

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



**ESTABLECER EL DELITO DE EXTORSIÓN COMO UN DELITO DE ACCIÓN
PÚBLICA**

RONALD LEONEL GARCÍA AVELAR

GUATEMALA, MARZO DE 2022

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

**ESTABLECER EL DELITO DE EXTORSIÓN COMO UN DELITO DE ACCIÓN
PÚBLICA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

RONALD LEONEL GARCÍA AVELAR

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, marzo de 2022

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

DECANO	Msc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br.	Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V:	Br.	Abidán Carías Palencia
SECRETARIA:	Licda.	Evelyn Johanna Chevez Juárez

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, ocho de marzo de dos mil veintiuno.

Atentamente pase al (a) Profesional, **BERNER ALEJANDRO GARCIA GARCIA**
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
RONALD LEONEL GARCÍA AVELAR, con carné **201013986**,
 intitulado **ESTABLECER EL DELITO DE EXTORSIÓN COMO UN DELITO DE ACCIÓN PÚBLICA.**

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.



ASTRID JEANNETTE LEMUS RODRÍGUEZ
 Vocal I en sustitución del Decano



Fecha de recepción 09 / 04 / 2021

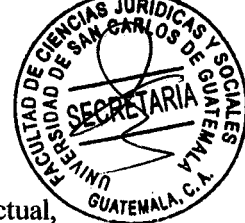
Asesor(a)
 (Ejecución de)

Berner Alejandro Garcia Garcia
 Abogado y Notario



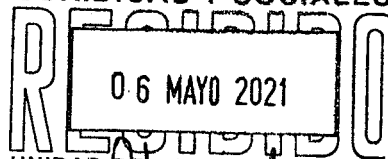
G&G ABOGADOS Y NOTARIOS

Derecho del Trabajo, Derecho Mercantil, Derechos de Autor, Derechos de Propiedad Intelectual, Derechos de Propiedad Industrial, Derecho Civil, Derecho de Familia, Derecho Informático, Derecho Notarial, Derecho Penal, Asesoría en percances automovilísticos.



Guatemala, 9 de abril de 2021.
FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Distinguido licenciado.

UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS:

Hora:

Firma:

En cumplimiento al nombramiento de fecha ocho de marzo de dos mil veintiuno emitido por la unidad de tesis, como asesor de tesis del bachiller **RONALD LEONEL GARCÍA AVELAR** con carné **201013986** la cual se intitula **“ESTABLECER EL DELITO DE EXTORSIÓN COMO UN DELITO DE ACCIÓN PÚBLICA”**, declarando expresamente que no soy pariente del bachiller dentro de los grados de ley; por lo que me permito emitir el siguiente dictamen:

- a) Respecto al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales importantes y de actualidad; En Guatemala, el delito de extorsión, causa un grave daño a las personas, en el caso la víctima lo denuncia y queda a la espera de la reacción del extorsionador lo que hace que el agraviado y su núcleo familiar, vivan en constante incertidumbre y miedo, con las secuelas psicológicas al temor de no cumplir con las exigencias puedan ser atacados, su denuncia en tiempo permite a los agentes de Policía Nacional Civil, investigadores y agentes fiscales, la utilización de métodos especiales para lograr la detención de los responsables de estas acciones reprochables.
- b) Los métodos utilizados de la investigación fueron el análisis, la inducción, la deducción, la analogía y la síntesis; mediante los cuales el bachiller no solo logró comprobar la hipótesis, sino que también analizó y expuso detalladamente los aspectos más relevantes sobre el delito de extorsión en Guatemala.
- c) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo el bachiller utilizado un lenguaje técnico y comprensible para el lector asimismo hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.
- d) El informe final de tesis es una gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca puesto que es un tema muy importante que no ha sido investigado suficientemente. En todo caso puede servir como material de consulta para futuras investigaciones incluso propuesta de proyectos de ley.
- e) En la conclusión discursiva, el bachiller expone sus puntos de vista, a la problemática del delito de extorsión, ya que es perseguible actualmente, como de acción pública dependiente de instancia particular, ya que se necesita que el agraviado ratifique la denuncia y declare cuando sea requerido para el efecto, pues caso contrario, se puede

9 calle, 10-53 zona 12. Teléfonos. 56560505, 54604070

licalejandrogarcia@gmail.com

G&G ABOGADOS Y NOTARIOS



Derecho del Trabajo, Derecho Mercantil, Derechos de Autor, Derechos de Propiedad Intelectual, Derechos de Propiedad Industrial, Derecho Civil, Derecho de Familia, Derecho Informático, Derecho Notarial, Derecho Penal, Asesoría en percances automovilísticos.

desestimar la causa penal, lo cual impide culminar con la futura investigación por parte del Ministerio Público y como consecuencia, que no haya sentencia por parte de los órganos jurisdiccionales, pese a darse los elementos requeridos para la consumación del delito, quedando en total impunidad y que haya proliferación de este flagelo que tanto daño le ocasiona a la población, el temor se apodera de la población al denunciar pero se hace necesario que el Ministerio Público reserve sus datos personales en concordancia del artículo 217 del Código Procesal Penal y continuar la investigación correspondiente.

- f) La bibliografía utilizada fue la adecuada al tema, en virtud que se consultaron exposiciones temáticas tanto de autores nacionales como del extranjero, la técnica bibliográfica permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.
- g) El bachiller aceptó todas las sugerencias que le hice y realizó las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema, en todo caso, respeté sus opiniones y los aportes que planteó.

Por las razones mencionadas, considero que el trabajo de tesis que revisé del bachiller **RONALD LEONEL GARCÍA AVELAR**, cumple con todo lo establecido en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público. Por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que se continúe el trámite correspondiente.

Sin otro particular, me suscribo a usted con muestras de consideración y respeto.

Atentamente,

Licenciado

Berner Alejandro García García
Abogado y Notario

Dr. Berner Alejandro García García
Abogado y Notario

Doctor en Derecho en Ciencias Penales – Universidad de San Carlos de Guatemala.
Maestro en Derecho del Trabajo y la Seguridad Social – Universidad de San Carlos de Guatemala
Máster en Ciencias Forenses – Universidad de Valencia, España / Universidad de San Carlos de Guatemala
Col. 12012

9 calle, 10-53 zona 12. Teléfonos. 56560505, 54604070

licalejandrogarcia@gmail.com



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



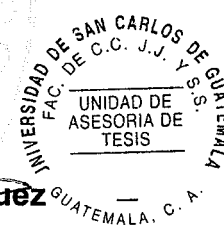
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de tesis.
Ciudad de Guatemala, cinco de mayo de dos mil veintiuno.**

Atentamente pase al Consejero de Comisión de Estilo licenciada **REGINA CAROLINA MORGAN SANTILLANO**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante **RONALD LEONEL GARCÍA AVELAR** con carné **201013986**.

Intitulado **“ESTABLECER EL DELITO DE EXTORSIÓN COMO UN DELITO DE ACCIÓN PÚBLICA”**

Luego de que el estudiante subsane las correcciones, si las hubiere, deberá emitirse el dictamen favorable de Comisión de Estilo, conforme lo establece el artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”



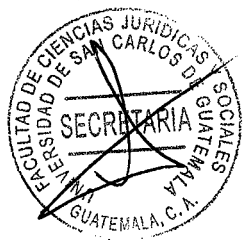
Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
Vocal en sustitución del Decano

AJLR/jptr





USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala 12 de agosto de 2021

Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
 JEFE DE UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
RECORRIDO
 03 SET. 2021
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 Hora: _____
 Firma: *J. Herrera Recinos*

Por este medio me permito expedir **DICTAMEN EN FORMA FAVORABLE**, respecto de la tesis de **RONALD LEONEL GARCÍA AVELAR** cuyo título es **ESTABLECER EL DELITO DE EXTORSIÓN COMO UN DELITO DE ACCIÓN PÚBLICA**.

El estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente

Atentamente

ID Y ENSEÑAD A TODOS

Régina Morgan Santillano
 Licenciada Régina Carolina Morgan Santillano
 Consejero Docente de Comisión de Estilo.

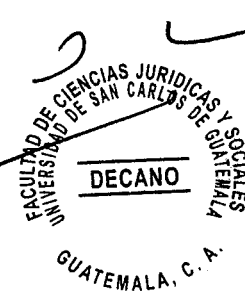
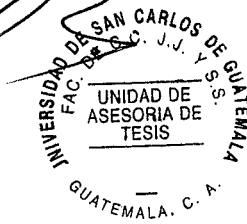




Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, cuatro de octubre de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante RONALD LEONEL GARCÍA AVELAR, titulado ESTABLECER EL DELITO DE EXTORSIÓN COMO UN DELITO DE ACCIÓN PÚBLICA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/JPTR.





DEDICATORIA

A DIOS:

Que todo lo hace posible, su amor con sus hijos es único y siempre ha estado conmigo en todos los momentos de mi vida.

A MIS PADRES:

María Guadalupe Avelar Vides y Rosalio García Pérez, que son mi apoyo incondicional, siempre han creído en mis capacidades, virtudes y cualidades, en especial a motivarme y nunca darme por vencido, para ser un motivo de orgullo para ellos.

A MIS HERMANAS:

Laura Lisbet García Avelar y Jasmine Beatriz García Avelar, que son parte importante de mi vida, con mis deseos de superación personal y profesional, siempre las llevare incluidas en mis planes a futuro.

A MIS SOBRINOS:

María Jimena Mérida García, Julio Mateo Donis García y Adriana Gabriela Cabrera García, con cariño los aprecio y quiero como mis hijos.

A:

Universidad de San Carlos de Guatemala por ser mi casa de estudios y especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por permitirme ser todo un profesional.



PRESENTACIÓN

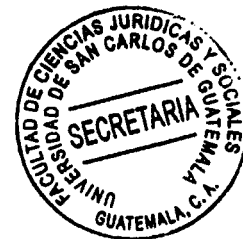
La investigación es de tipo mixta, la rama cognoscitiva a la que pertenece es al derecho penal; el contexto diacrónico se dirige al municipio y departamento de Guatemala, ya que es donde más ha proliferado el flagelo de la extorsión; el contexto sincrónico se encuadra del año 2018 al 2020. El objeto de estudio es el tipo penal de extorsión, los regímenes de la acción penal, el Código Penal, el Código Procesal Penal y la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal. Los sujetos de estudio lo constituyen las personas que son víctimas de extorsión en todas sus modalidades; los fiscales del Ministerio Público de la fiscalía de sección contra las extorsiones y los órganos jurisdiccionales del ramo penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente.

El aporte académico es para que se proteja a las personas que son víctimas del delito de extorsión, así como a toda la población en general, para que este flagelo se termine, pues al encuadrar el delito de extorsión dentro de nuestro ordenamiento jurídico procesal penal vigente como lo es el de la acción penal como pública, el Ministerio Público deberá continuar la persecución penal sin que haya opción de desestimar la causa aunque la víctima no se presente a declarar en sede fiscal o en las audiencias en los órganos jurisdiccionales del ramo penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente, ya que por temor a un daño a su integridad física o la de sus parientes cercanos a el la víctima no continua con el proceso y cumpliendo de esta manera proteger el derecho a la vida de conformidad con el Artículo 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala, así como garantizar el bien común.



