objetivos individuales de una y otra ciencia se integren para lograr la satisfacción de las necesidades de una manera eficiente y eficaz.

Asimismo, pretende estudiar el orden jurídico vigente y su relación con la ciencia económica con el fin de maximizar los beneficios de la sociedad, en concordancia con los principios orientadores de la equidad y la justicia, así como de tratar de conseguir el

²⁹**Ibid.** Pág. 101.

equilibrio del sistema económico y la maximización racional de las utilidades dentro de un marco de eficiencia y de eficacia de la norma jurídica, sin desmedro de mejorar continuamente la calidad de vida de la población.

2.2. Delitos económicos y contra el patrimonio

Es un hecho que todos los delitos, incluidos los económicos, están centrados en torno a algún bien jurídico al que el legislador aspira tutelar, por lo que será una cuestión del interprete determinar cuál es ese bien, porque lo que agrupa u homologa los hechos punibles considerados en los estudios dogmáticos de derecho penal económico, no es, en realidad, un concepto de bien jurídico lesionado común sino un interés penal para agrupar cierto tipo de hechos punibles para su tratamiento dogmático y su punibilidad delictual.

En todo caso, se trata de buscar la delimitación del delito económico, a partir de utilizar un criterio de agrupamiento que considere el bien jurídico protegido como el único que permite evitar ambigüedades y contradicciones, posibilitando una conclusión homogénea, en donde la doctrina y la ley no se contradigan, con lo cual se logra el suficiente fundamento para admitir su legitimación.

Aún con estos elementos similares, no existe consenso en la literatura especializada, porque en la misma se muestran discrepante al momento de definir la extensión del bien jurídico cuya protección se pretende a través la categoría de delito económico,

puesto que una parte de los autores defienden un concepto amplio de bien jurídico y otros, por el contrario, postulan una noción restringida.

“El delito económico se le define como el conjunto de normas jurídico penales que protegen el orden económico entendido como regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios, lo que supone colocar la protección de los intereses patrimoniales en primer lugar, y sólo en segundo término la tutela de intereses colectivos relacionados con la regulación económica del mercado”.³⁰

Por cierto que, más allá de las ventajas teóricas de esta definición, no se puede perder de vista que la estructuración del concepto debe respetar el marco regulatorio que deriva del programa económico y social de un país determinado, porque en el ámbito de la delincuencia económica es posible identificar que para el bien jurídico protegido puede suceder la existencia de sujetos, activos o pasivos, individuales o colectivos.

Por eso es que la definición de derecho económico citada en esta tesis tiene, por lo menos, un aspecto favorable como es la diferenciación que permite realizar un análisis, desde la perspectiva de la técnica de la protección y la visualización diversificada, de las situaciones con el objeto de racionalizar el uso de algunos instrumentos como son las figuras de peligro abstracto, debido a que la criminalidad económica no ha permanecido al margen de esta orientación, sino más bien es una de sus características.

³⁰ **Ibid.**

“En efecto, es posible afirmar que la tutela de los bienes que hemos calificado como institucionales de titularidad individual, se puede articular perfectamente mediante tipos de lesión, tal lo que sucede –en términos generales– con respecto a los delitos contra la Hacienda Pública (ilícitos tributarios); en donde la evasión –como una de las formas de criminalidad más típica– constituye un delito de estas características (lesión). En estos casos, pareciera aconsejable que si los bienes jurídicos individuales son identificables, se proceda directamente a su tutela, aunque haya que recurrir a tipos de peligro”.³¹

De lo expuesto se entiende que aglutinar a la criminalidad económica con los delitos tradicionales contra la propiedad no es una cuestión aceptable para establecer las características y particularidades que deben fundamentar la existencia de los delitos económicos.

Sin embargo, es un hecho que en la práctica penal, que estos delitos se encuentren castigados, en orden a la protección del derecho de propiedad individual de los acreedores perjudicados, por la afectación a un mismo tiempo, de la propiedad privada y el interés económico general.

Luego están los hechos que afectan la recaudación tributaria, cuya inclusión en la categoría de los delitos económicos no ofrece tampoco dificultad, debido a que la organización económica no tolera el abuso por lo cual justifica el castigo de esta especie de transgresiones a las cuales, por ende, hay que incluir también en la categoría de los delitos económicos.

³¹Gomez Iniesta, Diego. **El delito de blanqueo de capitales en el derecho español**. Pág. 32.

Otros delitos se vinculan con el castigo del contrabando, el control de cambios o las relativas a los abastecimientos y precios máximos, por lo que los delitos a que corresponden todas estas actividades tienen un claro sentido de protección de la economía de la sociedad, no sólo al margen del interés individual sino también, a veces, en contra de este último.

CAPÍTULO III

3. La acción penal

En Guatemala, la política criminal, se vincula a decisiones que tienen relación con la priorización de los recursos que destina el Estado para la persecución de los delitos, puesto que la sociedad no puede darse el lujo de canalizar un sinfín de recursos económicos para perseguir todo tipo de delito.

Ante esa realidad, se ha organizado la persecución penal, de acuerdo al Artículo 24 del Código Procesal Penal guatemalteco, Decreto número 51-92 del Congreso de la República en pública, la dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal y acción privada, lo que permite la existencia de una política de persecución criminal, coherente y dotado del máximo de racionalidad posible.

“La Política de persecución criminal es indispensable, habida cuenta de que es materialmente imposible perseguir todos los delitos que se cometen en la sociedad, no sólo por su número, sino también porque la intensidad con que se afectan los bienes jurídicos tutelados varía, según las particularidades de cada caso concreto. Esto exige un nivel de reflexión en cada caso, que sólo es viable en la medida en que se realice sólo en aquellos casos considerados prioritarios”.³²

³² Armenta Deu, Teresa. **El proceso penal: nuevas tendencias, nuevos problemas**. Pág. 118.

Por eso es que resulta claro que con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, en 1994, se produjo una evolución en el ordenamiento jurídico nacional, al asignarle al Ministerio Público nuevas atribuciones con lo cual se varió el proceso penal guatemalteco significativamente, siendo el ejemplo más simbólico la eliminación de la figura del juez de instrucción y entregándole las funciones de éste al Ministerio Público, dándole un papel protagónico y volviendo el proceso eminentemente garantista.

“La investigación preliminar a cargo del Ministerio Público es una de las modificaciones más importantes que se introducen en la reforma del procedimiento penal, desapareciendo el rol tradicional que había venido cumpliendo el juez de instrucción. Con estas modificaciones no se pretende, de ninguna manera, que desaparezca el control jurisdiccional en la etapa de investigación, sino que, más bien se busca su fortalecimiento, puesto que el juez no estará comprometido, de ninguna manera, con la investigación”.³³

Con el cambio en el proceso penal guatemalteco, le corresponde la persecución de los delitos al Ministerio Público, así como la definición de la política en contra del crimen por seguir, ya que dicha institución no representa los intereses propios o de particulares, sino estatales en la persecución de los delitos, con la imprescindible ayuda de la Policía Nacional Civil, la cual actúa bajo las órdenes de los fiscales, mientras que el juez de primera instancia penal, se convierte en instructor del proceso, lo que le permite ser garante de la legalidad en la actuación penal.

