

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE

DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

“RESPONSABILIDAD PENAL DEL QUE PROPORCIONA CUENTA BANCARIA  
QUE ES UTILIZADA PARA EL COBRO DE DINERO PRODUCTO DEL DELITO  
DE EXTORSION EN EL MUNICIPIO DE COATEPEQUE, QUETZALTENANGO”

LIC. JOSE MIGUEL CIFUENTES CIFUENTES.

ASESOR: DR. CARLOS ABRAHAM CALDERÓN PAZ.

Quetzaltenango, abril 2021

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE

DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO



“RESPONSABILIDAD PENAL DEL QUE PROPORCIONA CUENTA BANCARIA QUE ES UTILIZADA PARA EL COBRO DE DINERO PRODUCTO DEL DELITO DE EXTORSIÓN EN EL MUNICIPIO DE COATEPEQUE, QUETZALTENANGO”

Por:

LIC. JOSE MIGUEL CIFUENTES CIFUENTES.

Previo a conferírsele el grado académico de:

Maestro en Derecho Penal.

Quetzaltenango, abril 2021

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE  
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**

**AUTORIDADES**

**RECTOR MAGNIFICO** M Sc. Murphy Olympo Paiz Recinos

**SECRETARIO GENERAL** Arq. Carlos Enrique Valladares Cerezo

**CONSEJO DIRECTIVO**

**DIRECTORA GENERAL DEL CUNOC** M Sc. María del Rosario Paz Cabrera  
**SECRETARIA ADMINISTRATIVA** M Sc. Silvia del Carmen Recinos Cifuentes

**REPRESENTANTE DE CATEDRATICOS**

Ing. Erick Mauricio González  
M Sc. Freddy de Jesús Rodríguez

**REPRESENTANTES DE LOS EGRESADOS DEL CUNOC**

Licda. Vilma Tatiana Cabrera

**REPRESENTANTES DE ESTUDIANTES**

Br. Aleyda Trinidad de León Paxtor  
Br. Romeo Danilo Calderón

**DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE POSTGRADOS**

M Sc. Percy Ivan Aguilar Argueta

## **TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN PRIVADO DE TESIS**

Secretario: Dr. Carlos Abraham Calderón Paz

Examinador: M. Sc. Milton Estrada Morales

Examinador: M. Sc. Oscar Chavajay Dionisio

Examinador: M. Sc. José Leonardo Benavente

.

### **Asesor de Tesis**

Dr. Carlos Abraham Calderón Paz

**NOTA:** Únicamente el autor es responsable de las doctrinas y opiniones sustentadas en la presente tesis (artículo 31 del Reglamento de Exámenes Técnicos y Profesionales del Centro Universitario de Occidente de la Universidad de San Carlos de Guatemala)



**USAC**  
TRICENTENARIA  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Centro Universitario de Occidente  
Departamento de Estudios de Postgrado



### ORDEN DE IMPRESIÓN POST-CUNOC-033-2021

El Infrascrito Director del Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Occidente de la Universidad de San Carlos de Guatemala, luego de tener a la vista el dictamen correspondiente del asesor y la certificación del acta de examen privado No. 05-2021 de fecha 12 de Marzo 2021, suscrita por los Miembros del Tribunal Examinador designados para realizar Examen Privado de la Tesis Titulada **“RESPONSABILIDAD PENAL DEL QUE PROPORCIONA CUENTA BANCARIA QUE ES UTILIZADA PARA EL COBRO DE DINERO PRODUCTO DEL DELITO DE EXTORSIÓN EN EL MUNICIPIO DE COATEPEQUE, QUETZALTENANGO”**. Presentada por él (la) maestrante José Miguel Cifuentes y Cifuentes con Registro Académico No. 100015825, previo a conferírsele el título de Maestro(a) en Ciencias en Derecho Penal, autoriza la impresión de la misma.

Quetzaltenango, Abril 2021

**IMPRIMASE**

**“ID Y ENSEÑAD A TODOS”**



M Sc. Percy Iván Aguilar Argueta  
Director Postgrados CUNOC

Quetzaltenango, 10 de febrero 2021.

SEÑORES:  
CONSEJO ACADEMICO  
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO.  
CENTRO UNIVESITARIO DE OCCIDENTE  
Quetzaltenango.


Estimados miembros del Consejo Académico reciban un atento y cordial saludo.

Hago de su conocimiento que después de mucha dedicación y esfuerzo por parte del sustentante, JOSÉ MIGUEL CIFUENTES CIFUENTES, ha concluido satisfactoriamente con su trabajo de investigación de tesis de grado, el cual denomina: "Responsabilidad penal del que proporciona cuenta bancaria que es utilizada para el cobro del dinero producto del delito de extorsión en el municipio de Coatepeque, Quetzaltenango", se encuentra en la posibilidad de someterse a evaluación por parte del tribunal examinador que sea nombrado para el efecto.

La revisión bibliográfica fue la adecuada y pertinente, hizo estudio de derecho comparado para evidenciar como este mismo asunto es regulado en otros países con mayor precisión en algunos casos, considerando los elementos subjetivos del tipo penal entre otros, hizo un estudio de campo para establecer como se han resuelto distintos casos similares, complementado con jurisprudencia, de tal manera que la hipótesis ha sido totalmente comprobada, su estudio generó conclusiones muy importantes para comprender la necesidad de actualizar nuestra legislación de acorde a los desarrollos científicos de la teoría del delito.

Esta investigación suma bibliografía de mucha importancia para el conocimiento en general, de mucho aporte para las entidades estatales quienes tienen que comprender la situación de las personas que se ven involucradas en este tipo de delitos con motivo de proporcionar una cuenta bancaria, un valioso aporte a las ciencias penales, por lo que emito un DICTAMEN FAVORABLE, deseándole muchos éxitos al profesional JOSÉ MIGUEL CIFUENTES CIFUENTES.

Sin otro particular.



Dr. Carlos A. Calderón Paz.  
Asesor de Tesis.