HIPÓTESIS

En la hipótesis se menciona que la existencia de un vacío legal tanto en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, ya que actualmente no regula taxativamente en dicho cuerpo legal el delito de extorsión como un delito de acción pública ya que los fiscales del Ministerio Público en el ejercicio de la persecución penal necesitan el acompañamiento de la víctima para ratificar la denuncia, así mismo como lo establecido en la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal, Decreto 17-2009 del Congreso de la República de Guatemala, en donde se describe la figura delictiva como lo es el delito de extorsión, en cuanto al régimen de la acción del tipo penal de extorsión, ocasiona que el Ministerio Público no pueda perseguir de oficio a los responsables de la comisión del delito, porque los fiscales necesitan que la víctima se apersone a ratificar la denuncia, es decir, que persiguen el delito como de acción pública dependiente de instancia particular.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

Se comprobó la hipótesis, porque se determinó que, al no perseguir el delito de extorsión de oficio, conlleva a que proliferen la delincuencia organizada que se dedica a cometer este tipo de actos ilícitos, y que tras el paso de los años estos grupos se han estructurado de mejor manera lo cual pone en grave peligro la vida e integridad de las personas, y que también al mismo tiempo daña la economía del sector tanto formal como el informal ya que estos grupos delictivos no hacen distinción, lo cual a todas luces es totalmente contrario a lo que establecen los Artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Los métodos utilizados para la comprobación de la hipótesis fueron: el inductivo y el analítico, por medio de los cuales se estudiaron las consecuencias de la proliferación de las extorsiones en Guatemala y el grave impacto que ha causado este delito con el paso de los años, así como la falta de ratificación de la denuncia por parte de la persona que ha sido víctima del delito de extorsión.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho penal.....	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.2. Definición.....	5
1.3. Naturaleza jurídica.....	6
1.4. Características.....	7
1.5. Fines.....	8
1.6. Disciplinas jurídico-penales.....	9
1.7. Fuentes.....	11

CAPÍTULO II

2. La ley penal.....	13
2.1. Definición.....	13
2.2. Características.....	15
2.3. La ley penal en el tiempo.....	20
2.4. La ley penal en el espacio.....	22
2.5. La interpretación de la ley penal.....	23

CAPÍTULO III

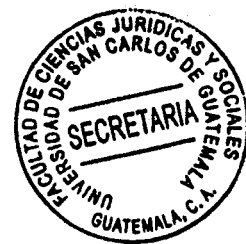
3. El delito y la teoría general.....	25
3.1. Antecedentes.....	25
3.2. Definición.....	26
3.3. Elementos positivos.....	27



3.4. Elementos negativos.....	Pág. 34
-------------------------------	------------

CAPÍTULO IV

4. Establecer el delito de extorsión como un delito de acción pública.....	41
4.1. La acción penal.....	41
4.1.1. Delitos de acción pública.....	42
4.1.2. Delitos de acción pública dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal.....	44
4.1.3. Delitos de acción privada.....	46
4.2. El tipo penal de extorsión.....	48
4.2.1. Naturaleza jurídica.....	49
4.2.2. Elementos objetivos.....	50
4.2.3. Elementos subjetivos.....	52
4.2.4. Clases de extorsión.....	54
4.3. Información auxiliar fiscal	56
4.4. Análisis de la Legislación delito de extorsión	58
4.5. Propuesta de reformar a la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal	60
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	63
BIBLIOGRAFÍA.....	65



INTRODUCCIÓN

Actualmente existe el inconveniente que ni en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, ni en la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal, Decreto 17-2009 del Congreso de la República de Guatemala, se establece de forma taxativa a qué régimen de la acción penal pertenece el tipo penal de extorsión, lo que ha ocasionado que en la práctica se le persiga como un delito de acción pública dependiente de instancia particular por parte del Ministerio Público, mismo criterio han adoptado los jueces y tribunales de sentencia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente y como consecuencia de ello, se necesita la declaración de la víctima para emitir una sentencia condenatoria, pues si esta no se encuentra presente, se desestima la causa penal.

El objetivo general fue determinar la importancia de regular el delito de extorsión como un delito de acción pública para proteger de forma eficiente a la población guatemalteca. Se comprobó el objetivo general, pues se constató, mediante lecturas de diversas fuentes bibliográficas, análisis de la legislación ordinaria y entrevista a un fiscal del Ministerio Público que, el delito de extorsión no puede perseguirse de oficio, pues se necesita la declaración de la víctima o agraviado.

En la hipótesis se menciona que la existencia de un vacío legal tanto en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, como en la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal, Decreto 17-2009 del Congreso de la República de Guatemala, en cuanto al régimen de la acción del tipo penal de extorsión, ocasiona que el Ministerio Público no pueda perseguir de oficio a los responsables de la comisión del delito, porque los fiscales necesitan que la víctima se apersona a ratificar la denuncia. Se comprobó la hipótesis, porque al no perseguir el delito de extorsión de oficio, conlleva que proliferen la delincuencia que se dedica a cometer este tipo de actos ilícitos, lo cual pone en grave peligro la vida e integridad de las personas, lo cual a todas luces es totalmente contraria a lo que establecen los Artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



El contenido capitular es el siguiente: en el capítulo I, se estudia el derecho penal; en el capítulo II, la ley penal y su importancia; el capítulo III, se hace referencia al delito y su teoría general; y en el IV, se analiza el tema principal consistente en regular el delito de extorsión como un delito de acción pública, así como también, se propone una reforma a la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal, Decreto 17-2009 del Congreso de la República de Guatemala.

Los métodos utilizados fueron: el inductivo, el deductivo, el analítico y el documental. La técnica utilizada fue la documental.

Es importante que el Estado de Guatemala proteja la vida e integridad de las personas, ya que constituye un mandato establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, siendo ello una garantía inherente a todos los habitantes de la República, ya que en ese cuerpo legal establece taxativamente que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; al mismo tiempo que es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, siendo de mayor importancia y necesario que se refuerce nuestro ordenamiento jurídico penal vigente de manera que se frene la proliferación de las extorsiones, flagelo que ha ocasionado muchas pérdidas humanas, pérdidas de patrimonios, cierre de muchos negocios tanto en el sector formal como informal trabajador, creando un temor incontrolable a ser víctima de personas que se dedican al delito de extorsión y al crimen organizado ya que por parte de los órganos jurisdiccionales, ente investigador como lo es el Ministerio Público han tratado de frenar este flagelo actuando en todas sus facultades por mandato legal pero con poco éxito ya que es necesario la ratificación de la denuncia por parte de la víctima siendo ello que en la mayoría de los casos se desestiman o se archivan ante el temor de ser víctimas de los grupos delincuenciales que se dedican a cometer este delito, de este modo es necesario que el Ministerio Público pueda perseguir de oficio el delito de extorsión y así con ello se estaría reforzando nuestro ordenamiento jurídico procesal penal y así que los órganos jurisdiccionales puedan emitir sentencias condenatorias contra los grupos criminales que se dedican a esta clase de delitos y no puedan gozar de ninguna medida sustitutiva y con ello mejorar nuestro sistema del sector justicia.



CAPÍTULO I

1. Derecho penal

Si el derecho tiene como objeto regular la conducta de los seres humanos en la sociedad, el derecho penal lo hace mediante la imposición de las penas cuando las personas hacen caso omiso a los parámetros de las leyes, por eso es que esta disciplina jurídica es de suma importancia, ya que permite restaurar la armonía que debe imperar en la sociedad, por lo que se estudia en este capítulo la evolución histórica, la definición, la naturaleza jurídica, sus características, los fines y los principios.

1.1. Antecedentes

El derecho penal es una de las disciplinas jurídicas más antigua, para su mejor comprensión puesto que desde las primeras civilizaciones ya se habla de formas de sanción, aunque no intervenía el Estado al principio, pero después, se fue regulando la forma de imponer penas a quienes cometían delitos, motivo por el cual, el derecho penal se ha dividido en varias épocas que son: la venganza privada, la venganza divina, la venganza pública, periodo humanitario, época científica y época moderna.

a) Venganza privada

La venganza privada: "Era una época en la cual, el que se sentía ofendido en sus derechos se defendía individualmente, haciéndose justicia con su propia mano; no existía



derecho penal; y consideraban delito cualquier ofensa que se les realizara. La venganza generó una violencia social demasiado grande, en virtud de que era mucho más violenta que el daño ocasionado. Ante esto surgieron límites como la ley del talión, la que establecía que no podía devolverse al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima reconociendo así que el ofendido sólo tenía derecho a una venganza de igual magnitud al mal sufrido; y la autocomposición, mediante la cual el ofensor o su familia entregaban al ofendido y los suyos cierta cantidad para que éstos no ejercitaran el derecho de venganza”.¹

La venganza privada fue la primera época en la que se emitieron sanciones pero la condición para vengarse era que el sujeto causara un daño y la víctima, solo podía causar otro de la misma manera, es decir, proporcional, pero con la composición, se pretendió evitar el daño a cambio de pagar dinero, lo que implicaba que el agredido ya no podía vengarse del agresor.

b) Venganza divina

Esta fue la segunda época en la que se ejercía justicia desproporcionada: “La justicia penal se ejercita en el nombre de Dios; los sacerdotes juzgan en su nombre y no había Estado; los sacerdotes aplicaban un poder absoluto para juzgar y abusaban de ello; la pena era muy fuerte, para que la población la aceptara.”²

¹ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Pág.14.

² *Ibid.* Pág. 15.



Los protagonistas principales de esta época fueron los sacerdotes, pues la iglesia en aquellos días ejercía potestad para juzgar a quienes cometían males, pero porque consideraban al delito como pecado, de modo que existía un absolutismo de la iglesia, pues condenaban actos como la hechicería, la tortura, entre otros.

c) Venganza pública

“La aplicación de las penas eran totalmente desproporcionadas e inhumanas con relación al daño causado, la pena era sinónimo de tormento y se castigaba con severidad y crueldad; la pena para ciertos delitos trascendía a los descendientes del reo; ni la tranquilidad de las tumbas se respetaba, pues se desenterraba a los cadáveres y se les procesaba; reinaba en la administración de justicia una completa desigualdad, mientras a los nobles y a los poderosos se les imponían las penas más suaves y eran objeto de una protección eficaz, para los plebeyos y los siervos se reservaban los castigos más duros y su protección era en muchos casos tan solo una caricatura de la justicia; y los jueces y tribunales tenían la facultad de imponer penas no previstas en la ley, incluso incriminar hechos no penados como delitos”.³

La venganza pública fue la etapa más especialmente en los siglos XV al XVIII, pues el poder público ejerce la venganza en nombre de la colectividad o de los individuos cuyos bienes jurídicos han sido lesionados o puestos en peligro, de manera que no les importaba tanto proteger a la población, sino los intereses de los monarcas, ya que la

³ **Ibíd.** Pág. 16.



concentración del poder en los reyes o gobernantes fue el punto principal de esta época sangrienta.

d) Época humanitaria

Se inicia con el Iluminismo, siendo su impulsor el Marqués de Beccaria-César Bonnensana- con su obra De los Delitos y de las Penas, en la que se oponía al trato inhumano tanto en la aplicación de penas y las torturas para obtener confesiones; con esta obra se cierra el período antiguo, abriéndose la edad de oro del derecho Penal, considerándose luego al derecho penal como ciencia que se le atribuye a Beccaria. Los beneficios de esta etapa fueron: a) las penas deben ser humanas; b) debe mejorar la policía y el sistema de justicia; c) el fin de las penas debe ser prevenir el delito; d) se empieza a estudiar el delito y las penas.

e) Época científica

En la época científica, el derecho penal se considera como una ciencia, de modo que fue este el avance más significativo en aquellos días, por lo que se puede decir que este período es de trascendencia porque marca el inicio de las escuelas del derecho penal y ya forma parte del pensum de estudio de las universidades. Se destaca que el derecho penal es una ciencia eminentemente jurídica, puesto que ya forman parte de su objeto de estudio temas como el delito, el delincuente, la pena y las medidas de seguridad y las ciencias penales o criminológicas, las que contribuyen a entender de mejor manera el derecho penal.



1.2. Definición

Se define como: “El conjunto de normas jurídicas, de derecho público interno que definen los delitos y señala las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social”.⁴

Llama la atención la afirmación de Cruz, ya que el derecho penal pretende que exista armonía entre todos los integrantes del conglomerado social, de modo que esta disciplina busca el deber ser, se basa en el desarrollo de las condiciones existenciales de los individuos en la sociedad, a proteger sus habitantes, con lo cual se cumple el mandato establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala de proteger a la persona; por otra parte, el autor hace énfasis en que se trata de normas jurídicas de derecho interno, lo que implica que los Estados tienen que tener normas que garanticen el bienestar de los individuos y el derecho penal, a través de la regulación de los tipos penales, tiene esta finalidad.

Por su parte, Carlos Fontan Balestra afirma que: “el derecho penal objetivo se constituye por un conjunto de normas legales que asocian al crimen como hecho y a la pena como legítima consecuencia. Es el régimen jurídico mediante el cual el Estado sistematiza, limita y precisa su facultad punitiva, cumpliendo de ese modo con la función de garantía que, juntamente con la tutela de bienes jurídicos, constituyen el fin del derecho penal”.⁵

⁴ Cruz y Cruz, Elba. **Introducción al derecho penal**. Pág. 2.

⁵ Fontán Balestra, Carlos. **Derecho penal, introducción y parte general**. Pág. 15.



Se considera más acertada la definición del segundo autor citado, porque en la comisión de ilícitos intervienen una o más personas con un fin determinado, además, resalta *el ius puniendi*, el cual consiste en el derecho de castigar, ya que si existe peligro, debe existir una sanción en caso se actúe en contravención de los bienes jurídicos protegidos por el derecho, los cuales están regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala.

1.3. Naturaleza jurídica

La distinción entre derecho público y derecho privado es fundamental en este tema, lo cual expone la doctrina: "Se utiliza la denominación derecho público para aquél generado por los órganos públicos mediante actos políticos y administrativos, y principalmente a través de las leyes (públicas), para regular la esfera de asuntos públicos, es decir, de la sociedad y de su organización de poder, que ahora es el Estado".⁶

En realidad el derecho público no es exclusivo para el derecho penal, pero esta disciplina jurídica sí es eminentemente pública, de eso no queda duda y la razón más lógica estriba en que el Estado interviene a través de los órganos jurisdiccionales del ramo penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente, con el objeto de sancionar al responsable de la comisión del delito, ya que a estos son los titulares del *ius puniendi* y ningún otro organismo del Estado tiene esa potestad, por medio del cual, administran justicia y se cumple con el principio establecido en el artículo 203 de la Constitución Política de la

⁶ Guzmán Brito, Alejandro. **Derecho público y derecho privado**. Pág. 15.



República de Guatemala, norma preponderante para entender el carácter público del derecho penal.