³³Ibid.

“En esencia, la intervención de un órgano público y creación del mismo, con el deber de accionar en los delitos de acción pública, no obedece a la necesidad de dar una mayor protección al sujeto sometido a proceso y que, por lo tanto, puede ser sometido a pena a través de los mecanismos instaurados. Tampoco, la participación del Ministerio Público es esencial a los fines de que haya un proceso; o que se logre la justicia. Bien podría, por ejemplo, tomarse la decisión política, de que la acción penal fuera ejercida, siempre y en todos los casos, por los particulares”.³⁴

Es por esta razón que el Ministerio Público es un órgano creado por ley, en donde el Jefe de dicha institución no es electo popularmente, no se encuentra subordinado a ninguno de los poderes constitucionalmente instaurados, siendo el Fiscal General de la República quien, autónomamente, determina la política general de ese ente estatal, así como los criterios para el ejercicio de la acción penal; además de establecer la política general y las prioridades que deben orientar la investigación de los hechos delictivos, e impartir instrucciones, de carácter general o particular, respecto del servicio y ejercicio de las funciones de los funcionarios y servidores a su cargo.

La existencia del Ministerio Público como ente estatal, se debe a que las conductas delictivas se presentan como disfuncionales al orden que pretende instaurarse por medio de las normas, en pro de la persona y que se entienden, incluso, a nivel positivo, que le pertenecen por el hecho de ser humano, pues la materialización o realización de la conducta, en la práctica, en el mundo social, implica no sólo un quebranto o desobediencia al orden buscado, sino que también lesiona a todos y cada uno de los

³⁴Ibid. Pág. 119.

individuos de la nación o conglomerado social, no sólo porque desobedece el sujeto que así actúa, sino porque es un hecho que, según su reiteración, hace más probable la afectación del interés o derecho individual, causa, además, alarma e inseguridad en las personas.

Por lo anterior es que puede explicarse la existencia de un órgano que se encargue de accionar ante la comisión de ciertos delitos, como una función de interés público, porque esos delitos lesionan intereses de especial protección y se justifica el accionar en defensa de la misma sociedad.

“El destinatario de la función del Ministerio Público, sin duda, somos todos, toda persona concebida como ese núcleo de Derechos Fundamentales, sea esta víctima, imputado o incluso un tercero (los ciudadanos). Esto implica, además, que el accionar y la formulación de requerimientos del Fiscal siempre debe estar fundamentado, a los efectos de verificar el cumplimiento o satisfacción de las aspiraciones de los destinatarios, atendiendo a valores y criterios de razonabilidad y proporcionalidad propios de nuestra cultura y pacto político”.³⁵

En otras palabras, la función del Ministerio Público es la de requerir ante los tribunales penales la aplicación de la ley, mediante el ejercicio de la persecución penal y la realización de la investigación preparatoria en los delitos de acción pública, todo con

³⁵ Gos, Tatiana. **La persecución penal en los nuevos códigos procesales penales provinciales**. Pág. 75.

sujeción a lo dispuesto por la Constitución Política, los instrumentos internacionales y las leyes penales, de una manera justa y objetiva.

Desde el punto de vista normativo, el Artículo 25 de la vigente Ley Orgánica del Ministerio Público incluye entre los deberes y atribuciones del Fiscal General:

Por eso es que es obligación del Fiscal General determinar el contenido de la política de persecución penal, debiendo contar para ello, con la colaboración del Consejo del Ministerio Público, en donde la colaboración de esta instancia, para ser eficaz, tiene que ser asumida activamente como una responsabilidad no sólo con el Fiscal General sino de cara a la sociedad, que espera del conjunto de la institución y no sólo de quien la dirige, una respuesta al fenómeno de la criminalidad.

Por eso es que en el eje de la política de persecución penal se debe encontrarse la determinación de aquellos delitos o formas de comisión que resultan socialmente más dañosos, por lo que es razonable encontrar que el cometido no esté circunscrito a una persona o pequeño grupo de personas, sino que sea afrontado mediante el uso de mecanismos de participación que involucren tanto al personal del Ministerio Público como a instancias de otras entidades del sistema de justicia y a sectores sociales significativos.

“La definición de la Política de Persecución supone, de alguna forma una selección de los medios y hechos que deben investigarse. La determinación de la políticas de persecución le corresponde al Fiscal General de la República, quien deberá definir

prioridades, estrategias, así como las distribución de la funciones de los representantes del ente acusador, en donde la distribución de las funciones permite al Fiscal General organizar equipos de investigación, designando un fiscal director que será el responsable del trabajo, y que podrá impartir instrucciones a sus compañeros”.³⁶ (sic.)

A partir de lo citado, se entiende que la política de persecución penal comprende las instrucciones que permiten establecer lo que va perseguirse primero con más atención, con más recursos con más dedicación de parte del Ministerio Público y esto se tiene que establecer por una razón muy sencilla y que cualquiera puede entender y es que no puede perseguirse todo lo que se denuncie, puesto que existe una diferencia entre la cantidad de denuncias que ingresan y la capacidad que tiene el Ministerio Publico, para investigar perseguir y buscar la sanción de quien ha cometido un delito o una contravención, puesto que la persecución penal consiste, precisamente, en averiguar si existe algún motivo por el cual haya alguna imputación por un hecho cometido, donde el fiscal es un revisor de la misma, ya que de ella depende la efectividad en el futuro proceso.

“El Ministerio Público es el encargado de realizar la persecución penal, y que debe llevar a cabo fuera de toda dependencia política. Persigue los ataques que constituyen lesiones significativas a los valores éticos sociales de mayor trascendencia para la sociedad. Este órgano acusador es el titular de la acción penal, le corresponde

³⁶Ibid.

siguiendo las pautas de la política criminal, plantear la actividad persecutoria de acuerdo con la ideología constitucional”.³⁷

Es de entenderse que, el Ministerio Público no puede utilizar las políticas de persecución como un medio de simplificar los procesos para desahogar los expedientes que tienen aletargados en sus dependencias; así como tampoco para desnaturalizar las instituciones procesales, ya que atentaría contra los derechos y las garantías penales de los receptores de justicia.

El Ministerio Público, tampoco puede definir políticas que se sustenten en medios ilícitos para la obtención de la verdad real de los hechos, porque una política de persecución del Ministerio Público representa solamente un conjunto de decisiones, las cuales pueden encontrar legitimidad cuando están íntimamente ligadas al contexto de las garantías constitucionales, sino se volvería a las prácticas inquisitivas del pasado que tanto daño ocasionaron a los derechos humanos de los guatemaltecos.

