



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo; adquiere sabiduría"

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia

Delito de extorsión vinculado a la delincuencia organizada
(Tesis de Licenciatura)

Douglas Demetrio Quiñónez Florián

Guatemala, septiembre 2020

Delito de extorsión vinculado a la delincuencia organizada
(Tesis de Licenciatura)

Douglas Demetrio Quiñónez Florián

Guatemala, septiembre 2020

Para efectos legales y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1, literal h) del Reglamento de Colegiación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, **Douglas Demetrio Quiñónez Florián** elaboró la presente tesis titulada **Delito de extorsión vinculado a la delincuencia organizada.**

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M. A. César Augusto Custodio Cobar

Secretario General EMBA. Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera

Vice Decana M. Sc. Andrea Torres Hidalgo

Director de Carrera M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Coordinador de Sedes M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador de Postgrados y

Programa de Equivalencias Integrales M.A. José Luis Samayoa Palacios

Coordinadora de Procesos académicos Licda. Gladys Jeaneth Javier Del Cid



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo; adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, diecisiete de enero de dos mil veinte. -----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **DELITO DE EXTORSIÓN VINCULADO A LA DELINCUENCIA ORGANIZADA**, presentado por **DOUGLAS DEMETRIO QUIÑÓNEZ FLORIÁN**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al **M.A. JAIME TRINIDAD GAITÁN ALVAREZ**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

 1779

 upana.edu.gt

 Diagonal 34, 31-43 Zona 16

Jaime Trinidad Gaitán Alvarez

abogado y notario

Ciudad de Guatemala 04 de julio de 2020.

Señores Miembros
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Universidad Panamericana
Presente

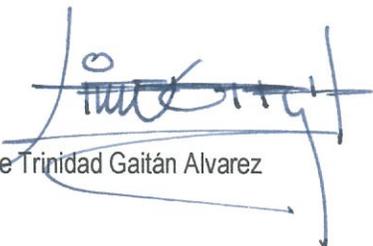
Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como tutor del estudiante Douglas Demetrio Quiñónez Florián, carné 201900597. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento al estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada "***Delito de extorsión vinculado a la delincuencia organizada***".
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,


Jaime Trinidad Gaitán Alvarez

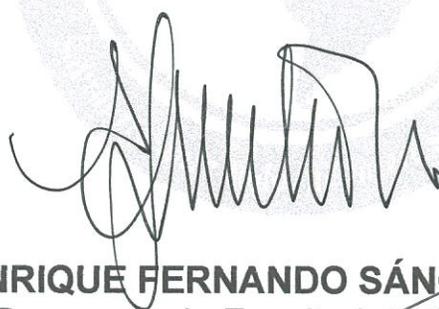


UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduria ante todo; adquiere sabiduria"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, ocho de julio de dos mil veinte. -----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **DELITO DE EXTORSIÓN VINCULADO A LA DELINCUENCIA ORGANIZADA**, presentado por **DOUGLAS DEMETRIO QUIÑÓNEZ FLORIÁN**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico a la **M.Sc. ALBA LORENA ALONZO ORTÍZ**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

☎ 1779

🌐 upana.edu.gt

📍 Diagonal 34, 31-43 Zona 16



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA
"Sabiduria ante todo, adquiere sabiduria"

Guatemala 11 de agosto 2020

Señores Miembros

Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Universidad Panamericana

Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **revisora** del estudiante: **Douglas Demetrio Quiñónez Florián**, carné: **000082366**. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento al estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada: **Delito de extorsión vinculado a la delincuencia organizada**.
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente;

M.Sc. Alba Lorena Alonzo Ortiz
Revisora de Tesis



ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **DOUGLAS DEMETRIO QUIÑÓNEZ FLORIÁN**
Título de la tesis: **DELITO DE EXTORSIÓN VINCULADO A LA
DELINCUENCIA ORGANIZADA**

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el (la) estudiante: ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista los dictámenes del Tutor y Revisor, en donde consta que el (la) estudiante en mención ha completado satisfactoriamente los requisitos académicos y administrativos vigentes para el desarrollo de la Tesis de Licenciatura.

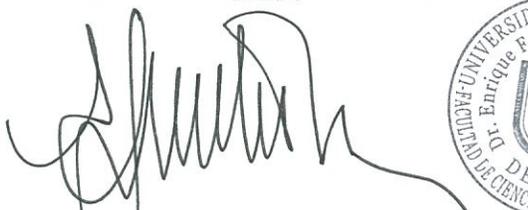
Tercero: Que tengo a la vista el documento, *declaración jurada del estudiante*, donde consta que el (la) estudiante autor de la presente tesis manifiesta, bajo juramento, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así como la aceptación de su responsabilidad como autor del contenido de su Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

Se autoriza la impresión del documento relacionado en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

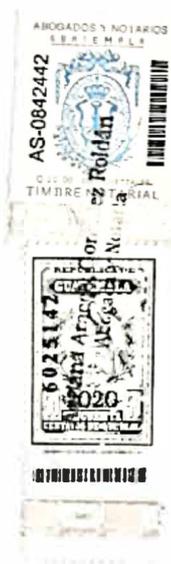
Guatemala, 04 de septiembre de 2020.

"Sapientia ante todo, adquiere sapientia"


Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



En la ciudad de Guatemala, el día dieciocho de agosto de dos mil veinte, siendo las catorce horas en punto, yo, **ADRIANA ARACELY GONZÁLEZ ROLDÁN**, Notaria me encuentro constituida en la sede central de la Universidad Panamericana, ubicada en la Diagonal treinta y cuatro, treinta y uno guión cuarenta y tres zona dieciséis, de esta ciudad, en donde soy requerida por **DOUGLAS DEMETRIO QUIÑONEZ FLORIAN**, persona de mi anterior conocimiento, sin embargo brinda sus datos de identificación, indicando que es de treinta y nueve años de edad, soltero, guatemalteco, estudiante, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) dos mil quinientos cincuenta y nueve espacio ochenta y un mil treinta y uno espacio cero ciento uno (2559 81031 0101), extendido por el Registro Nacional de las Personas (RENAP) de la República de Guatemala. El objeto del requerimiento, es hacer constar su **DECLARACIÓN JURADA** de conformidad con las siguientes cláusulas: **PRIMERA:** Manifiesta el señor **DOUGLAS DEMETRIO QUIÑÓNEZ FLORIÁN**, bajo solemne juramento de Ley y advertido de la pena relativa al delito de perjurio, ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. **SEGUNDA:** Continúa manifestando bajo juramento el requirente: i) ser autor del trabajo de tesis titulado: **"Delito de extorsión vinculado a la delincuencia organizada"**; ii) haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; iii) aceptar la responsabilidad como autor del contenido de la presente tesis de licenciatura. No habiendo nada más que hacer constar, finalizo el presente instrumento en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond, impresa en su anverso y reverso, que numero, sello y firmo, a la cual le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que determinan las leyes



respectivas: un timbre notarial del valor de diez quetzales con serie y número AS guión cero ochocientos cuarenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y dos (AS-0842442) y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos de quetzal del año dos mil veinte con número seis millones veinticinco mil ciento cuarenta y dos (6025142). Leo lo escrito al requirente, quien, enterado de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con la Notaría que autoriza. **DOY FE DE TODO LO EXPUESTO.**

[Handwritten signature]

ANTE MÍ:

[Handwritten signature]

Adriana Aracely González Roldán
Abogada y Notaria

Nota: Para efectos legales únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

DEDICATORIA

A DIOS, creador de todo el universo, mi fiel consuelo y oportuno ayudador, a él sea la gloria.

A MI MADRE, Ninfa Florián Zúñiga, pilar de mi existencia, mi formadora, ejemplo de lucha incansable, es la persona en quien me siento seguro y protegido.

A MIS HIJOS, Alison Daniela y Douglas Rodrigo, son el motor de mi existencia, mi compromiso con la vida y mi agradecimiento con Dios.

A MI ESPOSA, Aura Regina por su apoyo incondicional, paciencia sin límite, por ser mi compañera en el transitar por este mundo.

A MIS HERMANOS, Eswin Alexander y Alan Eduardo por su apoyo incondicional.

A MIS AMIGOS, por su apoyo y aprecio sincero.

A LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA, por darme la oportunidad de culminar un sueño.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	i
Introducción	ii
Delito de extorsión	1
Crimen organizado	27
Vinculación del delito de extorsión a la Ley Contra la Delincuencia Organizada	55
Conclusiones	63
Referencias	65

Resumen

El Estado de Guatemala, por mandato constitucional tiene como objetivos la protección a la persona, la convivencia social pacífica, promover el desarrollo económico y social de los ciudadanos, por lo que entre varios mecanismos para lograr su objetivo se apoya en el Derecho Penal, que en sus normas adjetivas y sustantivas tutela distintos bienes jurídicos, siendo uno de ellos el patrimonio. En los últimos años se han gestado y fortalecido dos fenómenos criminales que han causado una inestabilidad social, estos son el delito de extorsión y el crimen organizado, sin embargo, debido a la disposición de la normativa penal, hace irrealizable la vinculación de estos dos fenómenos criminales, inconveniente que tiene consecuencias en la persecución e investigación realizada por los entes encargados y auxiliares de la administración de justicia. Por lo que en el desarrollo de la investigación se hizo el análisis de los fenómenos criminales antes relacionados con la finalidad de conocer sus características fundamentales de una forma concreta, simple y clara, encaminado a eventualmente recomendar una modificación en la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la posible incorporación el delito de extorsión en el catálogo de delitos de la normativa antes citada.

Palabras clave

Delito de Extorsión. Crimen Organizado. Principio de Legalidad. Ministerio Público. Inclusión.

Introducción

Guatemala es una nación que en los últimos años se ha incrementado el crimen organizado y de igual manera la comisión del delito de extorsión, esta situación se suma el hecho que las instituciones del Estado, especialmente la administración de justicia y sus órganos auxiliares no cuentan con todas las herramientas necesarias para perseguir este tipo de criminalidad, tanto humanas y legales, además, una falencia que tiene el sistema de justicia es la no inclusión de delito de extorsión en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, limitando la investigación por parte del Ministerio Público en la utilización y aplicación en forma plena de la ley antes indicada.

Es necesario el desarrollo de la presente investigación, puesto que del análisis de las instituciones que se mencionarán en su oportunidad y la integración tanto de las figuras penales afines como de los mecanismos que se estudiarán, se tendrá una fundamentación y argumentación adecuada que justificará la inclusión del delito de extorsión a la Ley Contra la Delincuencia Organizada, es importante señalar que el delito de extorsión ha mantenido en zozobra y ha causado perjuicio en la sociedad guatemalteca por lo que el desarrollar las instituciones penales relacionadas con la comisión de este delito, será útil y necesario para quienes tengan interés en su estudio.

Por lo anterior, la presente investigación se plantea el objetivo de colaborar con la institucionalidad, conocimiento de los elementos básicos que componen el delito de extorsión, establecer la relación del

mismo con el crimen organizado, de una manera sencilla, clara y de fácil entendimiento para la población en general, sin dejar de aportar argumentos válidos y fundamentados relacionados con la posible vinculación del delito de extorsión a la Ley Contra la Delincuencia Organizada, puesto que se considera que será de gran utilidad para esa finalidad.

Para el desarrollo de la investigación se utilizará el razonamiento del método inductivo puesto que, se pretende establecer los elementos del delito de extorsión y su vinculación con bandas del crimen organizado, para posteriormente recomendar, con argumentos sólido la inclusión de ese fenómeno criminal en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, además se revisará y analizará la legislación actual, tanto del delito de extorsión contenido en el artículo 261 del Código Penal decreto 17-73, como de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto 21-2006, con la finalidad de establecer sus ámbitos de aplicación y delimitaciones jurídicas y su eventual vinculación, en consecuencia, el tipo de investigación será documental, realizando un estudio descriptivo y explicativo de ambas figuras jurídicas y su posible vinculación o relación.