**USAC**  
TRICENTENARIA  
Centro Universitario de Occidente  
Departamento de Estudios de Postgrado



**EL INFRASCRITO DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.**

**CERTIFICA:**

Que ha tenido a la vista el libro de Actas de Exámenes Privados del Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Occidente en el que se encuentra el acta No. 05-2021 la que literalmente dice:-----

En la ciudad de Quetzaltenango, siendo las diecisiete horas del día viernes doce de marzo del año dos mil veintiuno, reunidos en la plataforma virtual Meet con el link de reunión meet.google.com/dzm-uwff-puc, el Honorable Tribunal Examinador, integrado por los siguientes profesionales: **Examinador:** M Sc. Milton Estrada Morales, con registro de personal No. 20200204; **Examinador:** M Sc. Oscar Chavajay Dionisio, con registro de personal No. 20170374; **Examinador:** M Sc. José Leonardo Benavente, con registro de personal No. 20131050; **Secretario que certifica:** Dr. Carlos Calderón Paz, con registro de personal No. 930388; con objeto de practicar el **Examen Privado** de la Maestría en Derecho Penal en el grado académico de **Maestro(a)** Ciencias de él (la) Licenciado(a) **José Miguel Cifuentes y Cifuentes** identificado(a) con el registro Académico No. **100015825** procediéndose de la siguiente manera:-----

**PRIMERO:** El (La) sustentante practicó la evaluación oral correspondiente, de conformidad con el Reglamento respectivo.-----

**SEGUNDO:** Después de efectuadas las preguntas necesarias, los miembros del tribunal examinador procedieron a la deliberación, habiendo sido el dictamen **FAVORABLE** -----

**TERCERO:** En consecuencia él (la) sustentante **APROBO** con observaciones el examen privado de tesis para otorgarle el título profesional de **MAESTRO(A) EN DERECHO PENAL** -----

**CUARTO:** No habiendo más que hacer constar, se da por finalizada la presente, en el mismo lugar y fecha una hora con treinta minutos después de su inicio, firmando de conformidad, los que en ella intervinieron.-----

Y para los usos legales que a él (la) interesado(a) convengan, se extiende, firma y sella la presente **CERTIFICACIÓN** en una hoja membretada del Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Occidente de la Universidad de San Carlos de Guatemala a los doce días del mes de abril del año dos mil veintiuno.-----

**"ID Y ENSEÑAD A TODOS"**

Certifica:

Vo. Bo.

**Yomara Yumileth Redas**  
Secretaria de Postgrados

**M. Sc. Pedro Juan Aguilar**  
Director de Postgrados

## DEDICATORIA

A Dios:	Porque él merece toda la Gloria y la Honra, y porque de él proviene la sabiduría y el conocimiento.
A mi esposa e hijo:	Por su apoyo incondicional y porque están conmigo en todo momento.
A mis Padres:	Por su amor, apoyo y estar a mi lado siempre que lo necesito.
A mi hermano y familia	Por su cariño y ejemplo.
A mis tíos, primos y demás familia	Por su cariño y aprecio
A mi asesor de tesis:	Dr. Carlos Calderón Paz Por compartir sus experiencias y conocimientos.
A mis compañeros de la Defensa Pública De Coatepeque:	Por su amistad y aprecio.



## INDICE

CAPITULO I. LA EXTORSIÓN .....	5
1. FENOMENO CRIMINAL.....	5
2. TIPO PENAL DE EXTORSIÓN.....	10
CAPITULO II .....	20
RESPONSABILIDAD PENAL EN EL DELITO DE EXTORSIÓN .....	20
1. DEFINICION.....	20
2. FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD JURÍDICA A TRAVÉS DEL TIEMPO .....	23
3. PRINCIPIO DE CULPABILIDAD .....	27
4. FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL EN GUATEMALA .....	29
5. DE LA RESPONSABILIDAD PENAL EN OTROS PAISES.....	31
CAPITULO III .....	35
LA ACCIÓN, LA TIPICIDAD Y EL TIPO DOLOSO APLICADA AL DELITO DE EXTORSIÓN.....	35
1. LA ACCIÓN EN EL DELITO DE EXTORSIÓN.....	35
2. LA TIPICIDAD EN LA EXTORSIÓN .....	40
3. TIPO DOLOSO .....	41
4. ERROR DE TIPO .....	54
5. ERROR DE PROHIBICIÓN.....	56
6. COMO SE REGULA EL ERROR EN OTROS PAISES.....	60
CAPITULO IV.....	64
EXTENSIÓN DE LA TIPICIDAD A LA PARTICIPACIÓN EN EL DELITO DE EXTORSIÓN.....	64
1. AUTORIA.....	64
2. LA PARTICIPACIÓN.....	79
3. LA PARTICIPACIÓN EN LA INICIATIVA DE LEY 5494 .....	86
4. AUTORIA Y PARTICIPACIÓN EN OTROS PAISES.....	87
CAPITULO V.....	92
JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL.....	92
1. REPUBLICA DE EL SALVADOR.....	92

2. REPUBLICA DE PERU.....	100
3. COSTA RICA .....	102
CAPITULO VI.....	115
ANÁLISIS SENTENCIAS CORTE SUPREMA DE JUSTICIA .....	115
EXPEDIENTE NO. 1195-2015 SENTENCIA DE CASACIÓN DEL 24/02/2016 .....	115
EXPEDIENTE NO. 1233-2015 SENTENCIA DE CASACIÓN DEL 29/01/2016 .....	115
EXPEDIENTE NO. 1531-2015 SENTENCIA DE CASACIÓN DEL 09/05/2016 .....	116
EXPEDIENTE NO. 228-2015 SENTENCIA DE CASACIÓN DEL 16/06/2016 .....	117
ANÁLISIS.....	118
CAPITULO VII.....	121
TRABAJO DE CAMPO Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS .....	121
1. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE ENTREVISTAS .....	121
Jueces de Primera Instancia Penal de Coatepeque.....	121
Agentes Fiscales de la Fiscalía contra las extorsiones de San Marcos y Quetzaltenango.....	129
Defensores Públicos de la Sede Municipal de Coatepeque.....	136
2. ANÁLISIS DE SENTENCIAS Y SU INTERPRETACIÓN.....	143
2.1. Causa 09010-2018-0301.....	143
2.2. Causa 09010-2018-050 .....	147
2.3 Causa 09010-2017-00408.....	151
2.4 Causa 9010-2016-0917 .....	155
2.5 Causa 012040-2017-466 .....	158
2.6. Causa 09010-2017-0712 .....	162
2.7. Causa 09010-2015-0340 .....	165
2.8. Causa 09010-2017-869 .....	169
2.9 Causa 09010-2018-40.....	172
2.10 Causa 09010-2017-960 .....	175
2.11 Causa 09010-2017-407 .....	178
INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS .....	181
CONCLUSIONES.....	192
RECOMENDACIONES .....	195
COMPROBACIÓN DE LA HIPOTESIS .....	197

PROPUESTA DE REFORMA DE LEY .....	199
ANEXOS.....	204
DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	204
GUIA DE ENTREVISTA .....	215
GUÍA DE ANÁLISIS DE SENTENCIAS .....	217

## RESUMEN

La extorsión consiste en obligar a una persona mediante violencia física o psicológica a entregar dinero o bienes. . En el delito participa regularmente más de una persona, un negociador, un agresor y alguien quien con o sin conocimiento facilita la recepción del dinero, siendo sobre éste último rol del que se pretende establecer su responsabilidad penal.