3.1. La acción en el derecho procesal penal

“Es muy difícil trasladar el concepto de la acción, del proceso civil al proceso penal, porque el proceso civil se desarrolla alrededor de una acción, real o hipotética, de derechos y obligaciones recíprocos entre autor y demandado, mientras que en el

³⁷ **Ibid.** Pág. 76.

proceso penal no tiene sentido hablar de derechos y obligaciones recíprocos entre dos partes”.³⁸

Lo anterior se entiende si se toma en consideración que, a diferencia del derecho civil, el Código Penal no regula relaciones personales entre dos o más sujetos, sino que contiene mandamientos y prohibiciones sancionados con una pena en caso de incumplimiento e incluso, ni siquiera puede decirse que exista una relación penal entre el autor y la víctima del delito, porque a diferencia de lo civil, lo que existe es una entre el Estado y el sujeto que ha cometido un acto reprochable, por lo que no existe una relación privada entre dos, sino una relación pública entre toda la sociedad de un lado y el inculpaado del otro lado.

De igual manera, la acción penal es el poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador se pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de la acción reputa constitutivo de delitos.

“La Acción Penal es única, pues aún cuándo haya autores que sostengan que a cada figura delictiva corresponde una modalidad de acción, semejante tesis hay que desecharla por completo, por ser idéntico el fin de todas las acciones penales, porque la doctrina de la tipicidad no puede proyectarse del campo de los delitos al de las acciones (no hay una acción de homicidio, una acción de estupro y una acción de estafa, sino una acción penal para perseguir las diferentes categorías de actos delictivos) y no cabe

³⁸ Campos Calderón, Federico. **La garantía de imparcialidad del juez en el proceso penal acusatorio.** Pág. 102.

tampoco traer a colación construcciones de derecho material, a manera de clasificación privatista de las acciones civiles, para mostrar una diversidad de acciones penales, porque con ello se logrará a lo sumo, catalogar con diferente nombre, acciones de un mismo contenido."³⁹

Como se puede apreciar, para el autor citado, la acción penal es de carácter eminentemente público, encomendada a un órgano encargado oficialmente de la misma y que en Guatemala se denomina Ministerio Público quien debe accionar de oficio cuando ocurren delitos de persecución pública.

“La acción penal es un poder jurídico que impone el Derecho Constitucional y cuyo ejercicio regula el Derecho Procesal de provocar la actividad jurisdiccional del Estado. Lo expuesto nos permite sostener, que la acción consiste en puridad, en un poder de activar la jurisdicción, o sea de pedir al órgano jurisdiccional un pronunciamiento concreto sobre una noticia criminal específica y que, además, se trata de una iniciativa típicamente procesal dirigida a la activación de la función jurisdiccional para la actuación del derecho penal sustantivo”.⁴⁰

Ampliando la idea citada, se entiende que la acción penal es una institución del orden público, establecida por el Estado, a través de la cual, los representantes del Ministerio Público, lleva a conocimiento del órgano de la función jurisdiccional competente el cometimiento de una infracción, a fin de que se inicie el proceso en contra del infractor.

³⁹Ibid.

⁴⁰Ibid.

Por eso es que la acción penal no tiene otra importancia ni adquiere otro relieve que el de constituir un derecho de iniciativa, en donde el propio Estado, a través del Ministerio Público, hace valer la pretensión punitiva, esto es, el derecho concreto al castigo de un delincuente cuando se ha comprobado su culpabilidad.

“Objetivamente la Acción Penal es el medio con que el órgano ejecutivo constreñido a abstenerse de la coerción directa en las relaciones penales, determina la intervención de la garantía jurisdiccional en orden a su pretensión punitiva, por eso es que la misma tiene siempre por objeto una pretensión punitiva del Estado, derivada de un delito, concreta e hipotéticamente realizable. El juez conociendo o desconociendo el fundamento de la legitimidad de la pretensión, pronuncia una decisión que agota completamente todo lo que a la realizabilidad de esa misma pretensión se refiere, cuando existan las condiciones de precedibilidad. En el derecho procesal penal no existen acciones penales de mera declaración de certeza”.⁴¹

Es por lo expuesto que se entiende que el proceso penal no puede surgir ni continuar sin el ejercicio legítimo de la acción penal del Ministerio Público; es decir que, si no se tuvo legítima razón para reclamar la violación del derecho no se explica la iniciación y la tramitación total del proceso.

“La acción penal tiene una sola finalidad: estimular al órgano jurisdiccional penal, activar dicho órgano para la iniciación del proceso penal. Pero ejercida la acción fenece la acción. La acción no vive en el proceso, no se traslada al proceso. La acción, como

⁴¹ Armenta Deu, Teresa. **Principio acusatorio y derecho penal**. Pág. 76.

poder jurídico capaz de estimular al órgano jurisdiccional, exista hasta tanto cumpla su finalidad, es decir, hasta el momento en que es ejercida. Pero cumplida su finalidad, entonces se extingue para el caso concreto en el cual ha sido ejercida".⁴²

Es por eso que una de las principales funciones y atribuciones del Ministerio Público es dirigir y promover de oficio o a petición de parte, la investigación pre procesal y procesal penal, de acuerdo con el Código Procesal Penal, siempre y cuando sea por delitos de acción penal pública o a instancia de parte, para lograr indicios suficientes para acusar a los presuntos infractores ante el juez competente e impulsar la acusación en la sustanciación del juicio penal.

⁴²**Ibid.**

CAPÍTULO IV

4. La extinción de dominio

La economía criminal es producto de la actividad realizada por individuos, sociedades comerciales y a veces asociaciones privadas, con estatutos muy diversos, algunas de estas actividades y empresas son clandestinas y realizan actividades totalmente a escondidas; mientras que otras presentan una fachada impecablemente honesta, en donde las mismas se parecen, cada vez más, a un grupo de empresas e, incluso, a una rama de actividades que funcionan gracias a una división del trabajo muy parecido a la economía legal.

Una de las características esenciales de la extinción de dominio en los términos establecidos en la Ley de Extinción de Dominio, Decreto número 55-2010, consiste en que es una consecuencia patrimonial de las actividades ilícitas, por lo que tiene un carácter real; es decir, se implementa sobre las cosas, sobre los bienes independientemente de en manos de quien se encuentren, por lo que mediante esta acción, se persiguen los bienes, no las personas, en virtud del origen ilícito de éstos y en relación a determinado hecho delictivo.

La literal b) del Artículo 2 de la Ley de Extinción de Dominio guatemalteca establece que son bienes: “todos aquellos que sean susceptibles de valoración económica, sean estos muebles o inmuebles, fungibles o no fungibles, tangibles o no tangibles,

acciones, títulos o valores, cualquier derecho real, principal o accesorio. Igualmente lo serán todos los frutos, ganancias, productos, rendimientos o permutas de estos bienes”.

Esto quiere decir que los bienes se entenderán como los activos de cualquier tipo, corporales o incorporales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos.