La investigación se encuentra contenida en tres subtítulos, los que desarrollan varios índices de subtítulos de la siguiente manera: el primero título se denomina delito de extorsión en el cual se desarrollan las instituciones de Derecho Penal como lo son el delito, principio de legalidad, tipicidad en la legislación guatemalteca, bien jurídico tutelado,

forma o modo de comisión del delito de extorsión, esto con la finalidad de ubicar al lector en la materia que se analiza y lograr una mejor comprensión de la investigación, ya que es necesario conocer aunque sea de manera somera las figuras y legislación penal. El segundo subtítulo se denomina crimen Organizado y en el que se desarrolla su regulación, tipos penales, los métodos especiales de investigación y las instituciones específicas contenidas en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, se considera que se abarcan los temas esenciales para conocer contextualmente a las organizaciones del crimen organizado y el su tratamiento legal.

El tercer y último subtítulo se ha denominado Vinculación del delito de extorsión a la Ley Contra la Delincuencia Organizada, en el que se desarrollan los temas relacionados con la aplicación de la Ley Contra el Crimen Organizado en la comisión del delito de extorsión y la inclusión del delito de extorsión en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, estos temas son el resultado del análisis e integración de los dos primeros temas desarrollados.

Delito de Extorsión vinculado a la delincuencia organizada

Delito de extorsión

Con el objetivo de tener una mejor comprensión del delito de extorsión es necesario abordar, en un primer momento, algunas instituciones que informan y forman parte del Derecho Penal, además se encuentran reguladas en la legislación penal, como lo son el delito y los elementos que lo componen, el principio de legalidad y su relación con otros principios y derechos, bien jurídico tutelado, criminalidad organizada y su regulación, entre otros, esto con la finalidad de brindarle al lector las herramientas para realizar un adecuado e idóneo análisis, que sea útil a medida que se avanza y se profundiza en la lectura del desarrollo de los temas relacionados con el delito extorsión, por lo que se principia con la tarea de definir estas instituciones.

El delito

El ser humano será siempre objeto del estudio de las ciencias y disciplinas jurídicas y sociales, por lo que el derecho no es la excepción. Se entiende que el derecho es el conjunto de normas jurídicas de carácter impersonal cuyo objeto es regular el actuar del ser humano en sociedad, por lo que el génesis del derecho en general y de toda la legislación jurídica es la conducta del ser humano y su comportamiento en sociedad,

claro, será inadecuado obviar el hecho que el ser humano es un ser social y por ende es necesario regular su actuar en su ámbito natural societario, de igual manera todas sus posibles relaciones, ya sea con otras personas y con su entorno y de esa manera evitar arbitrariedades y abusos en el ejercicio de los derechos que le asisten a las personas y alcanzar la paz social, de allí que surjan las distintas materias del derecho, como el derecho mercantil, civil, laboral y penal.

Es oportuno indicar en este momento que todo ejercicio de un derecho lleva aparejada una obligación, puesto que no existen derechos plenos, siempre tendrán límites, siendo estos el inicio de los derechos de alguien más, por lo que cuando el ser humano no se auto limita en el ejercicio de sus derechos, deberán ser las normas jurídicas que lo limiten, esto para lograr el fin último del Estado que es la paz social y el bien común.

La conducta humana no puede ser entendida solamente como un actuar positivo, sino también como un actuar pasivo o no actuar, por lo que esta puede ser una acción u omisión, voluntarias o involuntarias. Se caracteriza la acción voluntaria en que el sujeto en plena conciencia ha decidido accionar o actuar y obtener una modificación en el mundo real, mientras que la acción involuntaria será aquella en la cual el sujeto no se encuentra consciente de su actuar; la omisión podrá también ser voluntaria o involuntaria con las mismas características de decisión

consciente o inconsciente que en la acción. Ambas en su mayoría traerán consecuencias jurídicas y requerirán la aplicación de normas de derecho en cualquiera de sus materias.

Será importante para la investigación que ahora se realiza, señalar a aquella conducta humana significativa, que conlleve consecuencias jurídicas en materia penal, puesto que el delito de extorsión es una actividad o conducta humana ya sea activa o pasiva, que se encuentra contenida en la normativa correspondiente al Derecho Penal calificada como delito teniendo aparejada una sanción privativa de libertad como principal y eventualmente pecuniaria.

Por lo antes anotado, se entenderá que el delito es una acción u omisión, típica, antijurídica, culpable y eventualmente punible, este último elemento es cuestionable por algunos estudiosos de la materia, puesto que es consecuencia directa de los elementos anteriores, sin embargo, en algunas ocasiones pese a la ocurrencia de aquellos la conducta resulta contener algún elemento negativo que la hacen no sancionatoria por las normas, elementos negativos que se encuentran debidamente regulados.

En ese sentido, son varios autores los que coinciden con esta definición, entre ellos Muñoz (2010) establece: “podemos definir al delito como la conducta (acción u omisión) típica, antijurídica, culpable y punible...” (p.205), esta definición contiene de manera clara, sencilla, ordenada y

sistematizada todos los elementos que configuran y dan sentido a la institución penal del delito, de igual forma, González Cauhape-Cazaux citando a Davis Echandia (2008) indica que: “Delito es la acción (o conducta) típica, antijurídica y culpable.” (p. 27), los elementos que componen el delito deberán ser sistemáticos, deben concurrir uno tras otro en un orden estricto, puesto que el cumplimiento del presupuesto anterior se convierte en condición o requisito *sine qua non* del siguiente, esta característica es la que da sentido y eficacia al delito siendo base de toda la teoría general del delito.

Anteriormente, se ha relacionado y explicado lo relacionado con la acción y omisión. El elemento de tipicidad debe ser entendido como la incorporación y descripción literal de la conducta a la ley penal, se sabe que la ley penal es un enunciado normativo impersonal, que se compone de la incorporación de una conducta, la identificación de un bien jurídico tutelado y su correspondiente consecuencia jurídica derivada de su transgresión o su vulneración, esta es de tipo penal denominada sanción o pena; esta incorporación deberá ser clara y precisa, no dar cabida a interpretaciones erróneas o analógicas que hagan imposible su entendimiento o aplicación debida; puesto que uno de los principios del Derecho Penal es que no puede ser interpretado de manera analógica, esto en defensa tanto del estado derecho y del sindicado en aplicación directa del principio de legalidad.

La calificación de una conducta humana como delito dependerá de cada sociedad y del momento histórico en que se encuentre, puesto que de ellos dependerán sus objetivos y la ocurrencia de fenómenos que deberán ser resguardados o protegidos por la ley penal, según sus peculiaridades y propias características, entonces en Guatemala será delito de violación el sostener o mantener relaciones sexuales con una persona menor de edad y en países como la India no tendrá sentido este enunciado o tipificación, puesto que sus características sociales son distintas y propias que harán inoperante dicha normativa, es más, en determinadas circunstancias crear un conflicto entre una disposición ordinaria y una disposición de mayor jerarquía.

El siguiente elemento del delito es la antijuridicidad, este se relaciona con el menoscabo o el peligro al que se encuentra sometido el sistema jurídico o el estado de derecho con la ocurrencia o materialización del tipo penal regulado en una ley penal. La antijuridicidad se encuentra íntimamente ligada al bien jurídico tutelado, siendo este la vida, el patrimonio, la seguridad social, el sistema de administración de justicia, el orden tributario o financiero entre otros. Es por consiguiente un juicio de valoración al que se encuentra sometida la acción u omisión típica frente al bien jurídico tutelado por la ley penal. Entonces la antijuridicidad será la violación por una conducta contraria, a una norma

prohibitiva contemplada en la legislación en materia penal que ponga en riesgo el bien jurídico tutelado por aquella.

Con relación a la culpabilidad, se entiende que es el poder increpar a una persona específica, que será el sindicado o sujeto activo de la relación delincencial, la acción u omisión, típica y antijurídica. Es hasta este momento, en el que figura el elemento humano en la definición del delito, puesto que, en Guatemala se juzgan acciones que son cometidas por personas, no a las personas por sus particularidades o características. Por lo que, la culpabilidad será un juicio de imputación de una conducta realizada y que ha cumplido con los elementos de tipicidad y antijuridicidad, contenidos en la ley penal y esta puede ser reprochada al elemento personal activo de la acción delictiva.

La punibilidad como elemento del delito se refiere a la consecuencia jurídica, en otras palabras a la imposición de la pena a la que ha sido acreedor el sujeto activo del delito. El carácter eventual de la punibilidad estriba en que la conducta se puede materializar y concurrir todos los elementos del delito que hasta ahora se han mencionado, sin embargo, elemento personal del delito no puede ser objeto de una pena, ya que se regulan varias situaciones que hacen imposible la aplicación de alguna sanción o se emitir una sentencia por parte de un juez competente que cumpla con su finalidad, si es condenatoria o absolutoria. Dichos

elementos se encuentran regulados en el Código Penal, como lo son la minoría de edad, el estado de interdicción, las alteraciones mentales, entre otros.

Se considera, que el elemento de punibilidad es importante en la comisión del delito, pues, al aplicar una pena no se está ante el escenario único de la aplicación de prisión o multa, también entre las penas se consideran el internamiento en algún centro de recuperación, someter al sindicado a procedimientos que modifiquen la conducta, entre estos podrán contemplarse la asistencia a centros de rehabilitación o el trabajo social para evitar que vuelvan a corromper la paz y justicia social. Pueden los lectores estar o no estar de acuerdo con esta posición, sin embargo, se considera que podría tener asidero entre la doctrina en materia penal. Establecido lo anterior, el delito y sus elementos deben ser analizados en ese orden de graduación u ocurrencia, acción u omisión, siguiendo con la tipicidad, luego la antijuridicidad, la culpabilidad y por último la punibilidad, uno será el prerrequisito para el siguiente.

Es preciso hacer la acotación que el Derecho Penal por su naturaleza es violento, ya que sus consecuencias en la vida de un individuo regularmente no se aprecian en primera línea en su patrimonio, se apreciarán físicamente, como ejemplo la conducción por elementos de las fuerzas de seguridad ante un órgano jurisdiccional, en su mayoría de

ocasiones en contra de la voluntad del individuo infractor, también con la imposición de medidas de coerción como la prisión preventiva o el internamiento en centros de rehabilitación, o sea que la intromisión de la normativa penal, en la vida del infractor es muchas veces abusiva, sus limitaciones son más amplias que en otras materias del derecho.

La aplicación de la legislación penal es de *ultima ratio* esto se debe interpretar en el sentido que el este debe aplicarse como última instancia, previamente debieran agotarse otros mecanismos para solucionar los conflictos que puedan darse en las sociedades, la prevención del delito es una herramienta importante para mantener la paz social, realizar esfuerzos y la implementación de políticas encaminadas a dotar al ciudadano de herramientas para su desarrollo y al mismo tiempo establecer mecanismos sencillos y claros, para que la ciudadanía cuente con información suficiente de las consecuencias jurídicas en materia penal que tendrá su actuar, serán elementos que deben ir encaminados a conseguir que las normas penales sean aplicadas como último recurso para mantener la paz social.