La responsabilidad jurídica se determina en sentencia por medio del análisis de la conducta, la tipicidad de la misma, la culpabilidad y de aspectos relacionados a las reglas de autoría y participación. Guatemala sigue las disposiciones un Código penal obsoleto que se inspira en concepciones del sistema causalista.

La tipicidad se determina, en el caso de los delitos dolosos, como el caso de la extorsión, estableciendo el tipo objetivo y tipo subjetivo.

Al analizar el tipo objetivo se analizan las reglas de la autoría y participación. La teoría más aceptada es la del dominio del hecho, según la cual son autores quienes tienen dominio de la acción; dominio de la voluntad; dominio de funcional. En éste último aspecto se analiza la división de roles y la esencialidad de la conducta.

Respecto el tipo subjetivo, se refiere al dolo. En el caso de los que aportan cuenta bancaria, debe analizarse si se tuvo el conocimiento disponible y actual que ese medio sería utilizado para facilitar la comisión del delito. Si existe error en el conocimiento se destruye la configuración típica.

En países como el Salvador, Costa Rica y Perú, a las personas que son acusadas de proporcionar su número de cuenta son juzgadas conforme el sistema finalista que incluye el principio de responsabilidad y de culpabilidad, que imponen determinar si se actuó con dolo y si se reúnen los requisitos de dominio funcional y colaboración necesaria. .

En Guatemala por el contrario, aplicando la relación de causalidad; que como se verá, está prohibida en países con legislación penal de reciente creación,

infiere la existencia de dolo de quien aporta su cuenta por la mera titularidad de la misma, lo que está prohibido en otros países, donde tajantemente se señala que está prohibida la responsabilidad objetiva. Y tampoco se aplican las teorías modernas de autoría y participación.

## INTRODUCCION

El presente trabajo de investigación aborda desde la perspectiva de la dogmática penal la situación jurídica de las personas que afrontan proceso penal acusados de proporcionar su número de cuenta para facilitar el delito de extorsión. En el artículo 261 del Código penal se regula que el verbo rector de este delito es obligar, con la finalidad de que la víctima entregue dinero o bienes. Por la naturaleza del delito, aparecen en el fenómeno delictivo otros intervinientes, cada uno con conductas distintas al verbo nuclear, figuran varios roles: el director, el negociador, que es quien directamente incurre en el verbo rector de obligar, el investigador, el controlador, el agresor, y el que aporta su cuenta bancaria para cobrar el dinero producto de la extorsión.

Justamente respecto de este último interviniente es que se pretende establecer su responsabilidad jurídica. Se le ha elegido en virtud que representa casi la totalidad de sujetos que actualmente enfrentan proceso por el mencionado delito. Es decir, la justicia aparentemente no está persiguiendo al director, al investigador, al controlador, al agresor, al negociador, siendo este último interviniente el que figura como único responsable en la mayoría de procesos judiciales en la localidad de Coatepeque, y me atrevería a decir, que a nivel nacional.

De ahí la importancia de establecer conforme la dogmática la responsabilidad penal de estas personas, que en su mayoría son mujeres, madres solteras, amas de casa, indígenas, analfabetas, y en general, personas que no tienen un rol criminal, incluso la enorme mayoría sin antecedentes criminales.

El trabajo de investigación se ha dividido en siete capítulos. En el primer capítulo se analiza brevemente la extorsión como fenómeno delictivo. Se parte por definir a este delito como una de las formas de operar de pandillas juveniles que operan en nuestro país, y que consiste en la exigencia de dinero, que tiene una fase de intimidación, donde se exige en base a amenazas esa entrega, luego una fase de negociación en la que se acuerda la cantidad y forma de pago; y una tercer fase que es la demanda, que es donde aparece el interviniente objeto de

estudio, ya que en esta etapa es en donde se aporta por parte de negociador el número de cuenta de un tercero para que la víctima pueda hacer el depósito. Se explican los elementos, características, categorías del fenómeno delictivo. Justo después, se entra al análisis propiamente del tipo penal de extorsión, analizando su evolución histórica como delito, sus diferencias y similitudes con otros delitos tales como el hurto y robo, la regulación actual en nuestro país, y se concluye con un análisis de la manera como está regulado el delito en otros países.

En el segundo capítulo, se abarca el tema de la responsabilidad penal de cualquier delito y en particular del delito de extorsión. Se hace énfasis en que esta se determina una vez terminado el debido proceso, y que se establece con la emisión de una sentencia por parte de juez competente. Se explica el fundamento de la responsabilidad jurídica a través del tiempo y cómo Guatemala ha quedado desactualizada, influenciada por la teoría causalista. Se analiza también el principio de culpabilidad, que forma parte de Códigos modernos, y cómo la falta de actualización de las normas penales influye negativamente en la determinación de la responsabilidad penal de las personas que han aportado su cuenta bancaria en el delito de extorsión. Dentro de varios pasajes se hace mención de la iniciativa de ley 5494 del Congreso de la República, con el afán de demostrar que es necesario avanzar de una responsabilidad por resultado como está actualmente, conforme el artículo 10 del Código penal, a una responsabilidad subjetiva, que pone de fundamento del castigo el dolo o culpa, y no el resultado. Se hace un análisis sobre la responsabilidad jurídica en otros países, en donde incluso se prohíbe la determinación de la misma por la relación de causalidad.