A partir de esta definición, se entiende que un activo puede ser por ejemplo financiero o no financiero, en el primer caso encontramos un instrumento de inversión en la Bolsa Valores, en el segundo, un sistema operativo o software (que a su vez es un bien intangible), pero también una factura de autos blindados o de lujo o una serie de bienes muebles u otros derechos sobre dichos activos como un contrato de arrendamiento de una casa habitación, que genera renta mensual o de un departamento en régimen de condominio, que también puede ser alquilado y por lo tanto generar rentas.

La importancia de la amplitud de la definición de bienes establecida en la Ley de Extinción de Dominio se debe a que de esta manera, los delincuentes no encuentran ninguna figura legal que los ampare a partir de que la Ley no deja margen a lagunas o interpretaciones erróneas, con lo cual se puede perseguir cualquier tipo de bien que se considere de origen ilícito; la definición de bienes que se maneja es tan amplia que cubre cualquier objeto o derecho que puede ser susceptible de valoración económica, en términos de valor de mercado actual o futuro, previamente descontado o actualizado.

“Por su naturaleza física los bienes sobre los cuáles se puede dictar el decomiso pueden tener alguno de los dos tipos de características que se relacionan a continuación. Otra de las definiciones relacionada con la extinción de dominio, es la correspondiente a producto del delito, misma que se refiere a todos aquellos bienes, o sus respectivas transformaciones, que reúnen la condición de haber sido obtenidos directa o indirectamente de la comisión de un delito. Al respecto, la definición señala que por producto del delito se entenderá los bienes de cualquier índole derivados u obtenidos directa o indirectamente de la comisión de un delito”.⁴³

De la definición de este término se desprende que no sólo se refiere a la ganancia económica ilícita obtenida como resultado de la comisión del delito; esto es, a la diferencia entre ingresos y costos, sino también se refiere a aquellas cosas en las que los bienes sean derivados directa o indirectamente de un ilícito calificado como delito por la Ley.

Se entiende que es de manera directa cuando el producto del delito es una cantidad de dinero en efectivo obtenida al vender un lote de autos robados por el grupo delictivo organizado, pero la venta de los autos no sólo se puede llevar a cabo mediante su intercambio por dinero, sino también mediante el pago en especie, como por ejemplo, a cambio de un condominio, una casa habitación o un local comercial, en este caso, dichos bienes también podrán ser considerados como producto del delito y no sólo estos bienes, sino también los frutos, es decir, el dinero obtenido del alquiler de dicha

⁴³Gomez Iniesta, Diego. **El delito de blanqueo de capitales en el derecho español**. Pág. 18.

casa, por lo que los frutos son por lo tanto también parte del producto del delito ya que se obtienen originalmente de actividades delictivas.

4.1. La investigación del Ministerio Público para la extinción de dominio

La lucha contra la criminalidad y en particular contra las organizaciones delictivas estructuradas de corte mafioso se ha manifestado recientemente con instrumentos legales propios de la inteligencia económica financiera y patrimonial.

“En particular, la respuesta del Estado ante la inusitada violencia de la criminalidad fue propia de la década de los años setenta, desarrollar medios legales destinados a facilitar la persecución del patrimonio producto del delito, esto es, generado por actividades delictivas, incluso cuando dicho producto ha sido objeto de transformaciones sucesivas respecto a su forma original, y sólo se conserva su valor, incluso en otros bienes”.⁴⁴

El uso e implementación de nuevos mecanismos para esa persecución se han incrementado con la finalidad de llegar al corazón de la criminalidad que es la búsqueda de un máximo beneficio económico mediante la comisión permanente y reiterada de conductas delictivas y ampliando la posibilidad de perseguir el bien, aún cuando éste ha sido objeto de transformación física.

⁴⁴Ibid.

Por eso, para presentar una respuesta de persecución estructurada ante la problemática de la transformación de los bienes producto del delito, se dotó de sustento legal a la autoridad judicial, para decretar el decomiso no sólo de un bien, mueble o inmueble, sino incluso de su equivalente en términos de valor; esto es, cuando aquel ha sido transformado, pero que conserva un origen ilícito.

Por esta situación de avance agresivo y violento de la criminalidad organizada, es que desde finales de la década de los años 80 del siglo XX, una de las respuestas fue la de implementar el tipo penal de asociación delictiva y otra la ampliación del alcance de la pena de decomiso de los bienes producto de actividades mafiosas, a partir de realizar investigaciones del patrimonio de los autores o de los partícipes y/o copartícipes de los delitos relacionados o de sus testaferros.

“La respuesta judicial a la agresión mafiosa ha sido caracterizada: a) En primer lugar, por la previsión normativa de la acción criminal de asociación de tipo mafioso y por una mayor severidad del trato punitivo. b) En segundo lugar, por un enriquecimiento de las medidas de prevención, introduciendo una auténtica novedad constituida por las investigaciones patrimoniales, además de las medidas del secuestro y la confiscación de los patrimonios que constituyen el fruto de actividades ilícitas .

Sin embargo, debido al principio del debido proceso, se le otorga el derecho a la defensa al afectado para que este demuestre lo que a su derecho convenga, o en otros términos, que demuestre la legítima procedencia de los bienes en litigio por la acción de extinción.

En el caso de extinción de dominio, el o los bienes objeto de la acción se sitúan exactamente en el rango de ingreso desproporcionado entre los ingresos obtenidos por la actividad preponderante y lícita, del afectado y el ejercicio del dominio de un conjunto de bienes cuyo valor económico es ostensiblemente mayor que los ingresos declarados para propósitos legales y/o fiscales o bien por razones obvias como en el caso de las noticias recientes donde el Ministerio Público capturó el 13 de junio del presente año a un grupo de personas, dentro del cual había un indigente que se le encontró una cuenta bancaria con medio millón de quetzales, lo cual es imposible que los haya obtenido de su actividad diaria.

“Pero la desproporción de la renta sólo es uno de los elementos probatorios que se deberá considerar en el proceso civil de extinción de dominio, a saber, que los ingresos que el afectado declara tener no son, o no fueron, suficientes para cubrir el valor económico del bien objeto de la acción en determinado periodo. Además, se deberá considerar, según lo demuestre el Ministerio Público, que no existe ninguna otra explicación razonable de los ingresos que justifican la adquisición o dominio del bien en proceso de acción de extinción”.⁴⁵

Es necesario tomar en cuenta que, el hecho de que el afectado tenga que acreditar ante el tribunal la licitud de los bienes objeto de la acción no se da en un marco legal de reversión de la carga de la prueba, porque el sindicado sólo tiene que demostrar el origen de esos bienes porque quien está probando que esos bienes no pueden ser de origen legítimo es el Ministerio Público y el acusado debe defender la licitud del origen

⁴⁵Blanco Cordero, Isidoro: **El delito de blanqueo de capitales**. Pág. 12.

de los mismos, lo que implica poner a cargo del sospechoso un simple gravamen de alegación, determinar el valor de los elementos indiciarios ofrecido por la acusación, acerca del origen de los bienes que hacen parte de su patrimonio y a solicitar que los indicios de la procedencia ilegítima de dichos bienes y sumas empeladas para su adquisición sean adecuados a cada uno de ellos.