Principio de legalidad

El derecho en general cuenta con principios que lo nutren y orientan, siendo estos metas u objetivos a alcanzar, como lo son el principio de equidad, bien común, justicia, entre muchos otros. Por lo que, se ha

considerado que un principio es el lugar donde emana o tiene su génesis alguna institución o norma jurídica en cualquiera de sus áreas, es además el que orienta tanto la interpretación como la aplicación de las normas. El Derecho Penal a su vez, lo informan y orientan varios principios, como los principios de no aplicación de analogía, la prohibición de la doble persecución, el debido proceso, por mencionar algunos de ellos. Existen para su estudio doctrinario, tanto principios de orden penal sustantivo como penal adjetivo, estos principios son acogidos dentro de las legislaciones, con lo cual adquieren un carácter de aplicación y observancia obligatoria, para todos los sujetos que intervienen en la aplicación del derecho.

En un estado de derecho como el guatemalteco, la Constitución Política de la República de Guatemala vigente desde 1986 es la norma de mayor jerarquía, los principios informadores y orientadores están contenidos en ella, entre ellos se encuentran el debido proceso contenido en el artículo 12 constitucional: “Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido...”, este principio también puede ser entendido como una garantía que le asiste al sindicado, puesto que es fundamental en el juzgamiento de cualquier hecho que se pone en conocimiento de alguna autoridad jurisdiccional del estado, además de los procesos penales.

En concordancia con la norma antes citada, se encuentra también el artículo 14 del mismo cuerpo legal, en el que se regula el tema relacionado con el principio de inocencia de la siguiente manera: “Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada...”, este principio tiene aplicación no solo en materia penal sino también en otras materias del derecho, puesto que, hasta que no se hayan sustanciado todas las instancias reguladas en la legislación, se hayan agotado todos los recursos, garantizado todos los medios de defensa que se asisten a los ciudadanos y estos hayan sido resueltos, dando como resultado el quebrantamiento del principio de inocencia, el procesado no puede ser llamado culpable de la sindicados que se le ha reprochado.

Entre los principios del Derecho Penal se encuentra el principio de legalidad, contenido en el artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala de la siguiente manera: “No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por la ley anterior a su perpetración...”, en el mismo sentido se establece el artículo 1 del Código Penal, “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.”, existe un error de técnica legislativa en este artículo, puesto que lo que se califican como delitos o

faltas son los actos o acciones humanas, entendido estos como acciones en las cuales el ser humano tiene intervención ya sea consciente o inconsciente, no los hechos que son situaciones en las cuales existe ausencia de la voluntad humana, esto puede ser derivado a que la Constitución Política de la República de Guatemala entro en vigencia en 1986, mientras que el Código Penal se encuentra vigente desde 1973.

La razón e importancia de hacer mención a este principio se debe a que todas las acciones u omisiones humanas calificadas como delitos deben estar expresamente reguladas o contenidas en un cuerpo legal de naturaleza penal, tanto dentro del Código Penal como en cualquier otra norma que contenga delitos, de no ser así es inexistente la conducta delictiva y por lo tanto inaplicable la ley penal. Este principio tiene varias aristas importes de mencionar, una de ellas es la aplicación de la ley en el tiempo, dicho de otra manera, es la aplicación temporal de la ley penal, esta no puede ser aplicada a un hecho que en el momento de su comisión no este calificado como delito, aunque en un período relativamente corto futuro a su ocurrencia quede la acción calificada como delito, tampoco podría aplicarse a una acción que en algún momento anterior o pasado fue calificado como tal.

Otro aspecto importante a mencionar es que la calificación de los delitos es una facultad única y exclusiva de la ley penal, no puede aplicarse o calificarse una acción como delito en virtud de algún uso o costumbre, la acción debe figurar de manera expresa en una norma penal vigente al momento de su comisión, claro está, que en el proceso de formación de la ley puede utilizarse para la calificación de una acción como delito los usos o costumbres ocurrentes en un grupo social o sociedad, sin olvidar que la ley penal debe ser de carácter general no de carácter particular. Antes se indicó que, la punibilidad como elemento para la configuración del delito era de suma importancia, puesto que la consecuencia directa de la comisión de un hecho delictivo es la aplicación de una pena, en cualquiera de sus modalidades, en los artículos citados en este apartado, se entiende que la pena es una consecuencia natural de la comisión criminal.

No se debe ignorar que, además de la conducta o acción calificada como delito, también debe contener la pena o sanción que es consecuencia de la contravención y será aplicada en virtud de la materialización del acto típico, siendo de aplicación únicamente la pena en ella señalada, no otra, aunque se encuentre regulada en otro cuerpo legal, si esta norma no lo autoriza inequívocamente, en este aspecto es oportuno mencionar que el principio de legalidad, puede entrelazarse con otros principios como el principio de proporcionalidad, en ese sentido la pena señalada como

sanción aparejada a la comisión del delito debe tener correlación con daño causado y a la vulneración del bien jurídico tutelado por la norma penal, no ser exagerada y tampoco de una magnitud tal que no cause su finalidad que será disuadir al sujeto a no conducirse de manera contraria a la legislación penal.

Aparejado al principio de legalidad se encuentra el derecho de defensa, este no es más que la facultad que tiene todo individuo de oponer todas las acciones, recursos, excepciones, entre otros, contenidos en las disposiciones legales, que asisten al ciudadano en contra la administración pública, la administración de justicia, en general ante toda disposición o resolución que sea violatoria a la ley, con la finalidad de que se respeten sus derechos humanos y garantías constitucionales. En este caso, también las acciones y recursos que asisten al ciudadano deben estar contenidas en ley, en defensa de los abusos y violaciones de la administración, es por eso que la importancia del principio de legalidad es palpable en todas las áreas del derecho iniciando con la constitución hasta cualquier disposición reglamentaria, emitida por el estado a través de cualquiera de sus funcionarios.

Se considera oportuno mencionar que, de la simple lectura de las normas antes señaladas, se puede establecer el cambio que sufrió la concepción institucional de la ley al entrar en vigencia la constitución de 1986, esa

inicia indicando que “...no son punibles las acciones u omisiones...”, haciendo total referencia que son las acciones cometidas las que son juzgadas o penadas, mientras que el código penal lo hace “Nadie podrá ser penado...” infiriéndose que la concepción de este era personalista. Al aplicarse el principio de legalidad a la institución que es objeto de estudio en esta oportunidad, se puede indicar que la misma debe estar regulada en una ley penal para que pueda ser calificada como delito previo a su comisión, además esta debe tener aparejada una pena a aplicar.

Tipicidad en la legislación guatemalteca

En consecuencia de lo anterior y en observancia al principio de legalidad, el delito de extorsión se encuentra regulado en el artículo 261 del capítulo IV que contiene la extorsión y del chantaje, este contenido en el título VI en el que se regulan los delitos contra el patrimonio, del Código Penal de la siguiente manera: “Quien, para procurar un lucro injusto, para defraudarlo o exigirle cantidad de dinero alguna con violencia o bajo amena directa o encubierta, o por tercera persona y mediante cualquier medio de comunicación, ...” el objetivo que se busca por parte del sujeto activo del delito, según el artículo relacionado: “...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 al renunciar a algún derecho...”, la sanción esperada por la comisión del delito será de seis a doce años de prisión inconvertibles.

De lo anterior, se establece que la regulación del delito de extorsión es compleja y amplia, puesto que existen muchos escenarios en los cuales se puede configurar el mismo. En un primer momento, se indica que el artículo, deja abierta la posibilidad a que cualquier persona puede cometerlo al regular que “Quien...”, no hace referencia a que el sujeto activo deba tener características, calidades o facultades particulares como lo sería un juez al cometer el delito de prevaricación, regulado en el artículo 462 del Código Penal o una persona que, conociendo los vínculos familiares con el sujeto pasivo al cometer el delito de parricidio, contenido en el artículo 131 el mismo cuerpo legal; deja abierta la posibilidad de que el sujeto activo pueda actuar en soledad o con ayuda o anuencia de otras personas o por terceras personas, dicho en otras palabras, puede ser cometido por una o más personas que acuerden cometer el delito.

La actividad que realiza el sujeto activo al procurar un lucro injusto, es la violencia o amenaza de muerte, esto es utilizar la intimidación ya sea física o psicológica para obtener el objetivo deseado, siendo en este caso, conseguir alguna acción o postura del sujeto pasivo o víctima,

materializando la entrega de algún bien o dinero, no indica el artículo si la postura es frente al mismo sujeto activo o frente a otra persona, tampoco si los documentos a firmar o entregar tienen que estar relacionados con alguna materia en específico, entonces, puede ser desde un documentos relacionados con la condonación de un préstamo o deuda, al entrega de algún bien mueble, inmueble, semoviente, algún título de crédito, entre otros.

Para hacer llevar la amenaza y exigencia hacia el sujeto pasivo, se puede utilizar cualquier medio de comunicación, los más frecuentes, hasta ahora utilizados son las llamadas telefónicas, intercambio de correos electrónicos, mensajería celular y personalmente, no estando limitado a los actuales o los que en un futuro puedan ser creados por la tecnología, tampoco es necesario que los mismos tengan algún requisito o característica especial, el objetivo es hacer llegar el mensaje extorsivo a la víctima del delito, que esta esté enterada tanto de la exigencia como de la consecuencia al no acceder a la misma, muchas veces este mensaje se encuentra acompañado de algún medio de persuasión como lo será el caso que una persona encubierta se presente al local, medios de transporte o residencia de la víctima y realice disparos, que persuadan a este de la seriedad de la extorsión.

La obtención del lucro injusto que es procurada por el sujeto activo de la comisión del delito, tampoco se regula que esta sea específica o determinada. En ese sentido, se debe tener claro que el lucro es una ganancia que incrementa un patrimonio, obtenido de una actividad física o mental. Esta actividad, en el caso que nos ocupa es una actividad reñida con la ley. Se considera que el artículo es poco claro, en la figura del beneficiario del lucro injusto, puesto que el sujeto activo, tiene la libertad de procurarlo para sí o para un tercero, esto en virtud, que en la regulación no delimita y deja abierta la posibilidad de la comisión del delito de extorsión por parte de un grupo de personas o la comisión del delito sea unipersonal.

Con relación al sujeto pasivo, también llamado víctima o agraviado no establece si debe tener alguna cualidad, característica o situación especial; esta puede ser una persona física independientemente de su sexo, religión, estado civil, estado civil; puede ser también una persona jurídica que indudablemente, esta es víctima del delito de extorsión a través de sus colaboradores, empleados, representantes legales, empresas entendiéndose como cosa mercantil, mobiliario, vehículos, inmuebles y cualquier otro elemento en el cual la persona jurídica tenga algún tipo de interés o a través de ellos pueda sufrir algún daño; también en este elemento la apertura señalada en la ley es incuestionable.

Derivado de lo antes expuesto, es claro inferir, que el delito de extorsión no es una figura delictiva simple y sencilla de entender y estructurar. La regulación penal antes indicada, es un tanto compleja y con varias aristas que deben ser analizadas por parte del juzgador al dictar la sentencia que corresponda, incluso al momento de dictar una resolución en la audiencia de declaración del sindicado, también es un tema dificultoso para el Ministerio Público al incoar la comisión del mismo derivado de las muchas formas en que puede ser cometido el mismo, es pues, el delito que por sus características es que de forma más concurrente se comete en la sociedad guatemalteca.

Bien jurídico tutelado

Antes de indicar cuál es el bien jurídico tutelado por la ley penal con relación al delito de extorsión, es preciso establecer que es el bien jurídico tutelado, en ese sentido, se entenderá que es un derecho o posesión ya sea material o intangible de una persona, que la ley le reconoce como tal y que, en el caso de ponerse en peligro, tiene consecuencias jurídicas en el mundo del derecho. Es por eso que dentro del Código Penal regula la protección de una variedad ellos y las acciones encaminadas a la violación a las normas que los protegen, encuadran en delitos, verbigracia algunos de ellos se relacionan con la vida, el patrimonio, la indemnidad e libertad sexual, el sistema financiero

del estado, la administración de justicia, entre otros. La tutelaridad se refiere a la protección especial que le otorga el estado a ese bien jurídico, siendo este el sentido del artículo 2 constitucional: “Es deber del Estado garantizarles a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.”