1.4. Características

En realidad el derecho penal no tiene un número determinado de características, ya que cada autor proporciona su punto de vista, por lo que se presentan a continuación, las que se consideran más adecuadas y que diferencian al derecho penal de otras disciplinas jurídicas:

- a. “Único y Exclusivo. Nadie puede hacer justicia por sus propias manos.
- b. Regulador de las relaciones del individuo con el Estado. Sólo este puede calificar una conducta como delito.
- c. Normativo. Porque trata de adecuar la conducta del individuo a los fines del Estado. Uno de esos fines es atenuar la criminalidad.
- d. Valorativo. Porque la conducta cae dentro de un valor o un antivalor (lo antijurídico), estos valores cambian según el tiempo y el espacio geográfico.
- e. Finalista. Porque el fin del Derecho Penal es prevenir la ilicitud”.⁷

La característica de único y exclusivo, ya que nadie más que los tribunales del ramo penal están facultados para administrar justicia en materia penal, ya que atenta contra la institucionalidad del Estado de Guatemala.

⁷ Mariaca, Margot. **Introducción al derecho penal.** Pág. 5.



La característica de normativo, se refiere a que el derecho penal contiene un cúmulo de normas vigentes y positivas dentro del país, para regular la conducta de los seres humanos dentro de la sociedad políticamente organizada, por eso existen diversas leyes como la Ley contra la Narcoactividad, la Ley contra el Lavado de Dinero y Otros Activos, la Ley contra la Corrupción, la Ley de Armas y Municiones.

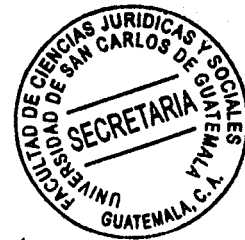
La característica de valorativo, porque le da prioridad a la conducta del sujeto, pues de esto depende el tipo de pena a imponer, esto quiere decir, que valora la conducta de los seres humanos, lo que implica que no pueden imponerse penas desproporcionadas. Finalista, porque tiene como finalidad hacer frente al delito, de modo que esta característica se puede catalogar como la fundamental dentro del Estado, ya que se necesita sancionar las conductas delictivas.

1.5. Fines

La tendencia moderna es la prevención, como afirma la doctrina: “contribuye generalmente a la evitación de delitos una configuración de las penas que tienda a resocializar o al menos a impedir la definitiva perversión del delincuente”.⁸

A pesar que el derecho penal previene la comisión de hechos delictivos, si los ciudadanos desobedecen sus mandatos, el Estado, en el ejercicio del poder punitivo debe imponer la pena en proporción al daño causado, para no violentar garantías y principios reconocidos,

⁸ Mir Puig, Santiago. **Introducción a las bases del derecho penal**. Pág. 58.



es donde se da el juicio de reproche como, es decir donde toma auge el elemento culpabilidad, aquí el derecho penal adquiere el carácter de sancionador, es decir la esencia misma del derecho penal. Significa entonces que todo ataque a un bien jurídico tiene que ser incriminado. El derecho penal busca tanto proteger los bienes jurídicos como reforzar en las personas el respeto de los valores reconocidos por el orden jurídico.

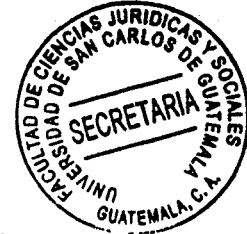
La tendencia actual es que la prisión no se convierta en un sufrimiento para el condenado, al menos en apariencia porque la realidad es otra; el derecho penal toma un rumbo destinado a reintegrar al sujeto a la sociedad y a la vez sirve de motivación para que los demás miembros no cometan delitos. Aunque en cuanto a este último fin es de hacer notar que en Guatemala no existe una adecuada política criminal al respecto, ya que las sanciones no son las adecuadas.

1.6. Disciplinas jurídico-penales

En este aspecto sí existe uniformidad entre los estudiosos del derecho penal, ya que la mayoría de ellos entienden como disciplinas al derecho sustantivo, al derecho procesal y al derecho penitenciario, disciplinas que hoy en día se estudian por separado pero que poseen un aspecto penal.

a) Sustantivo o material

“La rama material contiene las disposiciones de fondo, ya que define los delitos y determina la correspondiente amenaza de pena; regula principios fundamentales en los



que se sustenta la teoría del delito y da normas para resolver los problemas que tienen validez general”.⁹

Se considera acertada la afirmación del citado autor, ya que el calificativo sustantivo da la pauta que el derecho penal es la esencia para la imposición de sanciones, es decir el derecho objetivo, ya que consiste en un conjunto de normas jurídicas que simplemente regulan el deber ser de los habitantes, el actuar de los ciudadanos para cumplir con los fines establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala.

b) Procesal o adjetivo

“Esta rama busca la aplicación de las leyes penales para llegar a la emisión de una sentencia y consecuentemente a la deducción de responsabilidad penal imponiendo una pena o medida de seguridad y ordenando su ejecución”.¹⁰

Esta disciplina recibe el nombre de instrumental porque sirve para el eficaz cumplimiento del derecho sustantivo, se le llama instrumental porque es el mecanismo para hacer cumplir las normas jurídicas plasmadas en el Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala y en leyes penales especiales, porque estas regulan tipos penales que el legislador cuidadosamente seleccionó de los bienes jurídicos que protege la Constitución Política de la República de Guatemala, la manera como se lleva a cabo es mediante el debido proceso respetando las debidas garantías y no contrariar los

⁹ Fontán. **Op. Cit.** Pág. 18.

¹⁰ De León. **Op. Cit.** Pág. 8.



mandatos establecidos en la norma fundamental, pero también en los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala.

c) Penitenciario

Esta disciplina hace referencia al cumplimiento de las penas; en primer lugar, el sujeto encuadra su conducta dentro de algún tipo penal; posteriormente, es llevada ante los órganos jurisdiccionales y se le sanciona mediante una sentencia; y finalmente, es ingresada a cualquiera de los centros de cumplimiento de condena.

El derecho penitenciario entonces, es un conjunto de normas y procedimientos para que el sujeto se reintegre a la sociedad, garantizando en todo momento sus derechos dentro de la prisión como lo establece el Artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley del Régimen Penitenciario, Decreto 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, ya que esta última es la norma específica que regula los derechos, obligaciones y prohibiciones de los reclusos, así como los beneficios que el reo puede obtener al cumplir determinado tiempo de la condena.

1.7. Fuentes

La fuente en términos metafóricos es donde brota el agua, pero aplicado en el ámbito jurídico, es el manantial donde nace el derecho, de modo que debe existir un sustento, un punto de partida y analizar toda la gama de factores que ayudan la comprensión del derecho penal. En este orden de ideas, en este apartado se transcribe el Artículo 2 de la



Ley del Organismo Judicial, el cual preceptúa: "...La ley es la fuente del ordenamiento jurídico, la jurisprudencia la complementará. La costumbre regirá sólo en defecto de la ley aplicable o por delegación de la ley, siempre que no sea contraria a la moral y al orden público que resulte probada."

Se infiere que la ley debe ser la única fuente del derecho penal, ya que sirve de advertencia para no cometer de delitos; también constituye una garantía, es por esta razón que los tipos penales se redactan en forma de mandatos, porque primero explican el supuesto jurídico y éste va acompañado de una sanción que en la mayoría de casos será la prisión o multa.

Las fuentes del derecho penal contribuyen a entender la esencia del mismo, pero cuando se mencionan las normas jurídicas, por lo regular, se refieren a la normativa vigente y positiva, siendo el Código Procesal Penal, el orden jurídico primordial de esta disciplina jurídica, después de la Constitución Política de la República de Guatemala, por supuesto, por ser esta última la norma suprema dentro del Estado de Guatemala.

Para finalizar, se puede deducir que el derecho penal fue creado para resguardar el orden público, esta función le corresponde al Estado, ya que debe velar por el bien común, porque la Constitución Política de la República de Guatemala se basa en valores axiológicos se deben garantizar a plenitud dentro de la sociedad, es aquí donde el derecho penal previene que los ciudadanos se comporten dentro del conglomerado, en este sentido adquiere el carácter de preventivo, puesto que es una advertencia para no delinquir.



CAPÍTULO II

2. La ley penal

Para empezar este capítulo es oportuno citar el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, el cual preceptúa: “Fuentes del derecho. La ley es la fuente del ordenamiento jurídico. La jurisprudencia la complementará. La costumbre regirá sólo en defecto de la ley aplicable o por delegación de la ley, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público que resulte probada”.

Se puede inferir que dicha norma es el asidero general de la ley, donde indudablemente se incluye a la ley penal, pues denota que debe aplicarse dentro de la sociedad y de esta manera, que el Estado pueda actuar en el ejercicio del *ius imperium*. Es importante recordar que solamente el Estado puede, a través de los Órganos jurisdiccionales del ramo penal, narcoactividad y de delitos contra el ambiente, puede sancionar cuando los ciudadanos desobedecen los preceptos consignados en la ley.

2.1. Definición

“Conjunto de normas jurídicas que definen los delitos y las faltas, determinan las responsabilidades o las exenciones y establecen las penas o medidas de seguridad que corresponden a las figuras delictivas”.¹¹

¹¹ De León. **Op. Cit.** Pág. 22.



Se comparte la opinión del autor, en virtud de que la ley penal es un conjunto de normas jurídicas, pues en este caso se hace referencia a todo ese conjunto de disposiciones de observancia obligatoria, es derecho objetivo. Estas normas deben contener disposiciones relativas a delitos y faltas, pues para que reciba el calificativo de penal debe tratar asuntos relacionados a ello. No se puede dejar de lado las responsabilidades y exenciones, pues en este caso la ley penal debe determinar a qué personas se les va aplicar la misma, así como también a quienes no se les aplican, ya sea por gozar de algún beneficio en particular.

También se suele entender la ley penal según Guillermo Cabanellas en su Diccionario jurídico como: "La que define los delitos y las faltas, determina las responsabilidades o las exenciones y especifica las penas o medidas de seguridad que a las distintas figuras delictivas o de peligro social corresponde".

Se comparte la opinión del profesor Cabanellas, ya que la ley penal se aplica tanto para los delitos como para las faltas, puesto que abarca toda forma de infracción a las normas jurídicas. Sin lugar a dudas, todas las definiciones son un aporte importante, pues cada uno la ve desde distintos puntos de vista, por esta razón es indispensable ahora aportar una propia definición se puede establecer que la ley penal, por lo que, a criterio personal, se puede decir que es un sistema coactivo de normas jurídicas de carácter impero atributivas que determinan las penas, las falta, las medidas de seguridad y corrección, así como también las sanciones en caso de incumplimiento de las mismas.



2.2. Características

El término característica hace referencia a lo que diferencia a una institución de otra, esto quiere decir que el vocablo sirve para diferenciar otros que le son parecidos. Las características primero se van a enumerar, para una mejor comprensión y posteriormente se desarrollará cada una de ellas. Existe una infinidad de características de la ley penal, sin embargo se desarrollarán en el presente apartado las que se consideran más importantes. En este orden de ideas, las características que la ley penal debe revestir, en cuanto a fuente de cognición, se pueden identificar a continuación:

- a. General.
- b. Obligatoria.
- c. Permanente.
- d. Exclusiva.
- e. Sancionadora.
- f. Ineludible.
- g. Igualitaria.
- h. Constitucional.
- i. Autónoma.

a) Generalidad

Esta característica se refiere a que la ley penal se encuentra encaminada a todas las personas ya sean individuales o jurídicas, esto queda evidenciado con el Artículo 38 del



Código Penal, el cual establece sanciones para los directores, gerentes, ejecutivos, administradores, funcionarios y empleados de las personas jurídicas, lo cual tiene lógica, pues las mismas actúan a través de un representante legal y en ciertos casos debe haber alguien que responda por el actuar de ellas.

b) Obligatoriedad

Se encuentra regulada en el Artículo 5 de la Constitución Política de la república de Guatemala el cual preceptúa: “Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe”. Esta característica se refiere a que la ley penal debe ser de observancia obligatoria para los habitantes del país, es decir que la población no puede elegir entre si la cumple o no, pues existe un mandato de acatarla o de lo contrario se les impondrá la sanción que corresponda.

c) Permanencia

La regulación de esta característica es el Artículo 3 de la Ley del Organismo Judicial en su parte conducente preceptúa que: “Contra la observancia de la ley no puede alegarse práctica en contrario”. Esta característica se refiere a que la ley penal debe permanecer en el tiempo y en espacio mientras no sea derogada, lo que implica que solo el Congreso de la República de Guatemala puede modificar la ley penal mediante el procedimiento legislativo correspondiente, pues mientras esto no suceda sigue vigente y de observancia obligatoria para todos los habitantes y nadie puede escapar al imperio de la misma en ninguna manera.



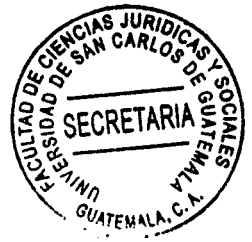
d) Exclusividad

Puede encuadrarse dentro de los supuestos jurídicos del el Artículo 1 del Código Penal el cual preceptúa: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.