Para que el Ministerio Público solicite la extinción de dominio, ha debido tener como objetivo realizar un estudio pormenorizado de la condición financiera y patrimonial del afectado sobre cuyos bienes se implementa la acción, y demostrar que dichos bienes no encuentran un origen o justificación razonada y sustentada en sus activos financieros y no financieros; es decir, que no fueron generados como producto de la riqueza del afectado, ya que estos no obedecen a una conducción de bonanza económica; por lo que deben de ser objeto de extinción de dominio, al estar relacionados con un hecho delictivo.

“Del estudio patrimonial del afectado, mediante técnicas contables y financieras diversas, tiene que emerger, pues a tal fin aparece oportuno recordar que a menudo hace falta recurrir a complejas pericias contables, una notable desigualdad entre las inversiones y las disponibilidades financieras verificadas, que el legislador ha asumido, a título de ejemplificación, cuál posible indicio de procedencia ilícita de los bienes que, a causa de la incompatibilidad entre el empleo de capitales y la suma de las rentas conocidas pueden, en el caso a examen, hacerse remontar razonablemente a rentas

desconocidas, fruto, según el normal suceso de las cosas, de actividades rentables que son producto de las organizaciones mafiosas.”⁴⁶

Al demostrar el Ministerio Público que no existe relación entre los ingresos y los bienes adquiridos por el o los sindicatos, es viable que solicite el secuestro y confiscación o decomiso de un bien o parte de él, en la medida que el autor no haya demostrada la legítima procedencia del mismo; en este caso, tiene que considerarse el fruto de la recolocación de recursos financieros cuya disponibilidad, al momento de la inversión, no encuentra ningún fundamento en la capacidad de ingresos del sujeto sindicado.

“En otros términos, que el decomiso de un bien, en tanto que producto del delito, o la extinción de dominio de bienes relacionados con los hechos delictivos señalados en la demanda de la acción, cuando dichos bienes han sido mezclados en términos de valor, debe motivarse, entre otros, en el hecho de que el bien o la parte de su valor proviene de determinada capacidad rentística, la cual es necesaria y evidentemente insuficiente para financiar la adquisición de un bien, cualquiera que haya sido el momento en que ésta se hubiese generado; y por lo tanto, dicho bien no encuentra un origen económica ni jurídicamente razonable, motivo por el cual debe ser objeto de extinción de dominio”.⁴⁷(sic.)

Por lo tanto, a tal propósito debe ir orientado el esfuerzo de argumentación jurídica e integración de los elementos de prueba del Ministerio Público en la preparación de la

⁴⁶Ibid.

⁴⁷Ibid.

demanda. Así, en la investigación ministerial que culmina en la demanda, debe realizarse una tesis, una comprobación y una conclusión, teniendo como punto de partida el origen ilícito de los bienes objeto de la acción de extinción.

También puede suceder que el o los sindicados, mezclen valores de origen lícito con otro u otros de origen ilícito, para darle a éstos últimos un carácter legal, por lo que al demostrar la existencia de esta acción, el Ministerio Público tiene la potestad de solicitar que la extinción de dominio a favor del Estado se extienda a los bienes que son utilizados para ocultar o mezclar bienes de origen ilícito, a partir de la acción dolosa que la misma implica y porque el bien lícito sirvió como instrumento para realizar un acto ilícito.

Esta situación es diferente al caso que el sujeto activo del delito venda el bien obtenido con recursos ilícitos a terceros de buena fe, porque en este caso, el tercero no puede ser afectado si se demuestra fehacientemente que ignoraba el origen ilícito del bien adquirido, como es el caso, por ejemplo, de que un terreno se adquirió producto del dinero del narcotráfico y se construye un edificio de apartamentos, los compradores de cada apartamento pueden ignorar el origen ilícito del bien, más cuando quien vende los mismos es una empresa inmobiliaria, por lo que no deben ser afectados en sus bienes por ser ajenos al negocio ilícito.

“Por cuanto concierne a la hipótesis de que un bien haya sido vendido a terceros, el secuestro y la confiscación requieren que haya sido adquirida la prueba de mala fe del comprador que presupone el conocimiento al momento de la conclusión del contrato de

inclinación del procedimiento de aplicación de la medida de prevención respecto de la parte vendedora, o bien, la prueba del encabezamiento ficticio del tercero del bien mismo que se asuma.”⁴⁸

La prueba señalada por el autor, tiene que ser particularmente rigurosa en donde se deba incluir también la demostración de que el tercero es un extraño que no tiene ningún vínculo de parentesco o convivencia con el sindicado, porque es muy difícil considerar que parientes dentro del grado de ley del acusado desconozcan que éste se encuentra vinculado a ilícitos, porque los familiares aunque no se comuniquen continuamente saben la situación económica general de los demás miembros de la familia.

4.2. El embargo preventivo de los bienes

Por embargo preventivo se entiende la prohibición de transferir, convertir, enajenar bienes por mandamiento de un tribunal, mientras se llevan a cabo las investigaciones vinculadas con hechos penales.

En otras palabras, se trata de la potestad que tiene el tribunal de autorizar la solicitud del Ministerio Público de disponer el secuestro de los bienes de los que la persona contra quien es iniciado el procedimiento, puede disponer, directa o indirectamente, cuando su valor resulta desproporcionado con la renta declarada o con la actividad

⁴⁸Fabian Caparros, Eduardo. **El delito de blanqueo de capitales**. Pág. 43.

económica que desarrolla o bien cuando sobre la base de suficientes indicios se tiene motivo para creer que los mismos sean el fruto de actividades ilícitas.

Luego de llevar a cabo el procedimiento penal de extinción de dominio, si el Ministerio Público demuestra el origen ilícito de los mismos, el tribunal resuelve declarando la extinción de dominio de los bienes a favor del Estado de Guatemala, para lo cual la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio tendrá la potestad de administrarlos, enajenarlos o subastarlos cuando sean bienes inmuebles y de distribuir el dinero en efectivo a las dependencias estatales que regula el Artículo 47 de la Ley de Extinción de Dominio.

CAPÍTULO V

5. La persecución penal del delito de lavado de dinero aunque haya sentencia de extinción de dominio

La persecución penal, no es más que el conjunto de estrategias que permiten el cumplimiento del mandato constitucional que le ha sido encomendado al Ministerio Público, tratando de hacer uso eficiente y racional de los recursos humanos y materiales que se le ha otorgado, tomando en consideración las limitantes que le impone el entorno jurídico en el que se desenvuelve su actividad.

Es importante recalcar que la persecución eficaz del delito, tiene como eje transversal un adecuado fortalecimiento institucional y desarrollo de competencias, que conllevan el fortalecimiento de la prueba científica, la tecnificación de la investigación y el adecuado funcionamiento del Instituto Nacional de Ciencias Forenses.