Ya se mencionó antes, que el delito de extorsión se encuentra regulado en el título VI, libro II del Código Penal, destinado a regular los delitos contra el patrimonio, por lo que se infiere que el bien jurídico tutelado por la ley penal, es el patrimonio. Como es regular a la toda la legislación o normas jurídicas estas no contienen definiciones o conceptos, en ese sentido, se entiende que el patrimonio es el conjunto de activos, pasivos, derechos y obligaciones que tiene una persona, ya sea física o individual o una persona moral o jurídica.

El efecto directo que tendrá la procuración del lucro injusto al cometer el delito de extorsión es sobre el patrimonio, se entiende que será específicamente en sus activos y derechos, puesto que será difícil que se pretenda obtener un lucro afectando los pasivos y obligaciones de una persona, pues estas se relacionan con deudas o prestaciones de las cuales el sujeto pasivo está obligado a cumplir. La pérdida o disminución del patrimonio de una persona se puede materializar de diferentes maneras según se infiere de la tipicidad del delito de extorsión, según el artículo

261 del Código Penal ya citado, puesto que se debe entregar dinero o bienes, firmar, suscribir, otorgar, destruir o entregar algún documento, contraer una obligación o a condonarla o a renunciar a algún derecho, causando una merma en el patrimonio del sujeto pasivo.

El patrimonio de una persona es el bien jurídico inmediatamente afectado, sin embargo, lo son de forma mediata la vida y la integridad de la persona, esto debido a que una de las formas o herramientas que utiliza quien procura el lucro injusto son la violencia psíquica o material y la amenaza directa o indirecta, puede llegar incluso a la muerte. No se puede obviar, el hecho que el delito de extorsión afecta tanto el patrimonio de una persona como su vida y su integridad, el mismo artículo 261 ya citado, establece para que en la configuración del delito se analice y se examine la violencia y la amenaza como verbos rectores en la comisión del mismo, sufrida por el sujeto pasivo o víctima.

Anotado lo anterior, parece oportuno mencionar cual debería ser la prioridad de protección estatal de los bienes jurídicos tutelados, en ese particular la vida de una persona tendrá una protección especial, parece obvio que sin vida la persona no podrá ejercer los demás derechos que le asisten. Los bienes jurídicos tutelados tendrán injerencia como círculos concéntricos en los que, los círculos más cercanos a la persona serán los que tienen mayor protección y los más lejanos son los que tendrán menor

prioridad, se debe aclarar que todos los derechos de las personas son y se encuentran a un mismo nivel y no existe una escala de valoración en los cuales unos sean más o menos importantes que otros. Simplemente en la sociedad o por políticas de estado, unos tendrán más prelación que otros, sin que esto cause un menoscabo en su protección.

Expuesto lo anterior, no da lugar a dudas que el delito de extorsión implica la vulneración y menoscabo de los bienes jurídicos tutelados de la vida e integridad de las personas, así como de forma inmediata el patrimonio de la persona, sea esta individual o jurídica, puesto que conlleva un detrimento, pérdida o disminución en el mismo, de manera específica en los activos y derechos. Además, las consecuencias del mismo serán en las esferas económicas, materiales, psicológicas y eventualmente la privación de la vida del sujeto pasivo, por lo que no se puede concretizar o limitar las consecuencias sufridas en virtud de la comisión del delito de extorsión serán únicamente patrimoniales.

Forma o modo de comisión del delito de extorsión

Se mencionó anteriormente que, existe una diversidad de formas y mecanismos para cometer el delito de extorsión, sin embargo, en la realidad guatemalteca, las formas más empleadas por el sujeto activo del delito de extorsión, son las siguientes: a) la entrega de aparatos telefónicos, b) mensajes escritos en papel y, c) llamadas telefónicas a los

domicilios y comercios propiedad de las víctimas o agraviados. Estas formas serán las abordadas en esta ocasión.

En la primera forma de comisión del delito, que es comúnmente utilizada contra comerciantes y quienes prestan servicios al público, en esta modalidad una o varias personas, se presentan al local comercial o al medio por el cual se presta el servicio o se realiza la entrega o venta de mercaderías, entiéndase en este caso, medios de transporte y vendedores ruterros, haciendo la entrega de aparatos telefónicos o celulares, a la persona, dependiente o empleado que se encuentra el mismo, puede o no estar previamente identificado, puesto que lo que interesa es la entrega del medio por el cual posteriormente se comunicara una persona desconocida quien realizará la exigencia económica a cambio de no hacer daño físico a las personas o empleados de la entidad extorsionada, al ser realizada la exigencia económica, se pacta la forma de entrega del producto de la extorsión, ya sea por medio de entrega directa, el envío de una remesa bancaria o el deposito a una cuenta bancaria, regularmente, si se logra la primera entrega del producto de la extorsión, se exigirán con posterioridad nuevas entregas.

La segunda forma de realizar la entrega es por medio de mensajes extorsivos contenidos en notas manuscritas o impresas, en las cuales se consigna la forma de comunicación entre la víctima o agraviado y el

sujeto activo del delito, este mecanismo es, comúnmente utilizado contra moradores de viviendas y comercios, cuando no se ha establecido otro medio de comunicación que facilite el contacto con entre víctima y victimario.

De igual manera, al entablarse comunicación entre el sujeto pasivo y activo de la relación delincuencia, se realiza la amenaza o intimidación de realizar actividades en contra de la integridad física de las personas, para lograr el cometido, que es la entrega de una cantidad de dinero, regularmente en esta modalidad, no se tiene el número de teléfono de la víctima, es esta quien al momento de establecer el contacto, al número de teléfono consignado en la nota extorsiva es que proporciona el medio de comunicación, otra variante es que en el mismo manuscrito se consignan instrucciones para la entrega del dinero, mismas que realiza la víctima y así se logra el objetivo del extorsionador.

La tercera modalidad que se aborda, son las llamadas telefónicas directas a números de teléfono celulares o de planta que se realizan ya sea al azar o porque ya se tiene información relacionada con el agraviado, en las que, el extorsionador se identifica como miembro de una organización criminal o indicando datos falsos que le facilitan obtener información personal, intima de la persona objeto del delito, o importante del comercio agraviado, que será utilizada, ya sea en la misma comunicación

o en comunicaciones posteriores que se realizaran por la misma voz o por voces distintas y mediante amenazas de muerte, intimidación de realizar un daño a la integridad física de la víctima, sus familiares o colaboradores, exige la entrega del dinero a cambio de no cumplir con sus amenazas, entrega que se verificará en la misma forma antes anotada.

El periódico Prensa Libre (2020) en su versión digital, el 17 de junio de 2020 publico el artículo titulado: “Extorsiones en Guatemala: Cantel es el origen del 47% de las llamadas de extorsión en el país.”, hace referencia a que, en la Granja de Rehabilitación Cantel ubicada en el departamento de Quetzaltenango, por investigadores de la Policía Nacional Civil se ha establecido que es el origen de poco menos de la mitad de las llamadas extorsivas que se realizan a nivel nacional, por lo que de forma constante el Ministerio Público y la institución policial realizan requisas con la finalidad de despojar a los internos de teléfonos celulares, cargadores entre otros y combatir este fenómeno criminal, sin embargo, los esfuerzos han sido pobres con relación al impacto que estos operativos tienen en la población.

En todas las modalidades relacionadas, existen mecanismos, que se orientan a lograr el objetivo, por ejemplo: realizar disparos a los comercios o viviendas y también se realizan ataques armados contra las víctimas, sus familiares, dependientes o colaboradores de las entidades

que son objeto de la extorsión, obviamente dependerá de la información que se haya logrado obtener o vulnerabilidad de la víctima del delito.

Lo anterior, con la finalidad de hacer claro el mensaje al agraviado, que el cumplimiento de las amenazas o intimidaciones son reales e inminentes si no se realiza el pago del dinero exigido, estos atentados tendrán un impacto violento, contundente y directo en las psiquis de la víctima, puesto que al ver materializada las intenciones o alcances del victimario será creíble y existen probabilidades altas que la extorsión se consuma. Dentro de las llamadas telefónicas o mensajes manuscritos o impresos, el extorsionador también puede proporcionar información personal o íntima de la víctima o su familia siempre con el objeto de impactar la psiquis y obtener su objetivo.

Es necesario hacer notar lo siguiente: a) se puede establecer que normalmente, no es solo una persona la que participa en la comisión del delito de extorsión, puesto que se infiere que una persona entrega el aparato telefónico o celular, otra realiza las llamadas extorsivas y otra es a quien se le entrega en dinero, ya sea por entrega directa, remesa bancaria o depósito bancario, esto con la finalidad de hacer más difícil o entorpecer la investigación del delito por parte del Ministerio Público; b) el delito de extorsión regularmente tiene como producto o finalidad la obtención de un beneficio económico para el sujeto activo y un

empobrecimiento del sujeto pasivo del delito: c) la violencia, amenazas e intimidación tienen un impacto material o físico y también un impacto en la psiquis de la víctima o agraviado; d) la comisión de delito de extorsión tiene como víctimas no solo al sujeto pasivo, también a sus familiares, dependientes o colaboradores, de los comerciantes o ciudadanos de a pie; e) cualquier persona puede ser víctima del delito de extorsión, no necesita tener actitudes o cualidades especiales.

Sin lugar a dudas se establece que el delito de extorsión es un delito complejo en su comisión, pues, como ya se ha anotado su forma o modalidades de comisión pueden ser varias o variadas, sin embargo, estas tiene como objetivo común la obtención de una cantidad de dinero, este producto tendrá varios objetivos o usos, entre los cuales se puede mencionar la obtención de armas o insumos para continuar cometiendo el delito cuyos objetivos serán las mismas o diferentes personas, compra de drogas y artículos varios, aunque no es objeto de este trabajo, se menciona que es posible que el dinero al cual se tiene acceso puede ser objeto del delito de lavado de dinero, puesto que su procedencia es ilícita y de alguna manera debe ser ingresado al patrimonio de una persona o empresa y eventualmente ser bancarizado. Se ha relacionado ya el delito de extorsión y sus modalidades de comisión más frecuentes, por lo que, es oportuno abordar los puntos relacionados con la criminalidad organizada.

Crimen organizado

Antes de establecer que es el crimen organizado, es necesario entender que crimen es una conducta que se encuentra tipificada en las normas penales o que su ocurrencia reiterada en la sociedad, ocasionan que las normas penales sean modificadas en el sentido de contenerlas y prohibir su comisión, so pena de una consecuencia penal sancionatoria. También es necesario establecer que se entiende por organizado, esto hace referencia a una estructura u organización en la que cada sujeto que la compone tiene asignadas funciones específicas, esta organización se forma con el objetivo de conseguir un fin, siendo esta lícita o ilícita, en consecuencia, se entiende que crimen organizado es una estructura jerárquicamente organizada que se forma para cometer actos o conductas tipificados en la ley penal como delitos.

Regulación

Guatemala, como parte de la Organización de Naciones Unidas, participa activamente en las reuniones y otras demás actividades organizadas por este órgano internacional. En las reuniones y convenciones que se desarrollan en la que participan todos los estados miembros, exponen conflictos de naturaleza nacional e internacional, que los afectan ya sea en su esfera nacional como en sus relaciones entre estados. Uno de los conflictos a nivel internacional que preocupan a los estados es la

criminalidad organizada, por lo que el doce de diciembre del año dos mil, Guatemala suscribe la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, la que fue aprobada e incorporada a la legislación nacional mediante decreto número 36-2003, el que tiene como finalidad promover la cooperación internacional para prevenir y combatir de forma eficiente la delincuencia organizada transnacional.