Se refiere a que la ley penal debe ser exclusiva para sanciona delitos y faltas e imponer penas y medidas de seguridad, se encuentra estrechamente relacionada con el principio de legalidad. Esta característica sin lugar a dudas, surge de la garantía penal y la garantía criminal que son derivadas del principio de legalidad para su mejor aplicación e interpretación.

e) Sancionadora

Esta es la característica más importante y la razón de existencia de la ley penal, pues si no existe una sanción, sería una evidente violación a la misma, es por esta característica que los tipos penales establecidos en la parte especial del Código Penal y en leyes penales especiales llevan acompañada la sanción si su conducta humana encuadra en el supuesto jurídico del tipo objetivo. Por otra parte, sirve como motivación a la población para que no vulneren la ley penal, pues por el temor de ser sancionados, se abstendrán los sujetos de realizar conductas que están prohibidas tanto en la Constitución Política de la República de Guatemala como en las demás leyes que conforman el ordenamiento jurídico guatemalteco.



f) Ineludible

Esta característica se refiere a que la ley penal no puede dejarse en el olvido, pues si la misma fue creada para que los sujetos adecúen su conducta dentro del margen de la ley, no puede nadie dejar de acatarla, nadie puede dejarla a un lado, nadie puede escapar a sus preceptos ni funcionarios ni particulares. La ley siempre será superior a toda persona dentro del territorio guatemalteco, esto lo hace el Estado para en el uso del poder punitivo, pues siempre debe existir una normativa que establezca el qué hacer de la población para velar siempre por el bien común.

g) Igualitaria

Refiere la doctrina que la ley penal es: “Aplicable a todos los individuos que se encuentren en nuestro territorio, ya sea transitoria o permanentemente”.¹²

El Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa: “Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades”.

Esta característica es de suma importancia, sin embargo la misma es poco cumplida, pues a todas luces se evidencia cierta parcialidad en la aplicación de la ley penal, pues

¹² López Guardiola, Gabriela. **Derecho penal I**. Pág. 11.



no se aplica por igual a todas las personas, muchas veces esto se debe a que el Estado no está en capacidad de aplicar un sistema de justicia verdadero que permita el adecuado cumplimiento de la misma.

h) Constitucional

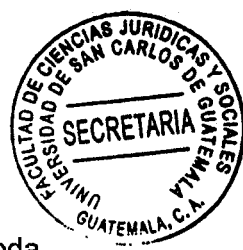
Se puede deducir de lo que regula el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”.

Esta es la característica más importante, la ley penal debe derivar de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya quedó anotado con anterioridad que el Estado es el titular del *ius puniendi*, ante tal situación el organismo legislativo es el competente para regular imponer penas y medidas de seguridad a quienes cometen delitos.

i) Autónoma

La autonomía de la ley penal consiste en: “El deber del Estado de imponer penas no habría de ser cumplido, siempre según los criterios legales en todos los casos en que concurriesen sus presupuestos (conducta tipificada) sino que estaría condicionado al poder atribuido al Ministerio Fiscal u órgano similar para disponer, con amplio arbitrio o bajo las condiciones previstas específicamente en la Ley”.¹³

¹³ Muerza Esparza, Julio. **La autonomía de la voluntad en el proceso penal**. Pág. 194.



La afirmación del referido autor es acertada, puesto que él hace referencia a que toda acción que no se identifica con un tipo penal es para el derecho penal indiferente. La ley penal se estructura sobre la base del precepto y de la sanción, pero estos son independientes entre sí. Si se dan los requisitos establecidos en el precepto entonces no se puede sancionar.

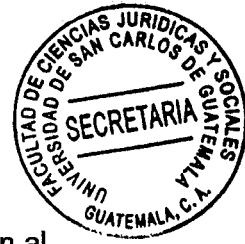
2.3. La ley penal en el tiempo

Hay dos principios fundamentales que caracterizan al derecho penal, ellos son los ámbitos de aplicación de la ley penal. La regla general es que la ley penal solo pueda aplicarse para actos ocurridos durante su vigencia, pero hay ocasiones en que la ley penal se aplica a hechos ocurridos antes de su vigencia o a hechos ocurridos después, a esto se le conoce como extractividad de la ley penal, estos son temas de suma importancia dentro del derecho penal, pues su aplicación puede evitar una sanción al reo en cumplimiento de algunas garantías y principios del derecho penal.

a) Extractividad de la ley penal

Este principio se encuentra regulado en el Artículo 15 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa: "La ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorezca al reo".

Lo que el citado Artículo regula es que la retroactividad consiste en aplicar una ley vigente con efecto hacia el pasado, siempre que favorezca al reo, no obstante que el hecho se



haya cometido bajo el imperio de una ley distinta ya derogada. Esta es una excepción al principio de irretroactividad de la ley penal, dentro de la extractividad de la ley penal se encuentra la retroactividad y la ultractividad de la ley.

b) Retroactividad

La doctrina afirma que la retroactividad según Manuel Ossorio en el diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales: “Significa calidad de retroactivo, o sea que obra o tiene fuerza sobre lo pasado. En consecuencia, será irretroactivo lo que carece de fuerza en el pasado. Representa un concepto que en derecho, y con referencia a las normas jurídicas, ofrece importancia extraordinaria, porque sirve para determinar cuándo una disposición legal se puede aplicar, o no, a hechos o situaciones ocurridos anteriormente”.

Por razones de seguridad jurídica se prohíbe aplicar una ley en forma retroactiva, pues por regla general las disposiciones de observancia obligan y surten sus efectos a partir del periodo de creación de las leyes.

El autor hace referencia a que la ley debe emitirse con la mayor claridad posible para que los sujetos puedan adecuar su conducta a sus preceptos, si un tipo penal carece de interpretación difícilmente se podrá aplicar, pero si, a *contrario sensu*, es claro, debe acatarse o de lo contrario deviene la sanción, cuidando que tenga la garantía de no ser perjudicial a la persona. De modo que la retroactividad es aplicar una nueva ley a actos que ya ocurrieron.

Partiendo de primacías legales, de modo que en materia penal siempre favorezcan las condiciones del reo.

c) Ultractividad

La ultractividad es aplicar una ley abrogada a actos ocurridos actualmente, como el caso de la Ley de Armas y Municiones de 1989, si a una persona se le sorprende con portación ilegal de arma de fuego capturada en el año 2008, se le juzgará conforme la ley abrogada, porque en el año 2009 entró en vigencia la nueva ley.

Por lo antes expuesto es que el Código Penal establece en el Artículo 2 que: “Si la ley vigente al tiempo en que fue cometido el delito fuere distinta de cualquier ley posterior, se aplicará aquella cuyas disposiciones sean favorables al reo, aun cuando haya recaído sentencia firme y aquel se halle cumpliendo su condena”. Lo que se busca entonces no es beneficiar al delincuente, sino que este es un derecho humano y por lo tanto es conveniente que no sea violado el mismo, como garantía individual de la persona.

2.4. La ley penal en el espacio

Afirma la doctrina que. “La validez espacial de la ley penal, se refiere a que normalmente, la función represiva del Estado se lleva a cabo dentro de su propio territorio; en esa forma los límites de este son también los del imperio de sus reglas jurídicas”.¹⁴

¹⁴ Villela Rosas, Luis Enrique. **La incompetencia de los jueces de paz penal**. Pág. 11.



Implica que la ley penal solo puede aplicarse, por regla general, a actos ocurridos dentro del territorio de la República de Guatemala, esto es la territorialidad de la ley penal, el cual se encuentra regulado en el Artículo 4 del Código Penal, el que preceptúa: “Este Código se aplicara a toda persona que cometa delito o falta en el territorio de la República o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción.”

Sin embargo, existe la excepción, pues en algunos casos se aplica la ley penal a actos ocurridos fuera del territorio guatemalteco a lo que se le conoce con el nombre de extraterritorialidad de la ley penal. La doctrina se ha pronunciado al respecto y ha dejado establecidos algunos principios que pueden resolver el conflicto tales como: el de nacionalidad, el cual establece que la ley penal se aplica a todos los delitos cometidos por sus ciudadanos en cualquier lugar, se encuentra regulado en el Artículo 5 numeral 4) del Código Penal. El principio de justicia internacional que establece se aplica la extraterritorialidad cuando el delito se ha cometido en el extranjero contra la seguridad del Estado, al tenor de lo que establece el Artículo 5 numeral 5) del Código Penal.

2.5. La interpretación de la ley penal

La interpretación quiere decir según Guillermo Cabanellas en su Diccionario jurídico como: “La declaración fundada de la letra y del espíritu de las normas legales, para conocer su verdadero sentido y determinar su alcance o eficacia general o en un caso particular”.



Se comparte la opinión del citado autor, en virtud que interpretar la ley es efectivamente, aclarar el sentido de la misma, para ello es necesario saber cuáles son las razones que tuvo el legislador para regular los preceptos del derecho objetivo, ya que las normas deben analizarse a fondo para poder aplicarse de forma eficiente.

Primero se crean las normas jurídicas, luego se interpretan y por último, se aplican, así lo regula el Artículo 1 de la Ley del Organismo Judicial: “Los preceptos fundamentales de esta ley son las normas generales de aplicación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico guatemalteco.”

Cada vez que se hace énfasis en la interpretación, es necesario hablar del espíritu de la ley será la resulta de la buena o mala lógica de un juez, dependería de las violencia de sus pasiones, de la flaqueza del que sufre, de las relaciones que tuviese con el ofendido y de todas aquellas pequeñas fuerzas que cambian las apariencias de los objetos en el ánimo fluctuante de los hombres.

Se ha visto los mismos delitos diversamente castigados por los mismos tribunales en diversos tiempos, por no haber consultado la constante y fija voz de la ley sino la errante inestabilidad de las interpretaciones. Pero un código fijo de leyes que se deban observar al pie de la letra no deja más facultad al juez que la de examinar y juzgar en las acciones de los ciudadanos si son o no conformes con la ley escrita. De manera que las leyes deben interpretarse para que haya dudas sobre su contenido y esto contribuirá a una mejor aplicación de las mismas, lo cual denota una tarea profunda de los órganos jurisdiccionales.



CAPÍTULO III

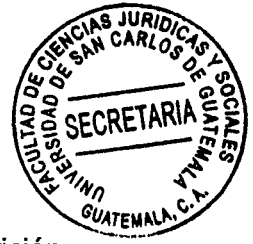
3. El delito y la teoría general

El delito nace a la vida jurídica como consecuencia de la infracción que comete una persona al hacer caso omiso a una norma jurídica que es establecida por el Estado quien impone esa conducta transgresora una pena haciendo uso del poder impero del cual está investido, por el mismo poder que posee. Es decir, que el Estado tiene el legítimo derecho de castigar con una pena o bien con una medida de seguridad que ya se encuentra establecida previamente en la ley penal.

3.1. Antecedentes

La historia de la teoría general del delito es relativamente nueva, pues data de principios del Siglo XX, por lo que es importante analizar algunos antecedentes de relevancia como los siguientes: “Un primer momento sitúa a Beling como el principal fundador de una primera sistemática de la teoría del delito, que en 1906, establecía la relación de la acción como acto natural del hombre; esta concepción es biológica, como consecuencia del auge que toman los estudios psíquicos en particular del delincuente. Sin embargo, para finales de la Primera Guerra Mundial se inicia un proceso que concluye Mezger para 1929, que establece que si bien la acción es el elemento más importante de la teoría del delito”.¹⁵

¹⁵ De León Solórzano, Luis Gustavo. **Sanciones especiales de los delitos de tendencia en la legislación guatemalteca.** Pág. 12.



Tanto Beling como Mezger son dos penalistas que han discutido respecto a la aparición de la teoría del delito, pero el primero toma en cuenta al sujeto como actor del delito, donde ve como natural o normal que el sujeto cometa delitos, pero el segundo, ya toma en cuenta la acción del sujeto, donde la intención cobra sentido.

También es importante hacer referencia a la concepción etimológica del delito, toda vez que este proviene del latín *delictum*, expresión que indica un acto antijurídico doloso castigado con una pena. En general, se dice que es culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa, cumplimiento el presupuesto contenido en la ley penal, que el delincuente no viola, sino observa la ley penal.

3.2. Definición

En lo que respecta a la teoría del delito, la doctrina afirma lo siguiente: “La teoría del delito se constituye en una garantía para el procesado, en la medida que permite el dictado de una resolución justa. De esta manera, obliga al operador jurídico a tener un claro manejo de los diversos aspectos que la conforman”.¹⁶

Se comparte la opinión del referido autor, ya que hace énfasis de forma taxativa en la importancia de la teoría general del delito, puesto que la misma establece de forma concreta cuáles los elementos que deben concurrir para que se pueda hablar del delito y por eso es una garantía para el procesado, puesto que los tribunales de sentencia penal

¹⁶ González Castro, José Arnoldo. *Teoría del delito*. Pág. 75.

deben tener presentes los elementos para atribuirle responsabilidad penal al acusado o absolverlo.