Otro componente importante de la persecución penal lo constituye una interrelación más dinámica con las instituciones públicas y privadas y los medios de comunicación que se traduzca en una mejor percepción del sentir de las necesidades ciudadanas.

La situación actual impone nuevos retos y desafíos, es por esta razón es que el Ministerio Público debe ejercer con mayor independencia la persecución penal, fortaleciendo la coordinación y el direccionamiento funcional hacia la Policía Nacional Civil, definiendo con mayor claridad los criterios de actuación con los fiscales

respetando su independencia, con el Organismo Ejecutivo la formulación y asignación de recursos y con el Congreso de la República al momento de aprobar leyes y reformas acordes y necesarias que correspondan a la realidad actual, dado el dinamismo de la criminalidad que exige a nuestras instituciones actualizarnos constantemente.

“La Política de Persecución Penal, está basada sobre las experiencias de nuestros fiscales, bajo el entendido que debe contar con estrategias adecuadas que permitan, además de capturar y someter al presunto culpable a la acción de la justicia de manera eficiente, reivindicar tanto a los sujetos involucrados, como a la comunidad afectada, por eso es que la persecución penal incluye a la comunidad en la solución de los conflictos, el fomento de la denuncia no solo expresa la confianza en las instituciones, sino también incrementa los ánimos de cohesión social y consenso de los ciudadanos, lo cual, a su vez, se revierte en una sociedad más segura y democrática, objetivos que forman parte intrínseca de nuestra misión institucional”.⁴⁹

Para el abordaje de los problemas planteados por la criminalidad en general y en sus manifestaciones específicas, el legislador encomendó la formulación de la Política de Persecución Penal al Fiscal General. En este sentido, desde el punto de vista doctrinal se afirma que la persecución de los delitos, es susceptible de mayor eficacia gracias a los principios de unidad y dependencia que, caracterizan la estructura de la Fiscalía frente a su independencia propia frente a los organismos del Estado, siendo un ente autónomo asentado en todo el territorio nacional, bajo una sola dirección, es más apto

⁴⁹ Ministerio Público de El Salvador. **Manual del ministerio público**. Pág. 78.

para la investigación penal que aquellos que por su propia naturaleza actúan de forma individual debido a su independencia constitucional.

A través de la política de persecución penal el Fiscal General define y establece el marco de acción, los criterios que deben orientar la persecución penal que como servicio público cumple la Fiscalía de acuerdo a la Constitución y la ley y está sometida a los principios de respeto a la dignidad humana, presunción de inocencia, legalidad, oficialidad, oficiosidad, oportunidad reglada, proporcionalidad, lesividad, objetividad, racionalidad, unidad de acción y dependencia jerárquica.

Como consecuencia de esos principios, el margen de discrecionalidad que permite el ordenamiento jurídico para la elaboración de la política de persecución penal está referido a definir prioridades y criterios objetivos que permitan adecuar la gestión institucional y la gestión de los casos a los principios señalados y a las limitaciones presupuestarias, con el fin de satisfacer a los destinatarios del servicio.

Por eso es que una política de persecución penal, en virtud de incidir en la vida ciudadana, debe ser transparente, de conocimiento público y encontrarse en una constante revisión en virtud de su aplicación en la realidad, dispuesta a integrar las observaciones, sugerencias o señalamientos que realicen los ciudadanos, organizaciones de la sociedad civil, así como las demás instituciones del sector de justicia y del Estado en general.

5.1. El lavado de dinero

Lavar dinero implica llevar al plano de la legalidad grandes sumas monetarias que han sido obtenidas a través de operaciones ilícitas, por lo que no cabe duda que el lavado de dinero debe ser considerado como un delito en sí mismo, aunque este sea la consecuencia de un delito anterior.

Mientras que históricamente se relacionaba el lavado de dinero con el narcotráfico, hoy se puede afirmar que el lavado de dinero tiene en el mundo una relación cada vez más directa con la lucha contra la corrupción y la exigencia que internacionalmente existe sobre una mayor transparencia en la gestión pública.

“la acción de blanquear dinero ha existido desde siempre, porque una vez obtenidos los fondos ilícitos se tienen que emplear en alguna actividad productiva para que puedan serles de utilidad a sus propietarios, de tal modo que para que el dinero pueda circular nuevamente tiene que adoptar una forma lícita”.⁵⁰

Esto significa que el ingreso del dinero ilegal en la economía formal se lleva a cabo mediante una fachada que permita no sospechar de su procedencia mediante un esquema de simulación y penetración en los mercados financieros.

Se puede decir, entonces, que el proceso de lavado de dinero es, en sí mismo, un proceso de simulación de licitud en forma permanente, porque el mismo constituye una

⁵⁰ Álvarez Pastor, Daniel. **La prevención del blanqueo de capitales**. Pág. 74.

especialización, pues requiere la creación de planes estratégicos para su implementación, el diseño de programas de acción y el desarrollo de una producción de bienes y servicios para legalizar el dinero obtenido ilícitamente, a través de un proceso de ingeniería financiera.

“Este es un delito cada vez más sofisticado, con formas de operar mutantes, que utiliza como único límite la imaginación. La gravedad de esta actividad se ve potenciada dado que además de multiplicar las ganancias obtenidas originalmente en forma ilegal, socava los sectores de producción nacidos legalmente, por lo que los bienes totales controlados por las organizaciones criminales son de una magnitud tal que la transferencia, aunque sea de una mínima fracción de ello, de un país a otro puede tener importantes consecuencias económicas”.⁵¹

Asimismo, afecta la confianza y transparencia que debe tener los mercados de capitales a partir que las agrupaciones delictivas invierten, en base a su alto nivel de efectivo, especialmente en sectores de prestación de servicios, expulsando así a las estructuras de producción tradicionales, con lo que pierden, entonces, las capacidades de producción de bienes y aumenta la dependencia de las importaciones de los países, con el consiguiente efecto negativo para la balanza comercial y de pagos; afectando también los precios reales de los bienes, especialmente los inmuebles, los cuales aumentan su valor exponencialmente, aun cuando no exista una razón económica lógico para este incremento.

⁵¹ **Ibid.**

Las actividades que manejan grandes sumas de efectivo son las más apropiadas para llevar a cabo el lavado de dinero, por la facilidad de deformar la realidad declarando ingresos superiores a los efectivamente obtenidos, porque los que lavan dinero, al comenzar a operar, su objetivo es generar la mayor cantidad de ingresos posibles para poder justificar nuevos dineros ilegales, aunque tenga que fijar precios inferiores a la media del mercado para justificar su actividad a pleno, compitiendo con otros empresarios que han obtenido su inversión inicial legalmente o registrando una capacidad plena durante todo el año aunque en la realidad tal situación no se haya llevado a cabo.