De la convención antes relacionada y de los compromisos adquiridos por Guatemala en cuanto a la creación de mecanismos nacionales encaminados al combate de la delincuencia transnacional, desemboca en que con fecha dos de agosto de dos mil seis, se decreta la Ley Contra la Delincuencia Organizada, la ley contiene siete títulos y 113 artículos, posteriormente con fecha diecisiete de junio de dos mil nueve se publica el Acuerdo Gubernativo 158-2009 que contiene el Reglamento para la Aplicación de los Métodos Especiales de Investigación, como una herramienta que deberá reforzar de forma adecuada la lucha de los órganos involucrados con la administración de justicia contra el crimen organizado, además de estandarizar las disposiciones internacionales en su esfuerzo por la lucha contra este fenómeno criminal, creando de esa manera una red internacional de cooperación y lucha contra las organizaciones criminales.

Dentro de la Ley Contra la Delincuencia Organizada se encuentra regulado su objeto y naturaleza, específicamente en el artículo 1 de la siguiente manera: “La presente Ley tiene por objeto establecer las conductas delictivas atribuibles a los integrantes y/o participantes de las organizaciones criminales...” es necesario hacer relación que dentro del cuerpo legal citado también se encuentran regulados y establecidos los métodos especiales de investigación que tienen como finalidad la persecución penal de este fenómeno criminal, en consecuencia la finalidad de la norma es prevenir, combatir, desarticular y erradicar dentro de un marco legal adecuado y todo esto siempre de conformidad con lo que regula la Constitución Política de la República de Guatemala, en concordancia con los tratados internacionales ratificados por Guatemala y también lo contenido en las leyes ordinarias de la materia. Claro está que al ser la constitución política la norma suprema dentro del estado guatemalteco, ninguna ley puede contradecir lo contenido en ella.

De igual manera, el cuerpo legal antes citado y con buena técnica legislativa por su especialidad, en su artículo 2 contiene la definición legal de grupo delictivo organizado u organización criminal, de la siguiente manera: “Para efectos de la presente Ley se considera grupo delictivo organizado u organización criminal, a cualquier grupo estructurado de tres o más personas, que exista durante cierto tiempo que actué concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos...”

de los contenidos en el artículo citado, además en la parte final del mismo establece que la finalidad de la organización criminal es la obtención directa o indirecta de un beneficio no limitado al ámbito económico.

De la definición legal antes relacionada se puede establecer la existencia de cinco requisitos para la aplicación de la ley siendo estos: a) se considera grupo delictivo organizado u organización criminal a cualquier grupo estructurado de tres o más personas; b) que exista durante cierto tiempo; c) que actué concertadamente; d) con el propósito de cometer uno o más de los delitos expresamente contenidos en la ley; y e) con la finalidad de obtener, directa o indirectamente un beneficio económico o de cualquier índole para sí o para tercero.

Con relación a los tipos penales en los cuales, derivado de su comisión pueden ser perseguidos a la luz de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, se encuentran según el artículo 2 de la ley, los contenidos en la Ley Contra la Narcoactividad, Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Ley de Migración, Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero, en las leyes de carácter financiero y los contemplados en la Ley de Armas y Municiones; en el entendido que solamente los delitos señalados de forma literal y los creados por dicha

ley pueden ser perseguidos, investigados y juzgados con las herramientas contenidas en la Ley Contra Delincuencia Organizada derivado del fenómeno criminal tan especial que regula.

Además de los antes relacionados también se enumeran los delitos contenidos en el Código Penal, siendo estos: Peculado, malversación, concusión, fraude, colusión y prevaricato; evasión, cooperación en la evasión, evasión culposa; asesinato, plagio o secuestro, hurto agravado, robo agravado, estafa, trata de personas; terrorismo, quiebra fraudulenta, fabricación de moneda falsa, alteración de moneda, introducción de moneda falsa o alterada; adulteración de medicamentos, producción de medicamentos falsificados, productos farmacéuticos falsificados, dispositivos médicos y material médico quirúrgico falsificado; distribución y comercialización de medicamentos falsificados, productos farmacéuticos falsificados, dispositivos médicos y material médico quirúrgico falsificado; establecimientos o laboratorios clandestinos.

Se puede observar que, en los delitos antes relacionados, no se encuentra contenido el delito de extorsión, omisión que parece peculiar, puesto que este delito también atenta contra el patrimonio, al igual que los delitos de robo agravado, hurto agravado y la estafa, además está contenido en el articulado que contiene el título VI de los delitos contra el Patrimonio de Libro Segundo del Código Penal, por lo que dicha comisión no se debe

al bien jurídico tutelado por la ley. Tampoco se debe a la sanción esperada puesto que el delito de estafa, tipificado en el artículo 263 del Código Penal se sanciona con una pena de prisión de seis meses a cuatro años y una multa de un mil a cincuenta mil quetzales, mientras que el delito de extorsión regulado en el artículo 261 del mismo cuerpo legal citado, establece una sanción de seis a doce años inconvertibles, por lo que la sanción de privación de libertad es mucho mayor, en ese sentido la omisión tampoco se debe a la sanción esperada.

La mayoría de los delitos antes indicados, tanto los contenidos en el Código Penal como los contenidos en las leyes especiales relacionadas, pueden ser cometidos por personas de forma individual como por grupos u organizaciones delictivas, así como el delito de extorsión, como ya quedo establecido en el análisis realizado en su oportunidad, por lo que tampoco pareciera que su omisión en el artículo 2 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, sea consecuencia de la cantidad de personas que participan en la comisión del delito en el polo del sujeto activo. Por lo que, existe la posibilidad que por técnica legislativa o por política criminal del estado, en su oportunidad, no se haya vinculado el delito de extorsión a la Ley Contra la Delincuencia Organizada, no hubiese sido oportuno. Por otro lado, la norma legal analizada contiene en su articulado la creación de figuras o tipos penales que a continuación serán mencionados.

Tipos penales

Derivado de la especialidad de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, esta contiene en su articulado varias de figuras penales, encaminadas a investigar y juzgar de una manera adecuada el fenómeno criminal de los grupos delictivos organizados u organizaciones criminales, entre estos pueden señalarse: Conspiración artículo 3, Asociación Ilícita artículo 4, Asociación Ilegal de Gente Armada artículo 5, Obstrucción de Justicia artículo 9, Exacciones Intimidatorias artículo 10, Obstrucción Extorsiva del Transito artículo 11, por mencionar algunos. Es de interés de la presente investigación abordar de manera especial los que a continuación de desarrollan.

El delito de conspiración contenido en el artículo 3 del cuerpo legal antes citado, se encuentra tipificado de la siguiente manera: "...quien concierte con otra u otras personas con el fin de cometer uno o más delitos de los enunciados en el presente artículo...", los delitos a los que se refiere esta norma son los enumerados con anterioridad y con relación a las penas que se impondrán se establece que a cada persona que participe, por la comisión del delito de conspiración serán las mismas señaladas para el delito que conspira, con independencia de las penas señaladas a los delitos que efectivamente fueron cometidos.

Se debe establecer en primer orden que, el verbo rector de este tipo penal es la conspiración, entendiendo la misma como el acuerdo en la forma, lugar, modo y tiempo, entre dos o más personas que tendrá la como finalidad la comisión de un hecho delictivo de los expresamente contenidos en la ley. Es necesario, indica que del *intercriminis* del delito se encuentra penada por la norma, puesto que esa fase es la fase interna del delito, inicia en un primer momento en la psiquis del criminal, para posteriormente proponerla a sus coparticipes o cómplices, para con estos arribar a un acuerdo de voluntades que se materializan en la puesta en práctica del plan desarrollado para cometer el delito.

Es sumamente dificultoso para el ente acusador del estado, entendiéndose este como el Ministerio Público según el artículo 251 constitucional, establecer de la forma, lugar, modo y tiempo en que ese acuerdo fue generado y arribo a materializarse, puesto que difícilmente entre delincuentes firmarán un documento o contrato que contenga las obligaciones y acuerdos adquiridos entre sí y que los llevará a cometer el hecho delictivo. Sin embargo, la regulación antes citada, lo regula como un delito independiente a los cometidos por la organización criminal, más adelante se abordará el tema de los métodos especiales de investigación y entre ellos las escuchas telefónicas, que se considera que es el único método por el cual se podría probar la conspiración, si dice independiente puesto que la pena esperada, es la misma esperada para el

delito que se conspira para cometer, independientemente de las penas asignadas a los delitos efectivamente cometidos, dicho de otra manera la regulación no determina expresamente la pena a imponer esta será determinada al momento de dictarse la sentencia que corresponda, con base a los delitos probados.

El delito de asociación ilícita se encuentra regulado en el artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, de la siguiente manera: “Comete el delito de asociación ilícita, quien participe o integre asociaciones...” relaciona la norma que los tipos de asociaciones ilícitas, siendo aquellas que tiene como objeto la comisión de algún delito o las que ya constituidas promueven la comisión de un delito determinado, incluye la norma a las agrupaciones de gente armada, terroristas, entre otros, la sanción o pena a imponer por la comisión del delito es de seis a ocho años de prisión, esto además de las penas señaladas para los delitos que fueron cometidos. Se entiende por lo establecido en el artículo 2 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada que el grupo delictivo organizado u organización criminal es aquella que se integra con por lo menos tres personas, por ser la responsabilidad personalísima un principio del Derecho Penal, cada uno de los partícipes o integrantes de esa organización deben ser sancionados de manera independientes.

Sin embargo, no se debe dejar de observar que imperativo probar de manera fehaciente el rol y función que desarrollaba para participante dentro de la organización criminal, dicho de otra forma, no basta con solamente imputar la comisión del delito de asociación ilícita debido a que su aprehensión de forma flagrante o por citación ante el órgano jurisdiccional sea derivado que al momento de cometer el hecho delictivo participaron por lo menos tres personas. Es necesario también, indilgar su grado de participación, las actividades o atribuciones que se tenían asignadas, la forma, lugar, modo y tiempo en que el imputado participo dentro del grupo delictivo organizado, siendo un elemento también muy importante tiempo durante el cual la organización criminal ha actuado al margen de la ley.

El numeral 1 del artículo 4 antes citado, relaciona que la asociación debe tener como objetivo la comisión de algún delito o posteriormente a su constitución promuevan la comisión de algún delito, según la interpretación literal del artículo es posible inferir que la asociación ilícita puede cometer cualquier delito sin limitación, podría ser de los contenidos o no la Ley Contra la Delincuencia Organizada, esta disposición no es precisa ya que se podría también interpretarse de forma integral con la ley objeto de análisis y al referirse a cualquier delito, serán los establecidos en el artículo 2 de la ley misma. Mientras que el numeral 2 de la misma norma, remite a los artículos 391 y 398 del

Código Penal los que contiene los delitos de terrorismo e intimidación pública, por lo que se estará a lo que se indica en estos artículos. Con relación a la sanción este delito tiene señalada una mínima de seis años y una máxima de ocho años, gradación que será realizada por el juzgador a analizar las circunstancias del mismo, además se le impondrán las penas señaladas para el delito o delitos cometidos.