Para la determinación de la responsabilidad jurídica en Guatemala, además de lo establecido en el artículo 10 del Código Penal, se constata por medio del esquema analítico que aporta la teoría del delito, que nos remite a presupuestos como la acción, la tipicidad, la tipicidad ampliada, la culpabilidad. Por ello en los subsiguientes capítulos se analiza uno por uno de los presupuestos mencionados, aplicando cada aspecto al fin del estudio, que lo es determinar qué responsabilidad tiene el que aporta su cuenta bancaria.

En el capítulo tercero, se analiza la acción y la tipicidad aplicada al delito de extorsión, y en particular a la determinación del objeto de estudio. Se define qué es acción penalmente relevante, y cuál es la acción en el delito de extorsión, estableciendo las teorías que han tratado este aspecto y cómo la falta de precisión en la redacción del artículo 261 del Código Penal que regula la extorsión, específicamente en cuanto a las conductas prohibidas, impide un adecuado conocimiento del ciudadano que muchas veces sin saber, incurre en el delito, por ejemplo al aportar su cuenta bancaria. En ese mismo capítulo se analiza lo relativo a la tipicidad y cómo el que aporta su cuenta no incurre directamente en delito, al no estar regulada esa acción el tipo penal. Siendo que la extorsión es un tipo meramente doloso, se analizan los aspectos del mismo, el objetivo y el subjetivo, abarcando dentro del aspecto objetivo un amplio estudio sobre el nexo entre acción y resultado, y explicando cómo afecta dentro del proceso penal guatemalteco que no se haya reformado aún el artículo 10 del Código Penal. Dentro del estudio del aspecto subjetivo se analiza el dolo y el error de tipo, que tienen mucha influencia en la determinación de la responsabilidad penal. Igual que en todos los capítulos, se analiza derecho comparado.

Se continua con el análisis de la responsabilidad penal y se explica en el capítulo IV el fundamento que permite una extensión de la punibilidad a personas que no han realizado acciones de autoría directa, como es el caso del que aporta su cuenta bancaria, que es la extensión de la tipicidad o teoría de la autoría y participación. Dentro de este capítulo se hace un recorrido por las distintas teorías sobre autoría; y la clasificación de la misma, desde el autor directo, el autor mediato y el coautor; detallando en cada uno las características y rasgos diferenciadores, y aplicado esta doctrina al objeto de estudio. Luego se estudia a los partícipes, dentro de los que encontramos a los instigadores, cómplices y encubridores.

En el capítulo V, se plantean sentencias de la Corte Suprema de el Salvador, Perú y Costa Rica, en donde se han juzgado casos cabalmente de personas acusadas por facilitar su cuenta bancaria. Se plantea la manera en que han sido resueltos los casos, y se extrae de dicho análisis aspectos que bien



pueden ser aprehendidos en nuestro país para juzgar con equidad a estas personas.

El capítulo VI está destinado al análisis de sentencias de Corte suprema de Justicia. Se resaltan los aspectos que se han tomado en consideración para declarar autores del delito de extorsión a personas que incurren en la conducta de aportar su cuenta bancaria, y se señalan los aspectos en los que se considera se está incurriendo en error, esto conforme la teoría que se desarrolla en la presente investigación. También en este capítulo se estudian casos de la localidad de Coatepeque, Quetzaltenango, en donde se hacen aportes que se considera pueden ser tomados en consideración para que se juzgue con equidad y proporcionalidad a las personas.

El último capítulo, contiene el trabajo de campo y discusión de resultados. Se entrevistó a jueces, defensores públicos y fiscales contra el delito de extorsión, todos designados al municipio de Coatepeque, Quetzaltenango. En las entrevistas se cuestionó respecto del fundamento para determinar la responsabilidad penal, las reglas de autoría y participación, el dolo, todos los aspectos relacionados al tema objeto de estudio. Además se analizó un porcentaje representativo de sentencias dictadas durante el periodo de investigación, desprendiéndose una serie de aspectos relevantes que se hacen constar en la discusión de resultados y que permiten emitir conclusiones y recomendaciones, así como una propuesta de reforma legal.

## CAPITULO I. LA EXTORSIÓN

### 1. FENOMENO CRIMINAL

Existen diversas definiciones sobre el fenómeno criminal de la extorsión. A continuación se mencionan algunas.

“Rowher (2009) describe la extorsión como extracción de dinero y otros recursos a través del uso de la coerción, la violencia y las amenazas. En cambio, Racovita et cols. (2013) señalan que la intimidación al personal y la amenaza de causar daños en los locales del negocio son los mecanismos utilizados para reforzar la solicitud del dinero.”<sup>1</sup>

Tal y como se aprecia, aparece como elemento rector en el fenómeno la utilización de intimidación, el uso de violencia y amenazas, además, se marca que existe un propósito que es obtener dinero u otro beneficio.

La Real Academia Española define la extorsión de la siguiente manera, “del latín extorsio. Amenaza de pública difamación o daño semejante que se hace contra alguien a fin de obtener de él dinero u otro provecho”, otra definición que presenta el Diccionario Larousse es: “Presión que se hace a una persona, mediante el uso de la fuerza o la intimidación para conseguir de ella dinero u otra cosa “<sup>2</sup>

#### 1.1. LA EXTORSIÓN EN GUATEMALA

En 1968 se reporta por prensa libre “la ola de extorsionismo se desató en la capital desde el 17 de agosto, cuando delincuentes comunes, según informo la

---

<sup>1</sup> Jorda Sanz, Carmen, la Extorsión por Parte del Crimen Organizado en España, Evaluación de la Amenaza e Implicaciones en el Derecho Público, España 2018, Pág. 49

<sup>2</sup> Extorsión, Diccionario Manual de la Lengua Española Vox. Larousse Editorial, S. 2,00

policía, se dirigieron por diversas vías a personas de reconocidos recursos económicos, exigiéndoles sumas de dinero que oscilaban entre los Q 5,000 y los Q2,000, por lo que inmediatamente se tomaron las medidas del caso, ante las denuncias presentadas por las víctimas”<sup>3</sup>

Tomo fuerza en los años 80 y mediados de los ochenta del siglo pasado, en donde se registra el conflicto armado, ya que ambos bandos utilizaban la amenaza, la coacción para obtener dinero que financiara la guerra, así se afirma que “a partir de mediados de la década de los ochenta las organizaciones guerrilleras empiezan a utilizar otra serie de tácticas como son la exigencia de impuesto de guerra y otro tipo de extorsiones, con el objeto de financiar la lucha armada. Sin embargo, los secuestros no desaparecieron de la realidad guatemalteca.”<sup>4</sup>

En la época de la postguerra “tenientes y capitanes se retiraron del ejército en la década siguiente con rangos superiores y mayor control de procedimientos de inteligencia que utilizaban ahora para delinquir” <sup>5</sup> siendo la extorsión uno de los delitos cometidos.