“Debemos reconocer que las empresas propietarias de este tipo de bienes que les permite justificar nuevos montos de dinero a través de su actividad son muy eficientes en el cumplimiento de los deberes fiscales pagando en tiempo y forma la totalidad de los impuestos que afectan su actividad. Tenemos también ejemplos de casinos que han multiplicado cuatro veces sus movimientos declarados en los últimos años. El motivo justificar, aunque pagando todos los impuestos que correspondan, nuevas partidas de fondos obtenidos ilegalmente y blanqueados a través de esta actividad”.⁵²

Los lugares más atractivos para esta actividad los encontramos en los países en donde el delito de lavado de dinero no está convenientemente tipificado, el secreto bancario es absoluto, no existe normativa sobre el deber de informar y las transacciones en dólares, oro y piedras preciosas son moneda corriente y se opera en un volumen considerable.

⁵²Ibid. Pág. 76.

En la doctrina se considera que existen tres etapas en el proceso de lavado de dinero, siendo la primera la colocación de los fondos, la que comprende el ingreso de los fondos a la economía legal a través de los circuitos financieros institucionalizados.

Se considera que esta etapa es la de mayor debilidad para los lavadores de dinero y en donde se deben profundizar las propuestas metodológicas de prevención existentes. En todos los casos en esta etapa se maneja dinero en efectivo para comenzar el proceso de lavado a través de entidades financieras o empresas.

La segunda etapa se logra mediante una serie de operaciones financieras de ida y vuelta que persiguen esfumar el rastro de origen ilícito que tiene el dinero depositado.

En esta etapa el dinero pasa de una cuenta a otra y de una sociedad a otra en distintas entidades financieras y en distintos países. Los ejemplos más usuales que se observan requieren en todos los casos velocidad de rotación en las transacciones para que se pierda el rastro de origen, para ello se adquieren instrumentos financieros que posteriormente se venden para adquirir acciones con cotización en el mercado de capitales, que se venden para colocar los fondos en garantías que tenga una gran certeza de liquidez, las que una vez realizadas se utilizan para financiar proyectos de inversión y así sucesivamente se transforma a la mayor velocidad posible la colocación inicial con el objetivo que sea sumamente dificultoso seguir el rastro de la misma en el momento en que se exteriorice.

En la tercera etapa, los delincuentes que lavan dinero, logran una mezcla del dinero lavado con el proveniente de actividades lícitas, porque a esta altura del proceso de lavado se debe haber perdido el rastro de la procedencia del dinero ilegal a través de las sucesivas transformaciones efectuadas en la etapa anterior.

Es por eso que el dinero es utilizado en empresas legales o fantasmas en diversos países pudiendo aparecer invertido en negocios inmobiliarios, shoppings, hotelería, obras públicas, privatizaciones, porque se trata, fundamentalmente, de esconder el origen ilícito del dinero, lo cual logran al legalizar su origen, mezclando ambos capitales en negocios que cumplen con todos los requisitos de ley.

En esta etapa es cuando más difícil resulta detectar el origen ilícito del dinero lavado, por lo que se han planteado mecanismos preventivos para asegurar la detección temprana de las transacciones ilícitas, tales como establecer un máximo de transacciones bancarias que se consideren adecuadas al volumen de las actividades cotidianas de la mayoría de las personas y que cuando estas superen el promedio, quienes las realicen deben justificar su procedencia y su finalidad.

5.2. Persecución penal del lavado de dinero

A partir de los efectos negativos del delito de lavado de dinero, es importante establecer los criterios penales y procesales para que se continúe su persecución, aun cuando se haya decretado la extinción de dominio de los bienes producto de ese delito.

En primer lugar, es importante establecer que el lavado de dinero hace que el crimen rinda dividendos, al permitirles a los criminales esconder y legitimar las ganancias procedentes de actividades ilegales.

Estos fondos ilícitos les permiten a los criminales financiar una variedad de otras actividades delictivas; aún más, el lavado de dinero favorece la corrupción, distorsiona la toma de decisiones económicas, agrava los males sociales y amenaza la integridad de las instituciones financieras, porque quienes lavan dinero tienen ahora acceso a la velocidad y facilidad de las modernas finanzas electrónicas.

Dado el volumen asombroso de este delito, es esencial la cooperación internacional amplia entre las agencias reguladoras y de ejecución de la ley para identificar la fuente de ganancias ilegales, rastrear los fondos hasta las actividades criminales específicas y confiscar los bienes financieros de los delincuentes, por lo que si el Estado nacional no tiene una política de persecución penal fuerte o bien ha sido infiltrado por el crimen organizado, su soberanía interna y externa se ve reducida, porque al interior son los jefes del crimen quienes dictan las acciones a tomar, mientras que en el plano exterior son los países donantes o las agencias internacionales de cooperación quienes deciden las políticas a desarrollar.

Por eso es que su persecución debe ser implacable, puesto que en la medida que se logre una adecuada efectividad de la persecución penal, una eficiente acción penal por parte del Ministerio Público y un adecuada pena dictada por el tribunal de sentencia, se

tiene a la mano un mecanismo disuasorio para evitar que otras personas quieran delinquir y disminuir la posibilidad de que los sentenciados vuelvan a cometer delitos.

Aunque es cierto que la mayor o menor eficacia contra motivadora o disuasoria de la pena no depende sólo de su severidad, sino de otras muchas variables, tales como la manera en que es percibida y valorada por el infractor potencial, también lo es que resulta útil, siempre que exista una prontitud para imponer el castigo, el grado de probabilidad de que efectivamente se imponga, la gravedad y contenido real del castigo, la implementación de otras consecuencias inmediatas anteriores al eventual cumplimiento del castigo, tales como la detención y privación provisional de libertad y la disminución de otros derechos.

En consecuencia, no cabe incrementar progresivamente la eficacia disuasoria de la pena aumentando, sin más su rigor nominal, sino que haciendo una realidad un mayor rendimiento y efectividad del sistema legal; además, resulta obvio que cabe prevenir el delito no sólo contra motivando al infractor potencial con la amenaza del castigo, sino demostrando en la práctica la eficacia del Ministerio Público.

5.3. Reflexión descriptiva sobre el derecho penal económico

En el contexto de las tradicionales posturas respecto del concepto de Derecho penal económico: restrictiva, amplia y tesis eclécticas de carácter crítico; el autor procura lograr una aproximación conceptual integrada a dicha rama sofisticada del Derecho penal. Esa postura integrada no surge como mero resultado de la síntesis de las

referidas visiones tradicionales, sino que se compone también de otras variables de particular importancia, a saber: las condiciones de la estructura social, una visión antropocéntrica social, la reivindicación de la necesidad de un bien jurídico muy preciso y determinable en su ofensividad que admita la posibilidad de probar en contrario, y el reclamo a la legitimidad democrática de la categoría normativa de marras. Pero también todo ello se anuda a una realidad concreta que trasunta un comportamiento ilícito u objetivamente abusivo respecto del normal funcionamiento de los mecanismos o resortes de la economía. Dicha concepción se inscribe, asimismo, dentro de las posturas doctrinales que exigen para una correcta interpretación tanto de la objetividad jurídica, como de la norma de conducta subyacente al tipo penal objetivo, una integración entre las concepciones ontológicas y normativas, propias de la esencia del lenguaje coloquial propio del tipo penal objetivo, que suele presentar conceptos de lenguaje prescriptivo y descriptivo. A partir de estas ideas podrá lograrse una secuencia racional y minimalista entre el concepto de Derecho penal económico, de Derecho penal macro-económico y Derecho penal de la empresa, así como también una metodología común de aproximación y tipificación de estos fenómenos y un más fluido ejercicio de las garantías del Estado Democrático Social de Derecho.