Es oportuno abordar los delitos que tienen similitudes o conexiones al delito de extorsión, que fueron creados por la Ley Contra la Delincuencia Organizada, el primero de ellos se encuentra regulado en el artículo 10 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada regula el delito de Exacciones Intimidatorias indicando que: “Quien agrupado en la delincuencia organizada, organización criminal o asociación ilícita, en abierta provocación o de forma intimidatoria solicite o exija la entrega de dinero u otro beneficio en la vía pública o en medio de transporte, será sancionado con prisión de seis a ocho años.”, como verbos rectores de este delito se tienen los siguientes: solicitar y exigir y la consecuencia o la finalidad que se busca es entregar dinero u otro beneficio, el delito debe ser cometido en la vía pública o en un medio de transporte, por lo que esa figura delincuencial se encuentra delimitada tanto en la forma de exigir el beneficio y la forma de comisión.

Los verbos rectores del delito de extorsión son procurar, defraudar y exigir, por lo que se tiene una diferencia sustancial, atendiendo a la literalidad de la norma la única conexión se encuentra en el verbo exigir; el delito de extorsión tiene como finalidad la obtención de dinero o bienes entre otros, mientras que el delito de exacciones intimidatorias su finalidad es la de procurar la entrega de dinero u otro beneficio, su único punto de conexión es la entrega de dinero, sin embargo, el delito de extorsión es mucho más amplio en los beneficios procurados. Contrario a que la norma penal debe ser expresa, clara y sencilla en su regulación, el delito de exacciones intimidatorias deja abierta la posibilidad para establecer a que se refiere la norma al señalar otro beneficio, esto se puede interpretar de manera muy extensiva, será un beneficio económico, social, cultural, societario, entre otros.

En otro aspecto donde se establecen diferencias entre ambos tipos penales, se dan en que el delito de exacciones intimidatorias, la norma indica que el lugar de comisión, será, ya sea la vía pública o en un medio de transporte, mientras que el delito de extorsión no regula especialmente, el lugar de comisión del delito, por lo que puede ser en cualquier parte, dentro de un domicilio, dentro de un comercio, en algún lugar abierto o por cualquier otro espacio físico. Por lo que se considera que los delitos si bien es cierto tienen similitudes, también tienen diferencias muy claras y precisas que los hacen diferente

sustancialmente, siendo el delito de extorsión más amplio en la forma y los medios de ocurrencia.

El artículo 11 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada tipifica el delito de Obstrucción Extorsiva del Tránsito que será cometido de igual manera por una agrupación delictiva organizada quienes “...en abierta provocación o de forma intimidatoria solicite u obtenga dinero u otro beneficio de conductores de cualquier medio de transporte por permitirle circular en la vía pública sin estar legalmente autorizado...”, la pena de prisión que se espera aplicar para la comisión de este delito es de seis a ocho años, se aprecia que la norma relacionada es específicamente de aplicación cuando el sujeto pasivo de la relación delincencional, es o mejor dicho son conductores de cualquier medio de transporte, se entiende que se refiere a transporte de personas, de productos o mercaderías, vendedores ruterros, taxistas, mototaxistas, entre otros, son estos algunos ejemplos no limitativos, pudiendo abarcar otros de la misma especie.

Establece la descripción del tipo penal, que el objetivo o finalidad de la comisión del delito es o será la obtención de dinero y cualquier otro beneficio, por lo que se está a lo antes indicado en relación al delito de exacciones intimidatorias en lo que concierne a este tema. El mecanismo de acción para lograr su objetivo es limitar la circulación en la vía

pública sin contar con la licencia correspondiente, claro está, que la organización criminal que actúa por naturaleza fuera de la ley, no podrá obtener una licencia o autorización para limitar la circulación y menos si la finalidad es obtener dinero o beneficios de forma ilícita. Las diferencias entre el delito aludido con el delito de extorsión parecen obvias y son similares a las diferencias que existen entre el delito previamente analizado, sin embargo, es oportuno indicar que los delitos de extorsión, exacciones intimidatorias y el que ahora se analiza tienen en común en que el polo activo puede ser una organización criminal, dado los verbos rectores que establecen. Los tipos penales antes señalados, se infiere que son formas particulares del delito de extorsión, muy limitados a la amplitud con la que el Código Penal regula el mismo.

El artículo 12 del cuerpo legal antes relacionado, contiene agravantes especiales y penas accesorias, a las contenidas en el Código Penal, estableciendo para ellos varias reglas entre ellas el aumento en una tercera parte de la pena a imponer a quien se establezca como líder de la agrupación, de igual manera al integrante de la misma que fuere funcionario público, a este además se le inhabilitara para desempeñar algún cargo público por el doble del tiempo de la pena impuesta, si dentro de la misma y en su actuar se han utilizado menores de edad, personas a con quienes se tenga una relación de poder como dependientes, familiares, cónyuges, hijos, subalternos, empleados, en

general por la utilización de personas con las cuales la organización criminal pueda ejercer algún tipo de violencia o coacción ya será por parentesco, afinidad, amistad o dependencia económica de cualquier índole.

Además de lo antes señalado, la Ley Contra la Delincuencia Organizada introduce a la legislación una figura que ha sido de mucha ayuda al Ministerio Público en la investigación criminal de la delincuencia organizada, siendo este el colaborador eficaz, cuya regulación se encuentra contenida en el artículo 90 y subsiguientes de dicha ley, indicando que quien aporte información que permita desarticular la organización criminal, evitar la comisión de delitos o aminorar la magnitud de estos, identificar a los integrantes colaboradores, autores de la organización criminal, indica el lugar donde puedan encontrarse instrumentos, bienes, ganancias de su actuar delincuenciales, pueden ser beneficiados con la rebaja de penas, libertad condicional o libertad contralada; existe una limitación y prohibición para que a los jefes, cabecillas o dirigentes de las organizaciones criminales sean colaboradores eficaces y esa se encuentra en el último párrafo del artículo 92 de la ley.

Métodos especiales de investigación

Previo a abordar el tema de los métodos especiales de investigación contenidos en la Ley Contra la Delincuencia Organizada es preciso, hacer una breve mención de uno de los principios que rigen en Derecho Penal, es el de libertad de prueba, este principio establece que las partes dentro del proceso penal pueden utilizar todos los medios de convicción o probatorios que consideren convenientes, para lograr el convencimiento del tribunal, de cuál fue la forma, lugar, modo y tiempo en que sucedieron los hechos juzgados, no limitándose a los contenidos en el Código Procesal Penal, sino que a todos aquellos que sean pertinentes, oportunos, idóneos y que principalmente que hayan obtenidos observando el debido proceso y la legalidad. Por lo que se dice que en Guatemala se utilizar el sistema de *numeros apertus* en cuanto a los medios y métodos de investigación.

Este principio en si establece una clara diferencia entre el Derecho Penal y las otras materias del derecho como la civil, por ejemplo, en la que solamente pueden utilizarse los medios de investigación contenidos en el Código Procesal Civil y Mercantil. Sin embargo, en el Derecho Penal la libertad probatoria asegura que no se vean vulnerados los derechos de los procesados limitándolos a la utilización de los mecanismos probatorios establecidos textualmente en la norma legal.

La Ley Contra la Delincuencia Organizada, contiene disposiciones especiales, en virtud de la materia tan particular de delincuencia contra la cual fue creada, en el Título Tercero capítulos del I al III que comprenden los artículos del 21 al 71, se encuentran regulados los métodos especiales de investigación, siendo regulados las operaciones encubiertas, las entregas vigiladas y las interceptaciones telefónicas y otros medios de comunicación, ideados para sustanciar una investigación eficiente en contra de este fenómeno criminal.

Siguiendo el orden de la ley se abordan las operaciones encubiertas en primer lugar, están tiene lugar en la fase de investigación que se realice en contra de grupos delictivos, los agentes encubiertos sean miembros de las fuerzas de seguridad, en ese sentido, deberán ser miembro de la Policía Nacional Civil, en estricta vigilancia del Ministerio Público, la primera por contar entre sus filas con personal capacitado en investigaciones y por ser quienes deben realizar la investigación de campo y el Ministerio Público por ser quien por disposición constitucional tiene el monopolio del a investigación criminal en la república auxiliándose para el efecto por la Policía Nacional Civil.

El artículo 21 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, contiene la definición legal de una operación encubierta, indicado que es aquella en cual tienen participación uno o varios agentes encubiertos que tiene por

finalidad ser un medio de obtención de información y evidencia importante e idónea para fundamentar y procesar a los integrantes de las organizaciones criminales, como ya se acoto antes, todo esto en estricto control del Ministerio Público. El rol de los agentes encubiertos tendrá como objetivo introducirse dentro de la organización criminal que se encuentren investigando, asumiendo personalidades y acciones que les permitan hacerse de la confianza de los miembros de la organización y de todo ello informar al fiscal encargado de la investigación, los hallazgos obtenidos con su labor investigativa.

Tendrán una diversidad de facultades, entre ellas obviar procedimientos normales policiales, en otras palabras, se abstendrán de actuar y realizar capturas y otros similares, para no verse en evidencia y ser descubiertos poniendo en riesgo la operación; en ese sentido, existen situaciones especiales, en las cuales deberán actuar o informar de forma inmediata, las que se encuentran reguladas en el artículo 25 del mismo cuerpo legal, siendo estos la comisión de los delitos de plagio o secuestro, delitos contra la vida, tortura, lesiones específicas, graves o gravísimas, delitos de violación y los llamados delitos sexuales, estos delitos deben a toda costa evitar su comisión.

La solicitud para realizar una operación encubierta deberá ser dirigida al Fiscal General y Jefe del Ministerio Público, la que deberá estar fundamentada y plenamente justificada, señalando todos los detalles sobre los cuales versará la investigación, el tipo de organización criminal y todos los detalles conocidos de la misma, entre ellos sus antecedentes, forma de operar, delitos que cometen, nombres o alias conocidos, contendrá además la identidad ficticia y las funciones que tendrán los agente encubiertos, en plica cerrada se consignara la identidad de estos últimos, la que resguardara el Fiscal General y Jefe del Ministerio Público además de toda la documentación de respaldo con la que se cuente, este método de investigación tendrá una vigencia de seis meses prorrogables o renovables sin exceden de un año. El agente que participe en esta operación estará exento de responsabilidad penal, civil y administrativa si en el transcurso de la investigación comete algún tipo de actividad o acto ilícito con ocasión de su labor.

No esta demás hacer la observación que actualmente, es sumamente riesgoso para la institucionalidad, tanto de la Policía Nacional Civil y del Ministerio Público acceder a la autorización de una operación encubierta, debido a los muchos riesgos procesales e investigativos que esto implica, puesto que se le dan amplias facultades al agente encubierto, de realizar incluso acciones al margen de la ley, los controles deben ser muy estrictos para evitar que la información fluya en la vía inadecuada

poniendo en riesgo la vida del agente policial y del personal fiscal involucrado en la operación. Aunque en su momento, al darse las condiciones para la utilización de este método de investigación podría ser muy provechoso para la obtención de elementos investigativos y la desarticulación de las bandas criminales del crimen organizado.

Contenida entre los artículos 35 al 47 de la ley que ahora se estudia, se encuentra el método especial de investigación denominado como entregas vigiladas, este método tiene como finalidad ubicar las vías, métodos y formas de entrega de los productos ilícitos con lo que comercializan las agrupaciones criminales, en el entendido que esos productos sean drogas, dinero, personas, entre otros, este método se realiza bajo estricta vigilancia de las autoridades fiscales y policiales para la obtención de elementos de prueba, de dichos mecanismos además de las personas que se involucran en la comisión de actos ilícitos.

Las entregas vigiladas al igual que los agentes encubiertos deben estar autorizadas por el Fiscal General y Jefe del Ministerio Público, además bajo el requerimiento y responsabilidad del agente fiscal encargado del caso que se investiga. Este método de investigación es complementario de los agentes encubiertos puesto que estos lo pueden utilizar para ganarse la confianza de la organización criminal en la que se inmiscuyen. Por este método especial de investigación se introducen bienes ilícitos

como los apuntados anteriormente con la finalidad de descubrir el funcionamiento y operación de las organizaciones criminales, por lo que se hace una estricta vigilancia y seguimiento del mismo.