“A partir de 1997 la prensa escrita empieza a dar cuenta con más regularidad de extorsiones a comerciantes de la zona 1 de la capital. Para los años 2,000, el delito de extorsión empezó a afectar a la sociedad guatemalteca en su conjunto, es decir, que la práctica se extendió incrementándose el espectro de la de victimización, haciéndose a la vez mas sistemático y compensando la cantidad de dinero logrando en el pago por rescates con la suma en el número de extorsiones”<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> Informe sobre el delito de extorsión, Grupo de Apoyo Mutuo, Guatemala C.A, 2015, <http://areadetransparencia.blogspot.com/2015/02/informe-sobre-el-delito-de-extorsion.html> consultada 11 de agosto 2015 69Tomuschat, Cristian, Op. Cit. Pág. 487.

<sup>4</sup> ibíd.

<sup>5</sup> Carlos Figueroa Ibarra 2006. Militarización, crimen y poder invisible en Guatemala: el retorno del centauro. Guatemala las causas de la violencia. Incidencia Democrática abril 2009.

<sup>6</sup> Estudio sobre el fenómeno de las extorsiones en Guatemala, Edelberto Torres Escobar, Estudio sobre el fenómeno de las extorsiones en Guatemala, Guatemala, <http://es.scribd.com/doc/103172578/Estudio-Sobre-El-Fenomeno-de-Las-Extorsionesen-Guatemala>

Actualmente el delito de extorsión es utilizado principalmente por grupos denominados pandillas, especialmente la mara Salva Trucha y la mara 18, presentándose contra grupos de empresarios del transporte. Se reportan también extorsiones realizadas por personas que no pertenecen a ningún grupo organizado.

## **1.2. FASES DEL PROCESO EXORSIVO**

### 1.3.

Según la autora Carmen Sanz, pueden distinguirse tres etapas en el proceso extorsivo<sup>7</sup>:

- a) La intimidación: Justamente es el primer contacto con la víctima, y es cuando el autor amenaza e intimida verbalmente. Utiliza la violencia psicológica para vencer la voluntad de la víctima.
- b) La negociación: Se identifica como una fase intermedia, y ocurre cuando el victimario ha logrado un acuerdo y forma de pago. Se fija la cantidad que se está dispuesto a dar con el afán de evitar que se cumplan las amenazas. Regularmente se ha detectado que es acá en esta fase que se proporciona el número de cuenta de una persona para que se utilice como forma de hacer el depósito.
- c) La demanda: Consiste en el pago o cumplimiento de lo acordado, que puede consistir en una sola entrega de dinero o bien en un pago periódico. Si la víctima se niega, se retoma la estrategia de intimidación. Justamente el pago se deposita en los números de cuenta bancaria proporcionados por sujetos diferentes a quienes llaman vía telefónica.

---

<sup>7</sup> Jorda Sanz, Carmen, La Extorsión por Parte del Crimen Organizado en España, Evaluación de la Amenaza e Implicaciones en el Derecho Público, España 2018, Pág. 52

### **1.3. ELEMENTOS DE LA EXTORSIÓN**

Se identifican por los autores dos elementos del fenómeno de extorsión:

- a) La amenaza condicional: Es el anuncio a la víctima sobre un mal futuro que se la provocara a él o uno de sus familiares. Este elemento ocurre en la fase de intimidación.
- b) El uso de la Intimidación o violencia: Medios Comisivos del delito de extorsión. Por medio de la intimidación se causa un sufrimiento, miedo y angustia a la víctima, que lo obliga a acceder a las pretensiones económicas de los extorsionistas.

### **1.4. TIPOS DE EXTORSIÓN**

Se definen dos modalidades.<sup>8</sup>

- a) Extorsión sistemática

Se da en aquellos casos en que el extorsionista establece la estrategia que utilizara, organiza y coordina actividades que faciliten el delito, con la finalidad de evitar ser descubierto por las autoridades. No se utiliza demasiada amenaza, sin embargo si puede haber una reacción violenta al no lograr sus objetivos.<sup>9</sup>

- b) Extorsión casual

El extorsionista se concentra en buscar víctimas eligiendo sectores vulnerables. Utiliza la violencia como recurso principal para cumplir su fin.<sup>10</sup>

Otra clasificación desde el punto de vista de víctima y victimario es la siguiente:<sup>11</sup>

- c) Extorsión parasitaria

Se exigen pagos periódicos por medio de una amenaza.

- d) Extorsión simbiótica

---

<sup>8</sup> Dedik Corinne y Walter Menchu, Centro de Investigaciones Económicas Nacionales, Entendiendo el Fenómeno de las Extorsiones en Guatemala, Guatemala, 2014, Pág. 19.

<sup>9</sup> Ídem Pág. 20

<sup>10</sup> Ídem Pág. 20

<sup>11</sup> Ídem Pág. 25

Se establece relación entre víctima y victimario que produce beneficio para ambos.

e) Extorsión predatoria

Se fundamenta en información que se tenga de la víctima y se exige un único pago.

### **1.5. FORMAS DE EXTORSIONAR**

- a) Vía telefónica: es la manera más común de cometer este delito. Según informes más del ochenta por ciento de las extorsiones en la actualidad provienen de los centros penitenciarios. Se llama directamente a la víctima intimidando para lograr el lucro injusto.
- b) Verbal o escrita: Se hace llegar un documento con palabras amenazantes relacionadas a la muerte u otros males que se pudiera causar a la víctima. Ha quedado en desuso.

### **1.6. CATEGORIAS DE LA EXTORSIÓN**

- a) Extorsión simple: delincuente actúa por si solo o con un número limitado de personas. No posee estructura que lo respalde.
- b) Extorsión compleja: Se actúa desde una estructura como pandilla, cartel del narcotráfico o grupos organizados.

### **1.7. ROLES EN LA EXTORSIÓN<sup>12</sup>**

- a) El director. Es quien establece las estrategias y dirige el proceso extorsivo.