3.3. Elementos positivos

La doctrina generalmente aceptada establece que los elementos positivos del delito son los siguientes:

- Acción o conducta humana
- Tipicidad
- Antijuridicidad
- Culpabilidad
- Imputabilidad
- Punibilidad

Existe unanimidad de criterios en la doctrina en cuanto a cuáles son los elementos positivos del delito, con alguna discrepancia en algunos, sin embargo, se analiza el criterio más aceptado a continuación:

a) Conducta humana

La doctrina define la acción o conducta humana como: "Una actividad o inactividad voluntaria que está compuesta por dos elementos: elemento psíquico. Se presenta cuando el sujeto activo ha querido mentalmente hacer u omitir algo, esto es elemento

físico. Consiste en hacer u omitir algo; en el caso de la omisión debe ser respecto a una conducta obligatoria”.¹⁷

El autor citado menciona diversas modalidades de este elemento del delito, la acción propiamente dicha, que puede ser positiva y la negativa denominada la omisión. Esta última es otra modalidad de la acción, ya que el sujeto deja de hacer lo que le ordena la norma jurídica, el ejemplo más claro de esto lo constituye la omisión de auxilio, ya que la consumación del delito se da ante la inacción del sujeto pudiendo realizarlo, de modo que este es el presupuesto indispensable.

La doctrina hace alusión a dos teorías generalmente aceptadas que explican este elemento que son: el causalismo y el finalismo. La doctrina explica que: “Para el causalismo lo importante es que el sujeto haya actuado voluntariamente no importa el resultado final.”¹⁸

El citado autor le da importancia a la voluntad del sujeto, por ejemplo, disparar contra otra persona, existe acción cuando el sujeto quiso voluntariamente hacerlo, teoría que a criterio personal, no es del todo acertada porque existen delitos sin dolo. La relación de causalidad es de suma importancia dentro de la teoría del delito, entendiéndose por tal, la relación entre la acción y el resultado. Esta relación también contiene tres teorías que se explican a continuación: La primera, es la equivalencia de las condiciones, la cual hace referencia a que todas las causas son causa del resultado.

¹⁷ Calderón Martínez, Alfredo. **Teoría del delito y juicio oral**. Pág. 8.

¹⁸ Muñoz Conde, Francisco. **Teoría general del delito**. Pág. 10.



b) Tipicidad

En este caso es importante hacer referencia al tipo y la tipicidad, pues la doctrina afirma: “El tipo y la tipicidad son totalmente diferentes; el primero es solo la descripción de la conducta o hecho delictivo, y la tipicidad es la adecuación exacta de una conducta o un hecho con el tipo descrito en la ley”.¹⁹

Este elemento se refiere a que debe existir un precepto legal que contemple la posibilidad de sancionar a una persona, a todas estas conductas reguladas en el Código Penal y en las leyes penales especiales que están prohibidas y que imponen una pena se les denomina tipos penales.

Lo que el citado autor quiere decir es que el derecho penal selecciona comportamientos, los valora y luego de toda esa gama de acciones escoge las de mayor relevancia y las que más merecen protección y describe un comportamiento prohibido, siempre acompañado de una sanción y es así como surgen los tipos penales y se regulan en la ley sustantiva penal.

Una vez realizado lo anterior, sirven como una garantía, para los comportamientos subsumidos dentro del tipo puedan ser considerados como tales, además sirven de motivación para la sociedad porque sirven de advertencia de lo que puede ocurrir si su conducta es contraria a la ley penal.

¹⁹ Fix Fierro, Héctor. **Teoría del delito y juicio oral**. Pág. 14.



c) Antijuridicidad

El prefijo anti quiere decir contrario y al aplicarse al derecho penal, significa contrario a derecho o al ordenamiento jurídico, lo cual es congruente con la postura de la doctrina: “La contradicción entre la acción típica realizada y lo exigido por el Derecho”.²⁰

Se comparte la opinión del citado autor, ya que con la afirmación que una norma es antijurídica, se da a entender que existe una contradicción entre la conducta del sujeto y la norma penal, porque hay que recordar que el derecho regula el comportamiento de las personas en la sociedad, para lo cual se emiten normas jurídicas de observancia obligatoria y ese actuar debe ser enmarcado dentro de las mismas.

d) Culpabilidad

Se define como: “Una categoría cuya función consiste, precisamente, en acoger aquellos elementos referidos al autor del delito que, sin pertenecer al tipo ni a la antijuridicidad, son también necesarios para la imposición de una pena”.²¹

Se puede establecer que al hablar de culpabilidad la mayoría de penalistas parten de la idea que haya reproche, es decir que el sujeto pudo entender lo antijurídico y que su ámbito de autodeterminación ha tenido amplitud. Después de este análisis es conviene ahora resaltar ahora los elementos que integran la culpabilidad que son: los subjetivos,

²⁰ Rodríguez Mesa, María José. **Estructura y categorías del delito**. Pág. 40.

²¹ *Ibíd.* Pág. 52.



entre los que se encuentra la acción, la tipicidad y la antijuridicidad; y los objetivos, entre los que se encuentra el dolo, la culpa y la preterintencionalidad.

El primer elemento de la culpabilidad es el dolo, el cual se encuentra regulado en el artículo 11 del Código Penal el cual preceptúa: “el delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto.”

De la transcripción del citado Artículo se puede inferir que hay dos supuestos: cuando el resultado ha sido previsto es el primero, a esto es lo que se le conoce con el nombre de dolo directo que significa realizar la acción para producir el daño. También está el dolo eventual, cuando el autor no persigue el resultado, pero sabe que como producto de su acción puede producir el resultado. Respecto la culpa, se encuentra regulada en el Artículo 12 del Código Penal el cual preceptúa: “El delito es culposo cuando con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia”.

Como ejemplo de la culpabilidad se puede mencionar el reglamento de tránsito, pues si un conductor se pasa un semáforo en rojo y causa un daño, esta persona es responsable del mismo aunque no tenga la intención. La característica principal de la culpa es, la ausencia de dolo, por actuar sin debida diligencia se produce un resultado dañoso.

La preterintencionalidad, consiste en que el resultado de una conducta delictiva es mucho más grave que el que perseguía el sujeto activo. La conclusión a la que llega el profesor

Muñoz Conde es que desvalor de acción, desvalor de resultado y reprochabilidad son los tres pilares fundamentales en los que descansa el concepto material del delito en el derecho penal positivo. Estos tres pilares son los que convierten una conducta humana en merecedora de pena y por consiguiente a través de su tipificación en la ley en delito.

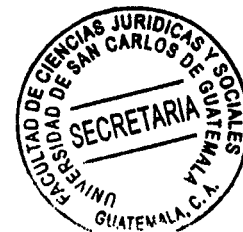
e) Imputabilidad

Este elemento determina la responsabilidad penal, ya que debe haber un sujeto a quien se le atribuya la comisión de un delito. Las normas penales que rigen la conducta de los miembros de toda sociedad, con el objetivo de garantizarle a la sociedad la seguridad y la tranquilidad de sus ciudadanos, como afirma la doctrina: “La capacidad de conducirse socialmente o bien la facultad de determinación normal y que ella supone que la psiquis del autor disponga de la riqueza necesaria de representaciones se produzca normalmente y con la velocidad normal.”²²

Lo afirmado por el autor citado quiere decir que al referirse a este elemento del delito generalmente se asocia con la capacidad, esta es una capacidad de autodeterminación para actuar conforme a su sentido.

De lo anteriormente expuesto se puede inferir que para que se le pueda imputar a alguien la comisión de un delito es necesario que tenga capacidad de conocimiento y de valoración del deber de responsabilidad de la norma penal, es decir, que el sujeto pasivo

²² García Ramírez, Sergio. **Derecho penal**. Pág. 14.



esté consciente, que sepa lo que hace, por esta razón es que los inimputables y los están bajo la influencia de drogas o estupefacientes no son responsables porque no conocen el deber de determinación.

f) Punibilidad

Cuando toda acción típica, antijurídica, culpable sea imputable a una persona, se le debe sancionada por la ley con una pena o medida de seguridad. Es decir, el fundamento de este elemento es para aplicar o excluir la imposición de la pena.

Es indispensable explicar las condiciones objetivas de punibilidad, las cuales hacen referencia a que debe existir un presupuesto para que se pueda imponer la respectiva pena. También es importante destacar lo que son las excusas absolutorias, pues son causas ligadas a la persona del autor. Es decir, que la pena puede ser excluida en algunos casos en que la ley ha considerado conveniente no imponerla a pesar que se da una acción típica antijurídica culpable. Ejemplo de esto es la exención de responsabilidad en delitos del patrimonio, ya que el ordenamiento jurídico guatemalteco valora más la familia que la acción ilícita entre ellos cuando se trate de delitos patrimoniales.

La mayoría de estudiosos del derecho penal afirman que los elementos de la teoría general del delito se dividen en dos grandes grupos: positivos y negativos; aunque, a criterio personal, esta afirmación no es tan precisa, ya que existen otros elementos como los subjetivos, los objetivos y los accidentales. Para una mejor comprensión del tema, en el siguiente cuadro se analiza los elementos positivos y negativos.



3.4. Elementos negativos

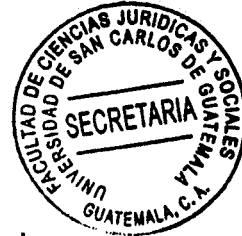
Se debe de estudiar la estructura del delito como acto ilícito del derecho penal, es decir, una regulación especial de conductas lícitas en función de la pena, y su objeto es seleccionar entre las conductas ilícitas previstas por el ordenamiento jurídico aquellas que son merecedoras de penas. Sin embargo, con los elementos negativos del delito, sucede lo contrario que con los positivos, ya que estos tienden a desvirtuar que el sujeto activo haya encuadrado la conducta en el tipo. Los elementos negativos son:

- Ausencia de acción
- Ausencia de tipo o atipicidad
- Causas de justificación
- Causas de inculpabilidad
- Causas de inimputabilidad
- Condiciones objetivas de punibilidad y excusas absolutorias

a) Ausencia de acción o conducta humana

“Puede provenir de la falta de la exigida referencia a las condiciones del sujeto activo, del sujeto pasivo, del objeto, del tiempo o lugar y del medio especialmente previsto, así como de la ausencia de la conducta de los elementos subjetivos del injusto y hasta de los elementos normativos que de manera taxativa ha incluido la ley en la descripción típica”.²³

²³ Calderón. **Op Cit.** Pág. 18.



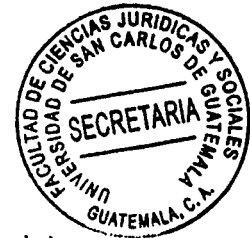
Es un elemento negativo del delito consistente la falta de una manifestación de la conducta humana consciente o inconsciente positiva o negativa que cause una modificación en el mundo exterior. La mayoría de autores concuerdan que en la ausencia de acción deben darse tres elementos: fuerza física irresistible, movimiento reflejo y estados de inconciencia.

El autor citado es certero en su afirmación, ya que, si bien es cierto, toma este elemento del delito es una causa de inculpabilidad, también lo es que al derecho penal no le interesan circunstancias externas a la voluntad de la persona, ya que el qué hacer del sujeto es preponderante para responsabilizarlo, es el caso de los movimientos reflejos o los estados de inconciencia, en los cuales la persona no controla sus actos, entonces, no se puede deducir responsabilidad.

b) Atipicidad

Si la tipicidad es encuadrar la conducta humana en el tipo penal, la atipicidad es exactamente lo contrario y la doctrina afirma lo siguiente: "La tipicidad específicamente considerada puede provenir de la falta de la exigencia referencia a condiciones del sujeto activo, del sujeto pasivo, del objeto, del tiempo o lugar y del medio específicamente previsto, así como de la ausencia en la conducta de los elementos subjetivos del injusto y hasta de los elementos normativos que de manera taxativa ha incluido la ley en la descripción típica".²⁴

²⁴ Fix. **Op. Cit.** Pág. 18.



Es un elemento consiste en la no adecuación de la conducta al tipo penal, por la cual da lugar a la no existencia del delito. Este elemento se da, cuando la conducta humana que se realiza no encuadra en el tipo penal, no hay dolo ni culpa. Es aquí donde juega un papel preponderante el principio de legalidad regulado en el Código Penal y la prohibición de analogía, ya que el juzgador no puede buscar el encuadre de la conducta en un tipo que se parezca, sino que, a contrario sensu, deben estar previamente establecidas en la ley penal.

c) Ausencia de antijuridicidad

El sustento de este elemento negativo del delito se encuentra en: “La preponderancia del interés, ya sea porque es de mayor interés jurídico-social, como en el caso del que triunfa en la legítima defensa o el que actúa para ejecutar un derecho o cumplir un deber, o porque es superior el bien jurídico salvaguardado, como en el estado de necesidad y en los casos de justificación supra legal”.²⁵

Estas son las causas de justificación que establece el Código Penal y son elementos negativos del delito que consideran que aunque se cometió una acción típica, no es contraria al ordenamiento jurídico, convirtiendo un hecho ilícito en lícito lo que tienen estas causas es que justifican el actuar del sujeto activo, ya que el orden jurídico penal considera que no debe ser sancionado pues no se dan los elementos para ser considerado responsable.