5.4 Criterios doctrinarios que explican la importancia de continuar con la persecución y la acción penal en contra de las personas sindicadas del delito de lavado de dinero con lo cual el Estado logrará demostrar fortaleza frente al crimen:

El crimen organizado transnacional y el terrorismo internacional constituyen flagelos de nuestro tiempo que ningún Estado moderno puede ignorar, sino a costa de resignar misiones esenciales vinculadas a la provisión de paz y seguridad para todos los habitantes. Las amenazas del crimen organizado no son ajenas a nuestro país como así también, los países latinoamericanos no son inmunes a las acciones del narcotráfico, la trata de personas, el contrabando y otras formas delictuales graves.

En esa inteligencia se han venido destinando esfuerzos excepcionales en procura de movilizar a todos los actores institucionales con competencias directas o indirectas en la materia, con el fin de concretar la adecuación de todo el sistema preventivo y represivo a los más altos estándares internacionales. Con el tiempo se ha ido modificando el tipo penal de lavado de activos, creando un título especial a nuestro Código Penal, referido a los delitos contra el orden económico y financiero.

Dicha norma también introdujo cambios novedosos, como el establecimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y la fijación de nuevas reglas para el decomiso de bienes sin necesidad de sentencia condenatoria, herramientas por completo innovadoras para nuestra legislación.

CONCLUSION DISCURSIVA

Desde el año 2010 comenzó a regir la Ley de Extinción de Dominio, la cual tiene como uno de sus fundamentos, que los bienes vinculados a un ilícito penal se consideran, en principio, de origen ilícito, por lo que debe llevarse a cabo un proceso que conlleve a una sentencia donde se determina la extinción o no de dichos bienes, por lo que algunos juristas han considerado que al haber sentencia sobre este tema finaliza el proceso, debe por tanto, reconocerse como culpables y fijárseles una pena a los sindicados.

Sin embargo, el tema de fondo es que existe un ilícito mayor, como es el lavado de dinero, del cual el Ministerio Público ha llevado a cabo una investigación, que le permitió plantear la acción penal; por lo tanto, debe existir un proceso específico para definir la existencia de elementos para quebrantar el principio de inocencia que protege a los sindicados, puesto que en la medida que el Ministerio Público logre finalizar el juicio oral y público, obteniendo una sentencia condenatoria en contra de los procesados por lavado de dinero, en esencia se trata de un triunfo para el sistema de justicia en general y para la lucha contra el crimen de parte del Estado guatemalteco.

Este fortalecimiento es posible, porque la mejor manera de disuadir a las personas para que no cometan ilícitos en general ni delitos vinculados con el lavado de dinero en particular, es demostrar la eficiencia y eficacia del Ministerio Público en la persecución del delito, así como, principalmente, en la implementación de la acción penal, pues con esta posible demostrarle a quienes pretenden delinquir que el ente persecutor del

Estado tiene la capacidad para perseguirlos, iniciarles proceso y llevar a cabo un fundamento del proceso probatorio para que el tribunal de sentencia emita la sentencia respectiva.

Es por eso, que resulta fundamental que el Ministerio Público continúe con la continuidad de la investigación sobre delitos de lavado de dinero, y no finalice la misma al lograr que se extingan los bienes obtenidos ilícitamente, sino, debe llevar a cabo la persecución hasta lograr los elementos probatorios suficientes, que le permitan demostrar en el juicio oral y público, que las personas sindicadas no son inocentes; por lo tanto, debe imputárseles el delito y aplicarles una pena. Porque solo de esa manera se fortalecerá la política de disuasión estatal en contra de la delincuencia.

BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ PASTOR, Daniel. **La prevención del blanqueo de capitales**. México: Ed. Mexicanos Unidos, 2007.
- ÁLVAREZ PASTOR Daniel. **La prevención del blanqueo de capitales**. Argentina: Ed. Cono Sur, 2010.
- ARMENTA DEU, Teresa. **El proceso penal: nuevas tendencias, nuevos problemas**. España: Ed. Tirant lo de Blanc, 2010
- ARMENTA DEU, Teresa. **Principio acusatorio y derecho penal**. España: Ed. Tirant lo de Blanc, 2009
- BLANCO CORDERO, Isidoro. **El delito de blanqueo de capitales**. México: Ed. Santillana, 2010.
- BASSIOUNI Manuel. **Derecho penal internacional**. Argentina: Ed. Cono Sur, 2011.
- BRAMOT ARIAS TORBES, Luis Alberto. **Manual de derecho penal, parte general**. España: Ed. Marcel Pons, 2008.
- CAMPOS CALDERÓN, Federico. **La garantía de imparcialidad del juez en el proceso penal acusatorio**. México: Ed. Noriega Editores, 2012.
- CERVINI, Raúl. **Derecho penal económico**. México: Ed. Nieto Editores, 2006.
- FABIAN CAPARROS, Eduardo. **El delito de blanqueo de capitales en el derecho español**. España: Ed. Akal, 2008.
- GOS, Tatiana. **La persecución penal en los nuevos códigos procesales penales provinciales**. Argentina: Ed. Ediciones Paidós, 2010.
- HARDINGHAUS, Nicolás. **Lavado de dinero, flujo de capitales y droga**. Argentina: Ed. Planeta Argentina, 2009.
- HASSEMER, Winfred. **Crítica al derecho penal de hoy**. Chile: Ed. Antofagasta, 2005.
- Ministerio Público de El Salvador. **Manual del ministerio público**. El Salvador: Ed. Ministerio Público, 2012.
- SANCINETTI, Marcelo. **Subjetivismo e imputación objetiva en derecho penal**. Uruguay: Ed. Planeta, 2004.
- ZUÑIGA ROMERO, Carlos. **Manual de derecho económico**. México: Ed. McGraw-Hill, 2008.

Legislación:

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

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República. Decreto número 51-92, 1994.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 02-89, 1989.

Ley de Extinción de Dominio. Decreto número 55-2010 del congreso de la República de Guatemala, 2010.

Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos. Decreto número 67-2001 del congreso de la República de Guatemala, 2001.

Ley contra la Corrupción. Decreto número 31-2012 del Congreso de la República de Guatemala, 2012.

Ley contra la Delincuencia Organizada. Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala, 2006.