---

<sup>12</sup> Maitane Goicochea, La Extorsión un Estudio Desde la Fenomenología y la Psicopatología, Barcelona España, 2018

- b) El investigador. Obtiene información de la potencial víctima y proporciona información al director.
- c) El que lleva a cabo el contacto. Es el negociador y el mediador, presente en especial en la extorsión telefónica.
- d) El negociador. Puede ser el mismo que lleva a cabo el contacto o bien uno diferente. Establece las bases de la exigencia.
- e) El controlador. Toma una función complementaria verificando que se ejecuten acciones negociadas con la víctima.
- f) El agresor. Al igual que el controlador, su competencia es accesoria y consiste en hacer realidad el castigo o el mal anunciado como condición en la amenaza.
- g) El cobrador o quien recoge el dinero. es justamente de este agente de quien se pretende determinar su responsabilidad jurídica.

## **2. TIPO PENAL DE EXTORSIÓN**

### **2.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA**

En el derecho romano de la época imperial, a lo que hoy se conoce como extorsión correspondía el termino *concussio*, que aparecía como un abuso de autoridad y como una simulación, que era cometida tanto por funcionarios como por particulares, y que se daba en el acto de cobro de impuestos, actividad conocida como *repetundae*. Desde sus orígenes el delito ha presentado características ambivalentes, por un extremo se tiene relación con los delitos contra la libertad, y por otro, con los delitos contra la propiedad. Esa vinculación fue tan manifiesta que podía definirse como el resultado completo de esos dos tipos simples, el de un atentado a la propiedad cometido mediante una ofensa a la libertad.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Soler Sebastián, Tratado de Derecho Penal Argentino, Buenos Aires Argentina, Editorial Argentina S. A. 1992 Pág. 311

Desde que se determinó ese carácter mixto de la extorsión se ha incluido entre las amenazas o coacciones, que sería la ubicación en delitos contra las garantías individuales, pero que al mismo tiempo dentro del capítulo de los robos y hurtos, donde se incluyeron evidentes figuras similares a la extorsión, tales como; extorsión de firma, concusión privada. En la mayoría de legislaciones, esta falta de orden provocó que se introdujera la sistemática actual que maneja la mayoría de legislaciones, introduciéndose por primera vez, el título de extorsión en los delitos contra la propiedad. Dicha disposición es fruto de la aplicación de principios generados por Carmignani y de Carrara sobre la clasificación de las infracciones donde se tomó en consideración como bien preferente la propiedad, bajo el principio de que el fin es más grave que el medio.<sup>14</sup>

## **2.2. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS CON EL HURTO Y EL ROBO**

Por sus características y su ubicación sistemática, el delito es muy diferente a las otras formas de delitos contra la propiedad. La extorsión está caracterizada por ser un delito en el que el desplazamiento patrimonial se produce por la propia acción o conducta de la víctima, la que actúa de esa manera en base a que su voluntad está viciada por coacción, situación que se diferencia del hurto y la estafa.<sup>15</sup> Ahora bien, con relación al robo, González Roura propuso trazar una línea entre robo y extorsión, distinguiendo la violencia física y la moral, quedando el robo para la fuerza física y trasladando la intimidación y violencia moral a la extorsión. Esta distinción no resultó muy afortunada. Sebastián Soler menciona que la amenaza acompañada de la exigencia de dejarse registrar o de entregar inmediatamente una cosa, constituye robo y no extorsión. La respuesta más completa señala que la diferencia entre robo y extorsión es el tiempo que media entre la violencia y la exigencia, siendo inmediata en el robo, mientras que en la extorsión siempre hay una disyunción entre el mal amenazado y la prestación exigida.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> Ídem Pág. 312

<sup>15</sup> Ídem Pág. 313

<sup>16</sup> Ídem Pág. 277-278



### **2.3. ELEMENTOS COMUNES**

#### **VIOLENCIA**

Al estudiar los caracteres del robo y su diferencia con la extorsión, nos pudimos percatar que en ambos conceptos media la violencia y la intimidación. La intimidación es una forma de violencia moral en la que el sujeto pasivo obra con voluntad viciada, ya que la misma es constreñida. La intimidación tiene que ser grave, representar un mal inevitable. La violencia de la que habla el tipo es una que haya logrado hacer temer, aunque parezca una amenaza de poca importancia. No es necesario que el daño amenazado sea un injusto. Lo que torna ilícito es que con la amenaza de realizar un acto se pretende o persigue un beneficio, el cual es injusto porque no se tiene ganado. Cuando la exigencia es en sí misma justificada no hay extorsión o que constituya el ejercicio de un derecho. La extorsión arraiga en lo substancial, la ilicitud del provecho propuesto.<sup>17</sup>

#### **INTIMIDACIÓN**

El procedimiento intimidante es el medio genérico del delito de extorsión. Consiste en el empleo de cualquier medio que coarte significativamente la libertad de disposición, lo que se evalúa en el medio es la idoneidad que el procedimiento haya tenido para atemorizar. La intimidación se puede alcanzar por cualquier medio, puede ser directo o indirecto, mediato o inmediato. Para determinar la idoneidad se debe tomar en cuenta primero, que cuando se ha alcanzado el objeto, no puede dudarse de la idoneidad con respecto al sujeto; segundo, que cuando el medio empleado no ha surtido efecto, se está ante una tentativa.

#### **EL INTERVALO TEMPORAL**

Hay acuerdo sobre la importancia de un intervalo entre la amenaza y la prestación. La extorsión se diferencia del robo por la discontinuidad inherente a la intimidación.

---

<sup>17</sup> Ídem. Pág. 316-318

## **2.4 CONSUMACIÓN Y TENTATIVA DE LA EXTORSIÓN**

La extorsión comienza con las amenazas productoras de la intimidación. La víctima toma una determinación patrimonial que consiste en poner a disposición del actor una parte de su patrimonio o suscribir o destruir documentos. Suele haber una discontinuidad entre el momento que el sujeto se desprende de un valor y el momento en que lo toma el extorsionador; esto es, entre el perjuicio y el lucro.