²⁵ Aguilar López, Miguel Ángel. **Causas de justificación**. Pág. 74.

d) Causas de inculpabilidad

Estos elementos destruyen el dolo o la culpa, ya que el sujeto actúa sin intención de causar daño, pero tampoco se le puede atribuir culpa porque no reúne los elementos necesarios para ello. Según el Código Penal, son las siguientes: miedo invencible; fuerza exterior, error, obediencia debida; y omisión justificada, las cuales se explican a continuación:

- Miedo invencible

El miedo invencible refiere que el sujeto ejecuta un hecho impulsado por un miedo de un daño igual o mayor, cierto o inminente, según las circunstancias. Aquí juega la coacción o amenaza producida hacia el sujeto activo o un tercero para que realice un acto típicamente antijurídico. En ambas debe existir temor o miedo y esto es lógico, ya que una persona en estas circunstancias, debe acatar las órdenes de su agresor así sea este ilegal.

- Fuerza exterior

En cuanto a la fuerza exterior, se trata de una violencia física -o vis mayor o vis absoluta, es la fuerza con el cual se obliga materialmente a una persona para que realice un acto antijurídico. La voluntad del que actúa no participa en la acción; se da en delitos de omisión mayormente. De manera que si se comete el delito está exento de responsabilidad penal.



- **Error**

Respecto al error, se entiende como una representación equívoca de una cosa cierta. Es necesario diferenciar el error de la ignorancia; en el primero, hay un conocimiento falso; en la segunda, no hay conocimiento, es la falta de correspondencia entre lo que existe en la mente y lo que es en el mundo exterior, es una concepción equivocada de la realidad, al tenor de lo que establece el Artículo 25, numeral tercero del Código Penal.

- **Obediencia debida**

La obediencia debida consistente en ejecutar el hecho proveniente de una relación jerárquica entre el que ordena y ejecuta, dictada dentro del ámbito de sus atribuciones de quien la emite y revestida de las formalidades legales. Esta causa tiene su asidero en el Artículo 156 de la Constitución política de la República de Guatemala para determinar el tipo de responsabilidad de los funcionarios públicos.

Y por último, la omisión justificada, se refiere a que una persona incurre en alguna omisión hallándose impedido de actuar. Esta causa es un tanto subjetiva, ya que el impedimento para actuar puede variar según la persona.

e) Causas de inimputabilidad

Se refieren a los menores de edad y los que padecen de trastorno mental transitorio. Respecto a la minoría de edad, sólo son imputables los que oscilan entre 13 a 17 años,



mediante el procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal. El trastorno mental transitorio debe darse en el momento de la comisión del delito, pero como aspecto relevante, lo cual se considera acertado el espíritu del Código Penal, es que no sea buscado de propósito, porque si se da este presupuesto, se considera una agravante para el sujeto activo del delito.

f) Otras eximentes de responsabilidad penal

Son dos los casos que generalmente tienen relevancia: el caso fortuito y las excusas absolutorias. Cabe mencionar que a estas eximentes son el elemento contrario a las condiciones objetivas de punibilidad.

Aquí se trae a colación el Artículo 281 del Código Penal, el cual preceptúa: “Los delitos de hurto, robo, estafa, en su caso apropiación irregular, se tendrán por consumados en el momento en que el delincuente tenga el bien bajo su control, después de haber realizado la aprehensión y el desplazamiento respectivos, aun cuando lo abandonare o lo desapoderen de él”.

La norma citada es importante traerla a colación, ya que de forma concreta establece la forma en que se puede eximir de responsabilidad penal a una persona cuando cometen delitos contra el patrimonio, pero no sucede de la misma forma en todos los tipos penales, ya que el ordenamiento jurídico penal fue bastante claro en cuando a qué conductas pueden destruir el delito y una de ellas es la comisión de delitos entre parientes dentro de los grados de ley pero contra el patrimonio.



El caso fortuito, se refiere a un acontecimiento humano dañoso, involuntario e imprevisible que no pudo ser previsto o que aun previéndolo, era imposible evitar. Está regulada en el artículo 22 del Código Penal, el cual preceptúa: “No incurre en responsabilidad penal, quien con ocasión de acciones u omisiones lícitas, poniendo en ellas la debida diligencia, produzca un resultado dañoso por mero accidente”.

Se hace mención también de las excusas absolutorias, que son verdaderos delitos sin pena, porque a pesar de que existe una conducta humana, típica, antijurídica, culpable y punible a un sujeto responsable, esta no se castiga atendiendo a cuestiones de política criminal que se ha trazado el estado en atención a conservar íntegros e indivisibles ciertos valores dentro de una sociedad, de tal forma que cuando habiendo cometido el delito aparece un excusa absoluta, libera de responsabilidad penal al sujeto activo.



CAPÍTULO IV

4. Establecer el delito de extorsión como un delito de acción pública

El Artículo 24 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, clasifica la acción penal en: acción pública, acción pública dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal y acción privada, siendo en la segunda, donde se encuadra al tipo penal de extorsión, por lo que es oportuno previamente, hacer referencia al régimen de la acción, luego el delito de extorsión y finalmente, una propuesta de reforma para cambiar de régimen a la extorsión y lograr una adecuada persecución penal.

4.1. La acción penal

La acción penal no es más que una especie de la acción procesal, entendida como el poder jurídico que una persona tiene de realizar una petición ante los órganos jurisdiccionales; por medio de la acción se pone de manifiesto el derecho de acudir ante los órganos jurisdiccionales para hacer valer los derechos que una persona considera han sido violentado, pues constituye un derecho establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala.

El ámbito penal no escapa al ámbito genérico de la acción procesal, pues la víctima de un delito solicita una petición al órgano jurisdiccional del ramo penal, lo que cambia es la sanción impuesta por el tribunal. La doctrina define la acción penal como: "El poder de



hacer valer los requerimientos y solicitudes ante el órgano jurisdiccional competente, para decidir una pretensión penal”.²⁶

Debe tomarse en cuenta que la misma ha surgido con el objetivo de hacer valer una pretensión y en materia penal esa pretensión es lo que se le denomina la persecución penal, a continuación se desarrolla lo referente a este tema. Se puede decir que la actuación de la autoridad lleva implícita la violación a un derecho inherente y esto es porque si el órgano no actúa en base a derecho, la resolución sería arbitraria y ello conlleva a interponer otras acciones como la garantía constitucional de amparo, para que no se le violenten los derechos o las garantías constitucionales que desarrollan las leyes.

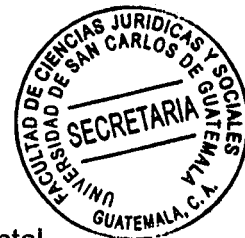
4.1.1. Delitos de acción pública

La doctrina afirma que esta clase de acción se basa en: “La actividad pública fundamental del Estado para poder sancionar los hechos delictivos. Fundamentalmente la acción penal es un poder concedido por el Estado, por medio de un mandato constitucional, y con ella (con la acción) se da inicio al proceso penal”.²⁷

La afirmación del citado autor demuestra que la acción penal pública posee esa denominación porque el Estado es quien pone en movimiento los órganos jurisdiccionales del ramo penal, donde hace uso del *ius puniendi*, de manera que no necesita de una

²⁶ Poroj Subbuyuj, Oscar Alfredo. **El proceso penal guatemalteco**. Pág. 59.

²⁷ Franco Loor, Eduardo. **Importancia de la acción pena pública en el derecho procesal penal**. Pág. 105.



persona que interponga denuncia, sino que el poder imperio juega un papel fundamental en este caso.

Se encuentra regulada en el Artículo 24 Bis del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, el cual en su parte conducente preceptúa: “Acción Pública. Serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público, en representación de la sociedad, todos los delitos de acción pública”.

Los delitos de acción pública se derivan del principio de oficiosidad que consiste en que el ejercicio de la acción penal debe darse siempre a un órgano del Estado, dicho órgano es el Ministerio Público, ya que es el encargado de ejercer la persecución penal por mandato constitucional como por la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala.

Al respecto, el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala que preceptúa: “El ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país”.

La citada norma es el asidero de la función principal del Ministerio Público, la cual se desarrolla en la normativa ordinaria que lo rige como la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala. Cabe resaltar que el Código Procesal Penal no hace una enumeración expresa de cuáles son los delitos de acción pública, pues para determinar los mismos, se establece que todos los delitos que

no estén expresamente establecidos en el régimen de acción pública dependiente de instancia particular ni en los de acción privada, serán de acción pública.

Estos delitos poseen la particularidad que no existe una lista detallada de cuáles son, pero es porque el legislador consideró que realizar una lista de los mismos es limitativo, ya que por lo regular son delitos de impacto social en los que el Estado debe intervenir aunque no medie denuncia de la víctima.

4.1.2. Delitos de acción pública dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal

Estos delitos se subdividen en dos clases: en primer lugar, los que dependen de instancia particular, es decir, que las víctimas o agraviados deben instar al Ministerio Público para que inicie la persecución penal, ya que al ocurrir tal cuestión, debe llevar a cabo la investigación y persecución penal, lo cual permite que el caso trascienda todas las etapas del proceso penal, pues también se pone en movimiento al órgano jurisdiccional para iniciar dicha persecución y sustanciar el proceso penal.

En segundo lugar, están los delitos que requieran autorización estatal, es decir que el Estado debe autorizar la persecución de estos los mismos, lo cual es condición *sine qua non*, como el caso del antejuicio, porque se necesita solicitar el retiro de la inmunidad para accionar. A diferencia de la acción pública, ésta sí establece expresamente los delitos perseguibles mediante este régimen, según lo regulado en el Artículo 24 Ter del Código Procesal Penal pueden ser:



- 1) "Lesiones leves o culposas y contagio venéreo;
- 2) Amenazas, allanamiento de morada;
- 3) Hurto, alzamiento de bienes y defraudación en consumo, cuando su valor no exceda diez veces el salario mínimo más bajo para el campo al momento de la comisión del delito;
- 4) Estafa que no sea mediante cheque sin provisión de fondos...;
- 5) Apropiación y retención indebida;
- 6) Los delitos contra la libertad de culto y el sentimiento religioso;
- 7) Alteración de linderos;
- 8) Usura y negociaciones usurarias."

De lo anteriormente relacionado, siendo que son delitos de acción pública dependiente de instancia particular, a pesar que se debe instar o accionar por el agraviado ante la autoridad competente, en ciertos delitos, al darse la flagrancia se proceda a la detención de la persona presunta responsable, como el caso del delito de hurto, allanamiento de morada, lesiones leves, lesiones culposas en hechos de tránsito por lo regular; y en los otros delitos es necesario una investigación previa, por parte del Ministerio Público como podría ser el delito de alzamiento de bienes, apropiación y retención indebida, alteración de linderos, entre otros.

En estos delitos debe mediar la denuncia de la víctima, pero de ahí, el Ministerio Público está en la obligación de investigar y solo podrá desestimar si no hay elementos suficientes para continuar la investigación, ya que un proceso penal sin medios de prueba indispensables no tiene sustento.



Respecto a la acción que requiera autorización estatal la doctrina establece que: “La potestad que se ha reservado el Estado, de autorizar si se inicia la persecución penal o en contra de un funcionario público por gozar del derecho de antejucio.”²⁸

Significa entonces que cuando un funcionario que goza del derecho de antejucio según la ley de la materia, encuadra la conducta humana en algún tipo penal regulado en el Código Penal o en alguna ley especial, se le debe seguir un procedimiento para establecer si hay o no lugar a formación de causa, es decir si puede iniciarse la persecución penal contra él. Si la misma se inicia sin seguir el procedimiento, entonces se puede interponer un obstáculo a la persecución penal que consiste en una excepción de falta de acción.

4.1.3. Delitos de acción privada

Estos delitos constituyen el tercer régimen de la acción penal y son de índole privada, al respecto, la doctrina define los delitos de acción privada como: “Aquellos que solo pueden ser perseguidos si el propio ofendido o su representante denuncia el hecho ante el Juez Penal directamente. En consecuencia, el Ministerio Público no participa en dicha persecución penal. Aunque sean conocidos por otras personas o por el mismo Ministerio Público, no se abrirá un procedimiento para castigar al imputado si el ofendido no lo denuncia”.²⁹

²⁸ Poroj, **Op. Cit.** Pág. 59.

²⁹ Centro de Información Jurídica. **Delitos de acción privada.** Pág. 6.



Lo que da a entender el referido autor es que en los delitos de acción privada solo pueden perseguirse por la víctima, pues el legislador considera que no son de tanta gravedad como para perseguirse de oficio por el Ministerio Públicos, sino que son delitos menos graves que pueden dilucidarse de forma más rápida y no causar tanto desgaste para los órganos jurisdiccionales.

En estos delitos no interviene el Ministerio Público, pues existe la figura del querellante exclusivo quien tiene que plantear la acción penal, lo cual se materializa mediante la querrela para que se dé la persecución penal, la cual se va llevar a cabo mediante un procedimiento específico denominado juicio por delito de acción privada regulado del Artículo 474 al 483 del Código Procesal Penal.