El mecanismo más parecido a este método de investigación que actualmente se ha utilizado por investigadores de la Policía Nacional Civil, es la simulación de dinero exigido por los extorsionadores, estos paquetes son de recortes de papel periódico dentro de una bolsa que son entregados a quien se presenta a recoger el producto de la exigencia ilícita quien es aprehendido en el momento y puesto a disposición del juez competente.

El tercer método especial de investigación que contiene la Ley Contra la Delincuencia Organizada es el de interceptaciones telefónicas y otros medios de comunicación contenido entre los artículos 48 y 71, siendo el más conocidos y utilizado en la investigación de estructuras criminales actualmente, particularmente este método es autorizado por un órgano jurisdiccional por un periodo máximo de treinta días pudiendo ser renovado a solicitud debidamente justificada por la fiscalía. En el Ministerio Público se crea la Unidad de Métodos Especiales que es la encargada del monitoreo y vigilancia de este método, el fiscal que considere necesaria la utilización de este método deberá coordinar con esa unidad, para establecer la viabilidad de su requerimiento.

El objeto de este método es la interceptación, grabación y reproducción de la llamadas telefónicas, radiotelefónicas, informáticas y similares tanto orales como escritas, de los miembros de la organización investigada. Como elemento especial de este método, se encuentra el hallazgo inevitable contenido en el artículo 63 del cuerpo legal analizado, se debe entender el mismo como la información de actos delictivos de los cuales no se tenía conocimiento o no se tenían previstos, pero que al ser conocidos deben ser puestos en conocimiento inmediato del juez contralor, a efecto de solicitar la ampliación del método o solicitar una nueva autorización relacionada con los actos descubiertos.

Es oportuno indicar que la utilización de los métodos especiales de investigación indicados antes, podrían ser de gran ayuda en la investigación del delito de extorsión tanto para fiscales como para investigadores policiales encargados, puesto que haría más ventajosa, eficaz y eficiente la investigación y fundamentación de la plataforma fáctica y jurídica que sustente una eventual acusación fiscal contra las estructuras criminales que se dedican a la comisión del delito de extorsión. De igual manera, es preciso hacer hincapié en que la utilización de cualquier método de especial de investigación, por sí solo no es plena prueba, estos deben articularse con los demás métodos y medios de investigación que prevé la ley penal, para que en su conjunto cumplan con establecer la verdad historia del hecho calificado como

delito, la forma de ocurrencia y el grado de participación del sindicado en el mismo.

Instituciones Especificas

Dentro del Ministerio Público como ente encargado de la investigación por mandato constitucional contenido en el artículo 251, que establece que le corresponde a dicha institución con exclusividad la investigación criminal, ser el ente acusador del estado y velar por el estricto cumplimiento de la ley, en ese sentido, el Ministerio Público, debe ser un órgano imparcial, dedicarse a establecer la verdad histórica de los hechos que son regulados como delitos por la legislación penal, obtener pruebas tanto de cargo como de descargo, para cumplir a cabalidad con las atribuciones que la constitución le delega. Esta institución desde su separación de la Procuraduría General de la Nación pasando a ser un órgano descentralizado el primero de julio de mil novecientos noventa y cuatro, desde esa fecha al día de hoy ha sufrido una diversidad de cambios, los que se han dado según las necesidades de la población en demanda de servicios adecuados y eficaces para combatir la criminalidad en Guatemala.

Con el paso de los años el Ministerio Público ha ido creciendo en el número de fiscalías y en el personal que labora en el área de fiscalías, ha ampliado su presencia en el interior del país creando para el efecto

fiscalía distritales, municipales y agencias fiscales, logrando al día de hoy estar presente en más del cincuenta por ciento del territorio nacional. También ha ido especializándose en materias y mecanismos que requieren un conocimiento especial para dar a la población una respuesta pronta y cumplida, según su mandato, creando para el efecto fiscalía de sección, entre ellas se pueden mencionar la Fiscalía de Derechos Humanos, Fiscalía contra la Corrupción, Fiscalía contra Delitos Económicos, entre otras, por lo que su capacidad de respuesta en la investigación ante la población ha mejorado al pasar de los años y gestión de los diferentes funcionarios que ha dirigido a esa institución.

El Ministerio Público crea en el años dos mil seis la Fiscalía de Sección contra el Crimen Organizado, la que contaba con las unidades contra secuestros, trata de personas, robo de vehículos y robo a bancos; posteriormente en el mes de septiembre del año dos mil nueve, dentro de la Fiscalía de Sección Contra el Crimen Organizado se crea la Unidad contra las Extorsiones, la que se encontraba integrada por cinco agencias fiscales, cada una conformada por un agente fiscal y cuatro auxiliares fiscales, teniendo competencia a nivel nacional para investigar el delito de extorsión y los delitos contenidos en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, como la obstrucción extorsiva del tránsito, exacciones intimidatorias y asociación ilícita entre otros.

Posteriormente, en el año dos mil catorce el Ministerio Público disuelve la Unidad contra las Extorsiones y crea la Fiscalía de Sección contra las Extorsiones, con vista en la especialización en la investigación de este fenómeno criminal y la alta tasa de denuncias relacionadas con la comisión del delito de extorsión, de igual manera en los años subsiguientes se han creado agencias fiscales a nivel nacional, especializadas en la investigación del delito de extorsión entre ellas se pueden señalar las agencias fiscales ubicadas en los departamentos de Quetzaltenango, Chimaltenango y en el municipio de Villa Nueva entre otros. Esto incide que los grupos delincuenciales han proliferado a nivel nacional, por lo que el Ministerio Público se ha visto en la necesidad de extender de igual manera la cobertura para investigar de forma eficaz, eficiente y certera los hechos delictivos relacionados con el delito de extorsión.

La tarea de la Fiscalía de Sección contra las Extorsiones, se encamina a realizar diligencias orientadas a la desarticulación de estructuras criminales dedicadas a cometer los delitos de extorsión, obstrucción extorsiva del tránsito, exacciones intimidatorias, a excepción del primer delito indicado, todos se encuentran regulados en la Ley Contra la Delincuencia Organizada y para el efecto se desarrollan diligencias de allanamientos, requisas en los diferentes centros carcelarios del país, la utilización del método especial de investigación de interceptaciones

telefónicas, entre otros relacionados con la persecución de dichos fenómenos criminales. Todo en cumplimiento con la disposición constitucional de ser el ente rector de la investigación de los actos regulados en la legislación penal como punibles y la desarticulación de bandas u organizaciones criminales que se dedican a cometer los delitos de su competencia.

Al mismo tiempo y de la mano con el Ministerio Público la Policía Nacional Civil contaba con unidades especializadas en la investigación criminal de las pandillas, maras o grupos del crimen organizado que se dedicaban a la comisión del delito de extorsión y otros tipos penales afines contenidos en la Ley Contra la Delincuencia Organizada. Hasta al año dos mil diez, existieron dos unidades policiales encargadas, la primera de ellas pertenecía a la División Especializada en Investigación Criminal denominada Control de Maras y la segunda unidad denominada Programa Nacional contra el Desarrollo Criminal de las Pandillas conocido como grupo Panda, con auspicio del Gobierno de los Estados Unidos de América. Actualmente la unidad denominada grupo Panda se conoce como División del Programa Nacional contra el Desarrollo Criminal de las Pandillas -DIPANDA-, cuenta con sedes departamentales como en Alta Verapaz, Quetzaltenango y Jalapa estas sedes colaboran directamente con la Fiscalía contra las Extorsiones y sus agencias fiscales.

Los elementos policiales que pertenecen a la División del Programa Nacional contra el Desarrollo Criminal de las Pandillas, reciben capacitación constante, en técnicas de combate a las pandillas y organizaciones criminales tanto a nivel nacional e internacional, esto con el objetivo de mantener un grupo que dé una respuesta pronta, cumplida y eficaz a las víctimas de extorsiones nivel nacional, entre otras actividades propias de sus atribuciones, los elementos policiales realizan trabajo de campo, aprehensiones flagrantes, investigan denuncias, identifican estructuras criminales, establecen e identifican lugares de mayor concurrencia del delito, entre otros.

Desde hace ya algún tiempo el Organismo Judicial ha creado órganos jurisdiccionales especializados en algunas materias derivado de la alta demanda de la población y la urgencia de dar una respuesta adecuada a las características particulares que los fenómenos criminales que se pretenden combatir, por ejemplo, se han creado órganos jurisdiccionales especializados en femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, juzgados del ramo tributario y cada uno con la capacitación adecuada e idónea según su ámbito de acción. Siendo el delito de extorsión un fenómeno criminal de bastante ocurrencia a nivel nacional, el Organismo Judicial ha tomado la decisión de aperturar un órgano especializado en esta materia.

Mediante acuerdo número 20-2015 de la Corte Suprema de Justicia de fecha veinte de julio de dos mil quince, se ordena al Juzgado Décimo Primero de Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala, que tramite y conozca de manera especializada la comisión del delito de extorsión cometidos en el departamento de Guatemala, por lo que el órgano jurisdiccional indicado se denominara Juzgado de Primera Instancia Penal de Delitos de Extorsión del departamento de Guatemala. En ese entendido dicho órgano jurisdiccional no le serán asignados más expedientes que los relacionados con los delitos de extorsión y los delitos de exacciones intimidatorias y obstrucción extorsiva del tránsito, estos últimos contenidos en la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

La creación del órgano jurisdiccional antes señalado es una clara indicación que la Corte Suprema de Justicia ha empezado con la especialización de los órganos jurisdiccionales en materia de extorsión siendo de gran significado y un avance enorme para el Organismo Judicial y los órganos relacionado con la administración de justicia, ya que esto desembocara en agilizar los procesos de investigación y autorizaciones judiciales de las cuales depende el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil. Ya que también ha resuelto que la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos

contra el Ambiente, como el órgano que debe conocer en segunda instancia lo resuelto por el juzgador previamente individualizado.

Con la designación antes indicada, se establece que el estado ha ido articulando y dotando de herramientas adecuadas al sistema de justicia, encaminado al combate de la comisión del delito de extorsión, esfuerzos en los que se han incluido tanto al Organismo Judicial como administrador de justicia, al Ministerio Público como ente auxiliar de la administración de justicia que tiene la rectoría de la investigación y ser el ente acusador del estado y la Policía Nacional Civil que capacita y tiene a disposición del Ministerio Público personal adecuado para desarrollar la labor investigativa y combate a las extorsiones. Esta articulación ha sido oportuna, puesto que es necesario enfrentar de una forma adecuada a las bandas del crimen organizado que se dedican a la comisión de este delito.

Vinculación del delito de extorsión a la Ley Contra la Delincuencia Organizada

Analizado ya hasta este momento, los temas relacionados a los verbos rectores del delito de extorsión, el análisis y comparación de similitudes y diferencias con figuras afines, la forma o *modus operandi* que utilizan los grupos criminales con ocasión de la comisión del delito de extorsión; se considera que, se cuentan ya con las herramientas y argumentos

necesarios para establecer propiamente la posible vinculación del delito de extorsión con la criminalidad organizada, puesto que es un medio y vehículo adecuado para la obtención de recursos económicos por parte de estos grupos criminales, que hasta el momento se encuentra fuera de la aplicación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

Las bandas del crimen organizado de forma continua realizan mejoras en sus métodos y formas de cometer el delito de extorsión, sin embargo, las fuerzas de seguridad y prevención del delito, no son capaces de responder con la misma dinámica a esos cambios, puesto que se ven limitados en sus respuestas, debido a que la legislación no es modificada y actualizada en favor de dotar a las fuerza policiales de métodos y herramientas idóneos y eficaces para combatir a las bandas del crimen organizado, esto causa que su actuar y respuesta ante la población se vea parsimonioso e ineficiente comparado con las denuncias que se presentan ante los órganos competentes.