Esta situación ha dado lugar a distintas teorías, hay un criterio según el cual el delito no se consuma sino con el apoderamiento. Para el autor Sebastián Soler, basta con que el extorsionado se haya desprendido de algún bien sin necesidad que se produzca el efectivo apoderamiento.<sup>18</sup> El delito queda consumado, señala el autor, en el momento que la víctima abandona la cosa, esto es así porque en ese momento se ha producido la lesión patrimonial. Los momentos previos al acto de entrega, remisión o depósito, son tentativos. Se comienza con la ejecución con las amenazas o actos intimidantes.

El delito es una figura de lesión, por lo tanto no puede haber consumación mientras no pueda afirmarse que realmente ha existido un desapoderamiento.<sup>19</sup>

## **2.5 EL TIPO PENAL DE EXTORSIÓN EN GUATEMALA**

En Guatemala, se encuentra regulado en el artículo 261 del Código penal que establece:

“Extorsión. Quien para procurar un lucro injusto, para defraudarlo o exigirle cantidad de dinero alguna con violencia o bajo amenaza directa o encubierta, o por tercera persona y mediante cualquier medio de comunicación, obligue a otro a entregar dinero o bienes; igualmente cuando con violencia lo obligare a firmar, suscribir, otorgar, destruir o entregar algún documento, a contraer una obligación o

---

<sup>18</sup> Ídem Pág. 329

<sup>19</sup> Ídem Pág. 30-33

a condonarlo o a renunciar a algún derecho será sancionado con prisión de seis (6) a doce (12) años incommutables”

Se aprecia que el artículo citado tiene los elementos básicos de violencia, intimidación, intervalo de tiempo y existe la voluntad de obtener un beneficio que es injusto.

Dicho artículo reformado por la Ley de Fortalecimiento de la Persecución penal, decreto 17-2009, emitido el 14 de abril de 2009, promulgado el 7 de mayo de 2009, y que entró en vigencia el 15 de mayo de 2009 en donde se fijó una definición más amplia del delito, se adicionó (exigirle cantidad de dinero alguna con violencia o bajo amenaza directa o encubierta, o por tercera persona y mediante cualquier medio de comunicación, obligue a otro a entregar dinero o bienes) esta ampliación se debió a que el antiguo artículo 261 del Código penal no tipificaba la palabra “exigirle cantidad de dinero alguna” u obligue a otro a entregar dinero o bienes, la diferencia estaba en: obligar a firmar o entregar algún documento, contraer obligaciones, condonar o renunciar a algún derecho.

## **2.6. LA EXTORSIÓN EN OTROS PAISES**

### **PERU**

Artículo 200.- Extorsión El que mediante violencia o amenaza obliga a una persona o a una institución pública o privada a otorgar al agente o a un tercero una ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra índole, será reprimida con pena privativa de libertad no menor de diez, ni mayor de quince años. La misma pena se aplicará al que, con la finalidad de contribuir a la comisión del delito de extorsión, suministra información que haya conocido por razón o con ocasión de sus funciones, cargo u oficio o proporciona deliberadamente los medios para la perpetración del delito.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Código penal decreto legislativo 696 publicado el 8 de abril de 1991

## ANÁLISIS

Es interesante el caso de Perú. Puede notarse la presencia de los mismos elementos básicos, pero hay en la parte final una frase sumamente importante “la misma pena se aplicará... a quien suministra información... o proporciona deliberadamente los medios para la perpetración”. Se incluye dentro del tipo el verbo rector de suministrar, lo que no ocurre en el caso de la legislación guatemalteca; situación que como se verá más adelante, desde el punto de vista meramente legal, debería impedir que existan condenas en contra de las personas que facilitan su número de cuenta. Agrega además algo determinante, el término deliberadamente, lo que significa que tiene que acreditarse que ese actuar de proporcionar los medios se hizo con pleno conocimiento y con un propósito determinado. En el caso de Guatemala, los verbos rectores son exigir y obligar, se incluye la acción de facilitar medios en el artículo 37 inciso 3, cuando se regula la complicidad. En legislaciones como la peruana, respecto de tema principal de determinar la responsabilidad penal de las personas que facilitan su número de cuenta, la solución resulta bastante más sencilla, pues la conducta podría subsumirse directamente en el tipo penal; sin necesidad de acudir a un análisis y consideraciones respecto de la autoría, complicidad, nexo entre acción y resultado. Este tipo de normas permite además que se minimice la posibilidad de que el ciudadano incurra en causas de inculpabilidad, como el error de tipo y prohibición.

## COLOMBIA

Artículo 244. Extorsión El que constriña a otro a hacer, tolerar u omitir alguna cosa, con el propósito de obtener provecho ilícito o cualquier utilidad ilícita o beneficio ilícito, para sí o para un tercero, incurrirá en prisión de ciento noventa y dos (192) a doscientos ochenta y ocho (288) meses y multa de ochocientos (800) a mil ochocientos (1.800) salarios mínimos legales mensuales vigentes.<sup>21</sup>

## ANÁLISIS

---

<sup>21</sup> Código Penal de Colombia Le 599 publicado el 24 de julio de 2000

La normativa es muy similar a la guatemalteca. Se utiliza un sinónimo de obligar, que sería constreñir. Se sigue manteniendo la finalidad de obtener un provecho ilícito. La regulación es bastante más escueta que la de Perú y Guatemala, sin dejar de tener los mismos elementos básicos.

## **COSTA RICA**

Extorsión simple. Artículo 214.- Será reprimido con prisión de dos a seis años, el que para procurar un lucro injusto obligare a otro con intimidación o con amenazas graves a tomar una disposición patrimonial perjudicial para sí mismo o para un tercero.<sup>22</sup>

## **ANÁLISIS**

La redacción bastante más clara que la guatemalteca. Circunscribe la extorsión a una acción en concreto, obligar a otro a tomar una disposición patrimonial, y que se utilice intimidación o grave amenaza. Respecto de la participación de los que facilitan su número de cuenta no hace ninguna consideración en particular, por lo que deberá acudir al resto de normas para determinar la responsabilidad penal. Costa Rica tiene, sin embargo, disposiciones de un sistema finalista, por lo que se garantiza que no se condena solamente en base al resultado; por lo que las garantías del ciudadano se encuentran más protegidas, según se verá más adelante.