Lo que equivale a que el querellante exclusivo, por disposición legal, se le delegan funciones que le corresponderían al Ministerio Público como el de acusar, salvo la necesidad de realizar una investigación sumaria, y para el efecto se necesita que el Tribunal de Sentencia, ordene al Ministerio Público realizar dicha investigación.

De conformidad con el Artículo 24 Quater del Código Procesal Penal, los delitos de acción privada son los siguientes:

- 1) Los relativos al honor.
- 2) Daños.
- 3) Violación y revelación de secretos.
- 4) Estafa mediante cheque.

Significa entonces que para poder iniciar la persecución penal en estos delitos solamente se puede mediante una querrela ante un tribunal de sentencia de conformidad con el Artículo 302 del Código Procesal Penal.

4.2. El tipo penal de extorsión

La doctrina define la extorsión como: “Acto realizado con la intención de obligar o inducir a otro, aun de forma implícita, a hacer, tolerar u omitir un acto o negocio jurídico de carácter patrimonial, profesional o económico, independientemente del monto, con el propósito de provecho, utilidad, beneficio o ventaja para sí o para un tercero”.³⁰

La definición anterior tiene como punto toral el sometimiento de la voluntad del sujeto pasivo a lo que indique el agresor a cambio de no causar daño en su persona, en sus parientes o en sus bienes; pero el aspecto económico es pieza fundamental, ya que la exigencia del dinero es parte elemental de este delito.

También puede definirse como según Claudia Llano: “Constreñimiento que se hace a una persona con el fin de hacer, tolerar u omitir alguna cosa para obtener provecho ilícito o cualquier utilidad ilícita o beneficio ilícito, para sí o para un tercero. Es un delito que afecta la libertad tanto como la propiedad y la integridad física. Se debe considerar como una de las múltiples formas de coaccionar la libertad individual. Tiende a presentar permanencia en el tiempo y puede adoptar forma esporádica, intermitente o continua”.

³⁰ Goicoechea, Maitane. **La extorsión, un estudio desde la fenomenología y la psicopatología**. Pág. 4.



Este autor, al igual que el anterior, también pone de manifiesto el sometimiento de la voluntad del sujeto pasivo a las indicaciones u órdenes del sujeto activo, quien amenaza con causar daño a él o un tercero, de modo que la libertad se ve constreñida, pero también se menoscaba el patrimonio; el autor también hace énfasis en la permanencia, ya que se considera un delito que puede perdurar por períodos prolongados.

Con lo expuesto, se puede deducir que la extorsión es un delito que consiste en obligar a una persona, a través de la utilización de violencia o intimidación a realizar, u omitir un acto jurídico o negocio jurídico con ánimo de lucro y con la intención de producir un perjuicio de carácter patrimonial o bien del sujeto pasivo. Se produce el delito de extorsión cuando alguien coacciona a otra persona a realizar un acto contraria a su voluntad con el fin de obtener algún beneficio normalmente de tipo lucrativo.

4.2.1. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica sirve para conocer los diversos criterios o posturas de la doctrina con relación al tipo penal de extorsión; en este orden de ideas, existen diversas posturas: “Consiste en que el sujeto activo tiene ánimo de lucro lesionando el bien jurídico patrimonial del sujeto pasivo, a través de la intimidación. Además, es una figura que se encuentra entre los delitos de daño patrimonial porque lleva el fin de beneficiarse de esa acción delictiva de manera ilegítima, también se considera como un delito complejo, por ser independiente, y porque posee sus propias características, aunque para producir el resultado deba incorporar los delitos de amenazas y coacción. Por su complejidad, se considera que es un delito pluriofensivo, porque no solamente ataca el bien jurídico



patrimonial sino que, también el bien jurídico de la autonomía personal de la víctima, porque mediante la amenaza y coacción constriñe la voluntad del sujeto pasivo”.³¹

El delito de extorsión sí se puede considerar como pluriofensivo, ya que son diversos bienes jurídicos tutelados los que se ponen en peligro, pues al amenazar a una persona, es la libertad la que se restringe; al exigir una cantidad de dinero, es el patrimonio el que sufre detrimento, pero mientras se llevan a cabo estos actos, está en riesgo la vida e integridad de las personas, siendo estos los bienes jurídicos más relevantes que protege la Constitución Política de la República de Guatemala y los que se ponen en riesgo al consumarse este delito.

4.2.2. Elementos objetivos

Los elementos objetivos se refieren a los supuestos jurídicos establecidos en el tipo penal, pero es indispensable analizar el aspecto doctrinario: “El delito de extorsión tiene una motivación generalmente económica, pero también es una forma de ejercer control sobre un territorio”.³²

Uno de los elementos materiales u objetivos en la extorsión requiere de la existencia de ánimos de lucro por parte del sujeto. La ventaja patrimonial se puede exigir para una tercera persona aunque esta no tenga ningún conocimiento; además puede afectar bien

³¹ García Cámara, José Fernando. **Análisis social y jurídico sobre la problemática de las extorsiones que sufre la población.** Pág. 5.

³² Espinosa, Evelyn. **Extorsiones en Guatemala.** Pág. 1.



al patrimonio del sujeto pasivo bien al de un tercero. Este delito es más extenso que en el de hurto o robo, porque no solo involucra la ventaja patrimonial si no que, además, esta debe derivarse de la lesión a la libertad del sujeto pasivo.

Otro elemento material u objetivo es el uso de la violencia o intimidación que ejerce el sujeto activo, siendo los medios típicos por los cuales se pueden realizar la conducta.

- Que se obligue el sujeto pasivo a actuar de una manera no querida por el: el sujeto pasivo no realizaría si no fuera por la violencia o intimidación.
- Consumación: cuando el sujeto pasivo realice la acción. No se requiere que se tenga disposición patrimonial efectiva, poniéndose la nota no en la lesión patrimonial si no la de la libertad.
- Realización u omisión de un acto o negocio jurídico: debe de ser un negocio de carácter patrimonial, pudiendo ser tanto de bienes muebles como inmuebles y derechos.

Otro elemento es que en la extorsión se aplica el principio de absorción, según el cual, el delito mayor absorbe al menor, y esto se debe a que los supuestos jurídicos dan opción a cometer delitos como la coacción o amenazas, pero estos quedan subsumidos dentro del tipo penal de extorsión.

Por otra parte, al cometer el delito de extorsión, puede darse en concurso con otros delitos como lesiones, detección, ilegal, agresiones sexuales, pues si se da la muerte de una persona, que fue previamente anunciada por el agresor cuando exigía la cantidad de dinero, el asesinato absorbe a la extorsión.



4.2.3. Elementos subjetivos

“La intimidación constituye un fenómeno psicológico que tiene lugar al atemorizar a alguien con la producción de un mal. En estos casos, la voluntad queda afectada y condicionada por el temor a sufrir el mal con que se amenaza”.³³

Genéricamente la intimidación es el acto de hacer que los otros hagan lo que uno quiere a través del miedo, pues el elemento fundamental es en este caso, causar el temor ante un posible mal anunciado por una persona, ya que en el caso de la extorsión, la víctima se queda con la incertidumbre que el agresor cumplirá su amenaza en cualquier momento.

La intimidación constituye el acto de hacer que los otros hagan lo que uno quiere a través del miedo. La intimidación es una conducta consecuencia de la competitividad normal de instar al dominio internacional generalmente visto en animales, pero que en humanos es modulado por la interacción social.

Como muchas otras conductas, existe en mayor o menor medida en cada persona a través del tiempo, pero puede ser una conducta más significativa para algunos que para otros. Algunos teóricos del comportamiento a menudo han visto la intimidación en los niños como una consecuencia de ser intimidado por otros, incluyendo los padres, compañeros y hermanos.

³³ Guerra, José. *La intimidación en el derecho español*. Pág. 3.

La intimidación puede ser empleada conscientemente o inconscientemente, y un porcentaje de gente que lo emplea conscientemente puede hacerlo como resultado de tener ideas racionalizadas de apropiación, utilidad y puede manifestarse como una manera de amenaza física, miradas amenazantes, manipulación emocional, abuso verbal, humillación intencional y/o verdadero maltrato físico, pero con el máximo respeto.

El miedo o temor es un factor clave en el delito de extorsión, como afirma la doctrina: “el miedo original es el miedo a la muerte, es un temor innato y endémico que todos los seres humanos, es el nombre que damos a nuestra incertidumbre, a nuestra ignorancia con respecto a la amenaza y a lo que hay que hacer”.³⁴

El miedo o temor es una emoción caracterizada por un intenso sentimiento habitualmente desagradable, provocado por la percepción de un peligro, real o supuesto, presente o futuro; constituye una manifestación en la que el sujeto se imagina lo que podría ocurrir si no lleva a cabo lo requerido por el agresor, lo que paulatinamente va causando daño psicológico y emocional en el sujeto.

Normalmente para conseguir su propósito el extorsionador recurre a la Violencia o algún tipo de intimidación contra la persona extorsionada. Esta figura delictiva tiene un cierto parecido con otras por ejemplo, el Robo y el Chantaje. Los grupos delictivos organizados constituyen parte esencial del tipo penal de extorsión, toda vez que intervienen más de dos sujetos para su comisión.

³⁴ Antón Hurtado, Fina. **Antropología del miedo**. Pág. 269.

4.2.4. Clases de extorsión

El delito de extorsión ha permeado las distintas capas sociales de la República de Guatemala, la extorsión es la practica de obtener algo, especialmente en dinero, a través de la fuerza o las amenazas. Es una acción generalmente relacionada con el crimen organizado, ya que a medida se vuelve una actividad inusual, pasa a ser un medio de recaudación a cambio de una protección a no ser agredidos o a causar y daño irreversible lesionando la vida y la integridad de las personas, que derivado a que el estado se ausenta sentenciando drásticamente a los responsables de la comisión del delito.

Es importante hacer referencia a la regulación específica del tipo penal de extorsión, por lo cual se cita el artículo 261 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, reformado por el Artículo 25 de la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal, Decreto 17-2009 de Congreso de la República de Guatemala, el cual preceptúa: “Extorsión. Quien, para procurar un lucro injusto, para defraudarlo o exigirle cantidad de dinero alguna con violencia o bajo amenaza directa o encubierta, o por tercera persona y mediante cualquier medio de comunicación, obligue a otro a entregar dinero o bienes; igualmente cuando con violencia lo obligare a firmar, suscribir, otorgar, destruir o entregar algún documento, a contraer una obligación o a condonarla o a renunciar a algún derecho, será sancionado con prisión de seis a 12 años incommutables.”

Se puede apreciar que en el año 2009 la norma en mención fue reformada, porque antes de esa fecha, solamente consistía en obligar a alguien a firmar algún documento, pero como consecuencia de la proliferación de la delincuencia y de la exigencia de dinero a

pilotos de buses y dueños de comercios, se reguló que dicha práctica también encuadrara dentro del tipo penal, pues la modalidad actual solo se podía sancionar como coacción o amenazas, cuya penal es mínima en comparación con la consecuencia jurídica establecida a raíz de la reforma, pues al establecer una pena mínima de seis años, se garantiza que los autores de este delito no serán beneficiados con alguna medida sustitutiva, debido al impacto que ocasiona para la vida e integridad de toda persona en el territorio guatemalteco.

Como se puede apreciar, la legislación guatemalteca no establece una clasificación taxativa del delito de extorsión, por lo que es importante acudir a la doctrina como lo establece el centro nacional de atención a la extorsión para ahondar en este tema:

- j. “La directa ocurre cuando el delincuente se presenta físicamente en el establecimiento o domicilio particular, para amenazar al propietario o al personal que ahí labora.
- k. La indirecta ocurre cuando el delincuente llama utilizando el tono más agresivo e incluso vulgar que le sea posible y así, le dice a la persona que contestó el teléfono que su familia y vivienda se encuentran vigiladas”.

La extorsión directa se realiza cuando un individuo llega a su lugar de trabajo, comercio o residencia de la víctima, pide hablar con él y al estar en su presencia, le muestra una fotografía en compañía de su familia, a la actividad que se dedica tomada precisamente ese día en la mañana cuando lo despedían en la puerta de su casa.

Otra modalidad común es repartir teléfonos celulares en los comercios y posteriormente ingresa una llamada donde exigen cantidades de dinero a cambio de no atentar contra la



vida e integridad de la persona o sus parientes; por medio de mensajes escritos en papel en las viviendas o negocios, también pueden realizarse estas acciones.

La extorsión indirecta surge como presupuesto de la directa, pues en el caso de la entrega del número de teléfono, quien llama es quien amenaza y exige la cantidad de dinero en las condiciones que los delincuentes establezcan, ya sea por semana, diario o por quincena a cambio de no causar daño. El termino extorsión indirecta, es porque una tercera persona es la encargada de la negociación, lo cual implica que en este delito necesariamente debe existir asociación de personas dedicadas exclusivamente a cometer delito.