Aplicación de la Ley Contra el Crimen Organizado en la comisión del delito de extorsión

Como consecuencia de la argumentación hasta ahora expuesta, es oportuno señalar que, para la comisión del delito de extorsión, es necesario hacer hincapié en que posible la participación de dos o más personas, puesto que el artículo 261 del Código Penal como ya se acoto

en su oportunidad, deja abierta la posibilidad que en el polo activo de la relación delictiva, exista una pluralidad de sujetos, por lo tanto, no es limitativa la cantidad de las personas que podrían tener injerencia en su comisión, claro también que cada sujeto desarrollará un papel previamente asignado y preparado que se materializa en la obtención del lucro injusto como objetivo final del delito de extorsión en contra del patrimonio del sujeto pasivo de dicha relación, esto por mandato legal. Es preciso de igual manera, como ya se indicó en su oportunidad, apuntar que el *modus operandi* de los grupos delictivos que cometen el delito de extorsión incluye a varios sujetos cada uno con un rol asignado previamente que no es por casualidad u ocasional.

Mientras que el artículo 2 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada establece que una estructura compuesta de tres o más personas, puede considerarse un grupo criminal o asociación ilícita, esta estructura no es un grupo de aficionados sin orientación u objetivos establecidos. El grupo criminal al que hace referencia el artículo indicado, es una estructura en la que cada integrante tiene un rol asignado, que ha subsistido por cierto tiempo, muchas veces indeterminable, dado que no existe un registro de asociaciones delictivas, para establecer el momento de su constitución, sin embargo, por la forma de desarrollar su labor, puede decirse que tienen una firma o identidad propia que eventualmente los puede individualizar.

Es interesante señalar, que el artículo 2 antes indicado contiene una disposición cerrada, puesto que la asociación ilícita, para ser considerada como tal, debe aparte del requisito personal cuantitativo y un requisito temporal, además dedicarse a la comisión de los delitos contenidos en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, que se encuentran taxativamente enumerados en el cuerpo de dicha normativa, por lo que no cualquier grupo de personas puede ser considerado parte de la delincuencia organizada, tampoco aplicarse las disposiciones contenidas en la misma si no hay concurrencia de los requisitos legales anotados de manera textual en el cuerpo legal relacionado, caso contrario se estaría ante una ilegalidad al aplicar de manera errónea la legislación.

En materia penal, el principio de legalidad es toral, de observancia obligatoria, siendo el principio que soporta y nutre tanto la parte sustantiva como la parte adjetiva del Derecho Penal en la legislación guatemalteca, se caracteriza la dualidad de su naturaleza, puesto que es utilizado como medio de defensa contra las arbitrariedades del Estado y como límite del mismo Estado en la facultad de administrar justicia, en sí mismo es un peso y contrapeso. Toda la actividad de los entes relacionados con la administración de justicia debe ceñirse al principio de legalidad, en todos y cada uno de sus actos y resoluciones tanto jurisdiccionales como administrativos. Como consecuencia de la inobservancia del principio de legalidad se materializa en arbitrariedades

que pueden ser objeto de inconstitucionalidades, amparos y diversas sanciones.

Con base en los argumentos y análisis anterior, se puede establecer que, los entes encargados de la administración de justicia guatemalteca no pueden aplicar la Ley Contra la Delincuencia Organizada en la investigación y juzgamiento de la comisión del delito de extorsión, debido a que el mismo no se encuentra entre los delitos contenidos por aquella, o sea, que no se cumple con un requerimiento expreso de la ley, por lo que atenta contra el principio de legalidad. Esto obviamente conlleva una serie de consecuencias y limitaciones para los entes estatales encargados o relacionados con la administración de justicia, siendo el principal de ellos que la respuesta ante la población no es efectiva y congruente contra este fenómeno criminal, que tanto daño ha causado a la ciudadanía guatemalteca.

Inclusión del delito de extorsión en la ley Contra la delincuencia organizada

Al hilvanar las normas jurídicas relacionadas, por un lado el artículo 261 del Código Penal y el artículo 2 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, es posible establecer que legalmente es viable, dadas las características y circunstancias de ocurrencia, verbos rectores y el *modus operandi* de la comisión del delito de extorsión, incluir en el catálogo de

delitos de esta última el delito de extorsión, puesto que este tipo penal, no tiene limitaciones y requisitos que deban ser logrados por el polo activo de la relación delincuencia, el delito de extorsión puede ser cometido por una estructura u organización criminal compuesta por tres o más personas con una existencia temporal previa, en la que cada miembro del grupo se ocupa de una actividad que en conjunto son útiles para configurar el delito que se ha analizado.

El delito de extorsión como antes se fue expuesto, es cometido en diversidad de formas, lo que hace que su investigación por el Ministerio Público sea, en ciertas circunstancias dificultosa, puesto en la legislación se encuentra limitado, en la utilización de métodos de investigación especializados en crimen organizado, es de hacer notar que la Ley Contra la Delincuencia Organizada regula algunas formas específicas de extorsiones, como son la obstrucción extorsiva del tránsito y las exacciones intimidatorias, sin embargo, la vinculación de la figura general contenida en el Código Penal, dotaría al ente investigador de una herramienta importante y fundamental en la lucha contra los grupos criminales que se dedican a extorsionar.

La posible inclusión del delito de extorsión en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, es oportuna e idónea, puesto que entre otros se podrá configurar, de forma novedosa, el delito de conspiración para

cometer el delito de extorsión y de esa manera se presenta la posibilidad de sancionar la fase interna de la comisión del delito, conocida como *intercriminis*, en consecuencia, las etapas tanto internas como la materialización del acuerdo para delinquir podrá ser juzgada y castigada de manera integral. Regular no solo las formas particulares de extorsión, sino que la ley contenga la extorsión en todas sus modalidades será un gran avance en la legislación y el combate aplicados a la delincuencia organizada, tanto en la investigación como en su juzgamiento.

Al incluir el delito de extorsión en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, será posible utilizar los métodos especiales de investigación individualizados en su oportunidad, los que junto a los ya utilizados por las instituciones de la administración de justicia, desembocaría en el fortalecimiento del Ministerio Público y Policía Nacional Civil en la investigación de este fenómeno criminal, aportará argumentos jurídicos al Organismo Judicial para que sus resoluciones y su labor de administración de justicia se encuentren fundamentadas en ley y en observancia al principio de legalidad. Será posible, al incluir el delito de extorsión a la Ley Contra la Delincuencia Organizada, debilitar el principal mecanismo con el que cuentan las organizaciones criminales para agenciarse de recursos económicos, en consecuencia, las organizaciones criminales tendrán limitado el acceso a la compra de

armas de fuego, drogas y los recursos encaminados a corromper a posibles funcionarios públicos.

El reforzamiento de la legislación interna, en materia de delincuencia organizada, es prioridad para la investigación de fenómenos criminales comunes a países con semejantes características sociales y culturales, verbigracia la región centroamericana, entre ellos las maras que se dedican a la comisión del delito de extorsión, estos grupos no tienen limitación de legislación o fronteras, por lo que la vinculación que se propone fortalecería la persecución penal de delito de extorsión y su eventual comisión iniciada en otros países cuyas víctimas sean nacionales guatemaltecos, fortaleciendo la lucha entre naciones contra la delincuencia organizada.

Es oportuno indicar que, en fecha reciente se presentó una iniciativa de ley al Congreso de la República de Guatemala, a la que le fuera asignado el número 5692 de fecha 28 de enero de dos mil veinte, en la cual se pretende reformar el artículo 2 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, la que supone incluir el delito de extorsión, iniciativa que encuentra en proceso de creación de ley. Sin embargo, la iniciativa se encuentra en su tramitación correspondiente, lo que demuestra que este tema se encuentra vigente y es de interés político y social.

Conclusiones

El delito de extorsión, derivado de la regulación contenida en el artículo 261 del Código Penal es muy compleja conteniendo una variedad amplia de verbos rectores, cuya finalidad es proteger el patrimonio de las personas, abarcando una diversidad amplia de forma de comisión, no necesitando calidades, facultades o características específicas del sujeto activo de la relación delincuencia.

Es viable la inclusión del delito de extorsión en el catálogo de delitos contenido en el artículo 2 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, puesto que existen similitudes criminales con los delitos contenidos en dicha normativa, dado que los delitos de obstrucción extorsiva del tránsito y exacciones intimidatorias son formas específicas del delito de extorsión, por lo tanto, es oportuno el vincular la figura general, siendo esta, el delito de extorsión a la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

Las bandas del crimen organizado obtienen una ventaja sustancial al no encontrarse el delito de extorsión contenido en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, debido a que no es factible utilizar métodos especiales de investigación en su persecución, limitando la labor investigativa del Ministerio Público en la protección del patrimonio y la vida de las personas víctimas de este delito.

El sistema de justicia ha realizado esfuerzos encaminados a combatir a las bandas del crimen organizado que cometen el delito de extorsión, para lo cual se han estructurado y articulado de manera que se han creado unidades y órganos jurisdiccionales especializados en el delito de extorsión, sin embargo, no se cuenta con la plena aplicación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada en investigaciones y juzgamiento del delito de extorsión lo que limita su actuación.

Referencias

Libros

- De León, H. A., & De Mata, J. F. (2003). *Derecho Penal Guatemalteco*. (14^a. ed.). Guatemala. F&G Ediciones.
- González, E. (2008). *Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco*. (2^a. ed.). Guatemala. Fundación Myrna Mack.
- Muñoz, F., & García, M. (2010). *Derecho Penal Parte General*. (8^a. ed.). Valencia. Tirant Lo Blanch.
- Poroj, O. A. (2011). *El Proceso Penal Guatemalteco*. Tomo I. (3^a. ed.). Guatemala. Magna Terra editores.
- Poroj, O. A. (2013). *El Proceso Penal Guatemalteco*. Tomo II. (3^a. ed.). Guatemala. Imprenta y Litografía DLM.
- Sierra, J. A. (2007). *Derecho Constitucional Guatemalteco*. (3^a. ed.). Guatemala. Editorial Estudiantil Fénix.

Legislación

- Asamblea Nacional Constituyente. (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*. Publicada en Diario de Centroamérica, No. 41, del 03 de junio de 1985. Guatemala.
- Congreso de la República de Guatemala. (2006). Decreto 21-2006. *Ley Contra la Delincuencia Organizada*. Publicado en Diario de Centroamérica, No. 90, del 10 de agosto de 2006. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (1973). Decreto 17-73. *Código Penal*. Publicado en Diario de Centroamérica, No. 1, del 30 de agosto de 1973. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (1992). Decreto 51-92. *Código Procesal Penal*. Publicado en Diario de Centroamérica, No. 31, del 14 de diciembre de 1992. Guatemala.

Corte Suprema de Justicia. (2015). Acuerdo 20-2015. *Establecer la Competencia Penal en los Hechos Delictivos de Extorsiones*. Publicado en Diario de Centroamérica, No. 5, del 10 de febrero de 2020. Guatemala.

Páginas de Internet

Diario Prensa Libre. (2020, 17 de junio). *Extorsiones en Guatemala: Cantel es el origen del 47% de llamadas de extorsión en el país*. Recuperado de <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/extorsiones-en-guatemala-cantel-es-el-origen-del-47-de-llamadas-de-extorsion-en-el-pais/>