4.3. Información del Auxiliar Fiscal

Se obtuvo información del auxiliar fiscal de nombre Emilio Cuevas quien labora en la fiscalía de sección contra las extorsiones, quien manifestó que al momento que una persona interpone denuncia por delito de extorsión, la Oficina de Atención Permanente traslada el caso a un auxiliar fiscal de la fiscalía de sección contra las extorsiones, pero en esta etapa, el auxiliar fiscal encargado del caso debe citar a la víctima o agraviado para que comparezca a ampliar la declaración inicial, ya que al momento de presentarse la primera vez, suele omitir algunos datos que durante el transcurso del proceso penal serán de relevancia.



Durante el transcurso de la etapa de investigación, el fiscal debe recabar toda la información necesaria para determinar la posible participación del sindicado en el tipo penal, donde puede solicitar informes de llamadas telefónicas, citar testigos, documentarse a través de fotografías, entre otros, pero la declaración de la víctima es fundamental, incluso la víctima se niega aunque sea a través de la videoconferencia, ya que tienen temor de ser reconocidos por los delincuentes, y al no existir este interés de la víctima, el caso se termina desestimando en muchas ocasiones, y es por eso que no prosperan algunos casos.

Cuando se llegue a la etapa intermedia, ya el caso ha sido trasladado al fiscal de litigios quien comparece a la audiencia intermedia; durante la etapa del juicio, el agente fiscal debe citar a la víctima y es aquí donde los casos ya no prosperan porque los tribunales de sentencia por lo general, absuelven al acusado si la víctima no se presenta al debate a declarar, pues argumentan que ya no tiene interés en el caso.

Una de las variantes es que se busca implementar esta norma para que sea perseguible de oficio por parte de los entes investigadores, ya que es función del ente investigador como lo es el Ministerio Público en los delitos de acción pública sin necesidad de estar presente la parte agraviada sería tan simple como lo es una denuncia para que se inicie con la persecución penal y no se desestime de la acción dejando vulnerables a las víctimas ya que en las últimas décadas la delincuencia organizada ya mira la extorsión como un negocio lucrativo para ellos ya que con las intimidaciones que se realizan atemorizando provocar un mal irreparable tanto al patrimonio como a la integridad física de las personas y a la economía de la nación.



4.4. Análisis de la Legislación delito de extorsión

Luego de analizar la legislación existente como lo es el Código Procesal Penal Decreto 51-92 , y Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal Decreto 17-2009 ambos del Congreso de la Republica de Guatemala, sobre la regulación del tipo penal de extorsión, se evidencia que es un delito de acción pública dependiente de instancia particular y no publica como debería de ser debido al impacto que posee en los últimos años, situación que impide que sea perseguible de oficio, ya que se deja evidenciado que es necesario reforzar nuestro ordenamiento jurídico penal.

Si el tipo penal de extorsión fuera de acción pública se lograría unos de los fines que garantiza la Constitución Política de la República de Guatemala que es el derecho a la vida, la libertad y la integridad física de las personas, el cual también está garantizado en los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala, siendo un compromiso del estado garantizar a los habitantes del territorio de la república dichas garantías.

El delito de extorsión es catalogado como pluriofensivo pues con el paso del tiempo grupos que se dedican al crimen organizado han reforzado sus estrategias para poder lucrar más y poder enriquecerse, siendo ya regulado como un delito de acción pública se reduciría los índices de extorsión ya que se podría perseguir de oficio, aunque la víctima desista, pues como se explicó ésta lo hace por temor a sufrir daño en su vida, patrimonio e integridad de su persona y la de su familia.



La solución más acorde para resolver la problemática es adicionar el Artículo 25 bis a la Ley del Fortalecimiento de la Persecución penal, Decreto 17-2009 del Congreso de la República de Guatemala, ya que ahí de forma expresa se podría establecer como delito de acción pública; esto es mejor que reformar el Código Procesal Penal porque el mismo no regula de manera expresa cuáles son los delitos de acción pública, de modo que se tendría que escribir un listado de delitos que pertenecen a este régimen de la acción.

Esta propuesta a reformar la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal Decreto 17-2009 del Congreso de la República de Guatemala, sería la solución más favorable a reforzar nuestro ordenamiento jurídico penal guatemalteco, ya que lo que se trata de buscar es que las personas que comentan el delito de extorsión sean perseguidos penalmente por el ente investigador sin necesidad de rectificar la denuncia ya que es un punto débil actual, si bien es cierto las personas que han sido víctimas acuden ante las autoridades para presentar la denuncia respectiva, pero no continúan con el proceso por temor a recibir todo tipo de represalias en su contra que va más allá de una simple amenaza, ya que estos grupos de delincuencia organizada elaboran un plan estratégico de impacto social con ello recaudan datos susceptibles de la víctima como lo es números de teléfono, direcciones, nombres de familiares e ingresos mensuales, este delito a enlutado a miles de personas en el país y ha permitido el cierre de negocios dejando al descubierto el poder trabajar de una forma independiente, en los últimos años toda persona o empresa que se dedique a cualquier actividad económica sea formal e informal ya se encuentra cancelando cantidades grandes de dinero a estos grupos delictivos.



Este tema es de suma importancia, ya que con ello lo que se trata es que con la primera denuncia presentada ante las autoridades competentes se inicie la persecución penal y no exista forma alguna de desestimar el proceso por parte del agraviado, con ello los tribunales de justicia competentes sancionarán de una forma drástica y tratar de aplicar las penas máximas para evitar alguna medida sustitutiva con ello se reducirán los índices de extorsión en el país.

4.5. Propuesta de reforma a la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal

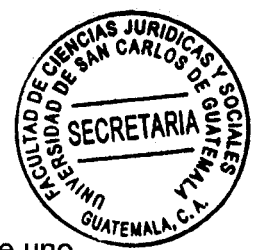
A continuación, se presenta la propuesta de reforma a la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal.

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común; así como también que es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

CONSIDERANDO:



Que el Estado de Guatemala debe velar por el respeto a la vida, ya que constituye uno de los derechos fundamentales, pero que en la actualidad no se le ha dado la importancia que requiere porque el fenómeno de las extorsiones va en aumento cada día, puesto que existen grupos delincuenciales dedicados a cometer este ilícito.

CONSIDERANDO:

Que actualmente, la extorsión se persigue en el Ministerio Público como un delito de acción pública dependiente de instancia particular, ya que la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal dejó un vacío en cuanto a establecer el régimen de la acción penal, por lo que es necesario dictar las disposiciones que en derecho correspondan.

POR TANTO:

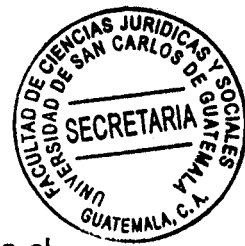
En ejercicio de las atribuciones que confiere el Artículo 171 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala;

DECRETA:

Las siguientes:

**REFORMAS A LA LEY DEL FORTALECIMIENTO DE LA PERSECUCIÓN PENAL,
DECRETO 17-2009 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

**Artículo 1. Se adiciona 25 bis a la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal,
el cual queda así:**



Artículo 25 bis. Régimen de la acción. El delito de extorsión, a que hace referencia el Artículo anterior, será considerado de acción pública, por lo que el Ministerio Público deberá continuar con la investigación aunque la víctima no acuda a las audiencias a las cuales sea citado ya sea en sede fiscal o durante el transcurso de cualquier etapa del proceso penal.

Artículo 2. Vigencia. El presente Decreto entrará en vigencia el mismo día de su publicación en el diario oficial.

REMÍTASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN. EMITIDO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA, EL ONCE DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTIUNO.

ALLAN RODRÍGUEZ REYES

PRESIDENTE

FELIPE ALEJOS LORENZANA

SECRETARIO

RUDY WERNER PEREIRA DELGADO

SECRETARIA



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El problema consiste en que el delito de extorsión es perseguible actualmente, como de acción pública dependiente de instancia particular, pues como su nombre lo indica, se necesita que el agraviado ratifique la denuncia y declare cuando sea requerido para el efecto, pues caso contrario, se puede desestimar la causa penal, lo cual impide culminar con la futura investigación por parte del Ministerio Público y como consecuencia, que no exista una sentencia por parte de los órganos jurisdiccionales, pese a darse todos los elementos requeridos para la consumación del delito, quedando en total impunidad ya que la víctima por temor a su integridad y a la de sus parientes más cercanos a él no continua con el proceso penal y eso permite con el paso de los años que exista una proliferación de este flagelo que tanto daño le ocasiona a la población.

Derivado de ello y por lo antes expuesto, es que se necesita que el Congreso de la República de Guatemala, adicione el Artículo a la Ley del Fortalecimiento de la Persecución Penal, con el objeto de regular el tipo penal de extorsión dentro de los delitos de acción pública y que este sea el fundamento para que esta clase de delitos se persigue de oficio una vez interpuesta la denuncia por parte del agraviado, así como de la Policía Nacional Civil, pues de este modo, que los fiscales del Ministerio Público no desestimen la causa penal, para que se garantice verdaderamente el derecho a la vida de las personas como lo establece el Artículo 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales en materia de derechos humanos, aceptados y ratificados por Guatemala.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. **Causas de justificación**. Guatemala: Ed. Fénix, 2008.
- ANTÓN HURTADO, Fina. **Antropología del miedo**. 2ª ed.; España: Ed. Universitaria, 2019.
- CALDERÓN MARTÍNEZ, Alfredo. **Teoría del delito y juicio oral**. 4ª ed.; México: Ed. Universitaria, 2017.
- Centro Nacional de Atención Ciudadana. **La extorsión**. 2ª ed.; México: Ed. CEAC, 2018.
- Centro de Información Jurídica. **Delitos de acción privada**. 1ª ed.; Costa Rica: Ed. CEJ.
- CRUZ Y CRUZ, Elba. **Introducción al derecho penal**. 1ª ed.; México: Ed. Iure, 2007.
- CABANELLAS Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Argentina: Ed. Fénix, 2008.
- DE LEÓN SOLÓRZANO, Luis Gustavo. **Sanciones especiales de los delitos de tendencia en la legislación guatemalteca**. Guatemala: Tesis de grado. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2017.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. 18ª ed.; Guatemala: Ed. Magna terra ediciones, 2008.
- ESPINOSA, Evelyn. **Extorsiones en Guatemala**. 2ª ed.; Guatemala: Ed. CSJ.
- FIX FIERRO, Héctor. **Teoría del delito y juicio oral**. 2ª ed.; México: Ed. Instituto de investigaciones jurídicas, 2017.
- FONTÁN BALESTRA, Carlos. **Derecho penal, introducción y parte general**. 1ª ed.; Argentina: Ed. Abeledo Perrot, 1998.



FRANCO LOOR, Eduardo. **Importancia de la acción pena pública en el derecho procesal penal.** 23ª ed.; Ecuador: Ed. Universitaria, 2011.

GARCÍA CÁMBARA, José Fernando. **Análisis social y jurídico sobre la problemática de las extorsiones que sufre la población.** Guatemala: Tesis de grado. Universidad Mariano Gálvez, 2015.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. **Derecho penal.** 1ª ed.; México: Ed. Instituto de investigaciones jurídicas, 2013.

GUERRA, José. **La intimidación en el derecho español.** 1ª ed.; España: Ed. Reus, 2011.

GOICOECHEA, Maitane. **La extorsión, un estudio desde la fenomenología y la psicopatología.** 3ª ed.; España: Ed. Universitaria, 2018.

GONZÁLEZ CASTRO, José Arnoldo. **Teoría del delito.** 2ª ed.; México: Ed. Universitaria, 2013.

GUZMÁN BRITO, Alejandro. **Derecho público y derecho privado.** 4ª ed.; México: Ed. Universitaria, 2015.

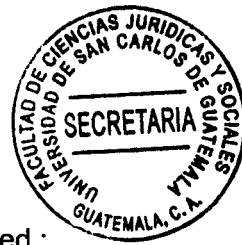
LLANO, Claudia. **Guía práctica para enfrentar el delito de la extorsión.** Colombia: Ed. Themis, 2015.

LÓPEZ GUARDIOLA, Gabriela. **Derecho penal I.** 3ª ed.; México: Ed. Red tercer milenio, 2012.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 26ª ed.; Argentina: Ed. Heliasta, 2008.

MARIACA, Margot. **Introducción al derecho penal.** Bolivia: Ed. San Francisco, 2012.

MIR PUIG, Santiago. **Introducción a las bases del derecho penal.** 5ª ed.; Argentina: Ed. IBF, 2003.



MUERZA ESPARZA, Julio. **La autonomía de la voluntad en el proceso penal.** 2ª ed.; España: Ed. Universitaria, 2011.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoría general del delito.** 4ª ed.; Colombia: Ed. Themis, 2014.

POROJ SUBUYUJ, Oscar Alfredo. **El proceso penal guatemalteco.** 1ª ed.; Guatemala: Ed. Fénix, 2013.

RODRÍGUEZ MESA, María José. **Estructura y categorías del delito.** 1ª ed.; España: Ed. Universidad de Cádiz, 2015.

VILLELA ROSAS, Luis Enrique. **La incompetencia de los jueces de paz penal.** Guatemala: Tesis de grado. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2009.

Legislación:

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

Código Penal. Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1974.

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

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, 1990.