## **EL SALVADOR**

Artículo 2.- El que realizare acciones tendientes a obligar o inducir a otro, aun de forma implícita, a hacer, tolerar u omitir un acto o negocio de carácter patrimonial, profesional o económico, independientemente del monto, con el propósito de obtener provecho, utilidad, beneficio o ventaja, para sí o para un tercero, será sancionado con prisión de diez a quince años.<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> Código Penal de Costa Rica ley número 4573 publicado el 4 de mayo de 1970

<sup>23</sup> Ley Especial Contra el Delito de Extorsión Decreto 953 publicada 23 de marzo 2015

La extorsión se considerará consumada con independencia de si el acto o negocio a que se refiere el inciso precedente se llevó a cabo; y responderán como coautores, tanto el que realice la amenaza o exigencia, como aquellos que participen en la recolección de dinero personalmente, a través de sus cuentas o transferencias financieras o reciban bienes producto del delito.

## ANÁLISIS

El Salvador tiene una ley específica para regular lo relativo al fenómeno criminal de extorsión. El artículo que contempla el tipo penal, es bastante más preciso y claro que el 261 del Código penal. Se plantea igualmente acciones de violencia con un fin patrimonial. Aclara el momento de consumación del delito, lo que no hace ninguna de las legislaciones mencionadas, indicando que se consuma con independencia de si el acto o negocio se llevó a cabo; es decir, se consuma con la mera exigencia o amenaza. Y con relación al tema quienes proporcionan su cuenta, claramente señala que son igualmente responsables los que participen en la recolección del dinero o bien a través de sus cuentas bancarias. Con esta precisión, respecto que también incurren en el delito quienes utilicen cuentas bancarias, se garantiza que no se vulnere el principio de legalidad. Es preferible que si dentro de la política criminal del Estado se encuentra el perseguir penalmente a quienes incurran en esta acción, se deje establecido de manera irrefutable. Ahora bien, la legislación salvadoreña, como lo veremos más adelante, tiene un sistema penal más moderno, lo que garantiza no aplicar la responsabilidad objetiva, obligando a los jueces a realizar un análisis sobre si hubo o no dolo en el acto.

### ***2.6. EL TIPO PENAL DE EXTORSIÓN CONFORME LAS CORRIENTES DEL DELITO***

#### **CAUSALISMO NATURALISTA**

Concibe a la acción en términos físicos o naturalísticos, integrada por un movimiento corporal y el resultado de modificación en el mundo exterior, unidos

por un nexo causal. Distingue las fases interna (ideación, deliberación, resolución) y externa (exteriorización, preparación, ejecución) del delito. Distingue entre elementos objetivos (tipicidad y antijuridicidad) y subjetivos (culpabilidad) del delito. El tipo se limita a elementos de carácter externo, negando la posibilidad de justificar alguna acción, cuya valoración jurídica sólo puede tener cabida dentro del análisis de la antijuridicidad, y siempre desde un punto de vista objetivo.<sup>24</sup> En la culpabilidad se analizan elementos subjetivos y psíquicos del agente, siendo la imputabilidad el presupuesto de ésta.

En el caso del tipo de extorsión; y específicamente la conducta de aportar cuenta bancaria, sería delito desde la óptica causal naturalista, el acto de aportar la cuenta, siendo los elementos:

Objetivo: aportar la cuenta bancaria

Subjetivo: capacidad de comprender la ilicitud del acto.

No se considera ningún otro aspecto, solo se analiza la titularidad de la cuenta y eso lo convierte automáticamente en sujeto activo del delito.

### **CAUSALISMO VALORATIVO<sup>25</sup>**

Se aparta del formalismo del casualismo clásico tomando como base una perspectiva axiológica. Al concepto naturalísimo la acción introduce el elemento humano de la voluntad. Postula la existencia de los elementos normativos y subjetivos del tipo, con lo que se separa de la concepción netamente objetiva estableciendo la necesidad de analizar en el tipo un contenido de valor o de intencionalidad. Se concibe a la antijuridicidad ya no sólo como una oposición formal a la norma jurídica, sino además de forma material según el daño que causara a la sociedad; de donde se abre la posibilidad de graduar el injusto de acuerdo con la gravedad del daño causado y de establecer nuevas causas de

---

<sup>24</sup> Alejandro Rodríguez Barrillas y otros, Manual de Derecho Penal Guatemalteco, Guatemala, Cooperación Española Pág. 168,

<sup>25</sup> Ídem Pág. 169

justificación. Por lo que respecto a la culpabilidad se considera como un juicio de reproche al autor del delito y no solamente desde el punto de vista psicológico.

Desde esta perspectiva el caso objeto de estudio quedaría así bajo esta perspectiva:

Objetivo: aportar cuenta bancaria

Subjetivo: voluntad de aportar cuenta bancaria con la finalidad de obtener un lucro injusto

Además se considera el aspecto culpable de la acción.

Se agrega en esta teoría el aspecto de la voluntad y el daño que se ocasiona a la sociedad, lo que posibilitaría que se gradúe la pena en relación al daño causado por el delito.

## **FINALISMO**

La acción es considerada siempre con una finalidad determinada de actuar conscientemente en función de un resultado propuesto voluntariamente. La acción, el dolo y la culpa, se ubican en el tipo, pues al ser la acción algo final (tendiente a un fin), el legislador no puede sino prever acciones provistas de finalidad (dolo, culpa y elementos subjetivos específicos del injusto). Distingue entre error del tipo (excluye al dolo y a la punibilidad) y el error de prohibición (elimina la conciencia de antijuridicidad, al ser invencible elimina la punibilidad, y si es vencible, subsiste en distinto grado). En la antijuridicidad, distingue el aspecto formal (lo contrario a la norma) y el material (lesión o puesta en peligro del bien jurídico).<sup>26</sup> Desaparece el concepto de imputabilidad que es absorbido por la culpabilidad, la cual consiste en un juicio de reproche.<sup>27</sup>

Para esta teoría comete delito de extorsión quien con ánimo de lucro y con dolo, sin que exista error de tipo o prohibición, aporta cuenta bancaria y es utilizada en el delito de extorsión.

---

<sup>26</sup> Dr. Germán Aller Maisonnave. Derecho Penal Enfoque Criminológico. Argentina 1987 Pág. 67

<sup>27</sup> Rafael Marque Piñero, Teoría de la Antijuridicidad, México, Universidad Autónoma de México



## CAPITULO II

### RESPONSABILIDAD PENAL EN EL DELITO DE EXTORSIÓN

#### 1. DEFINICION

La responsabilidad penal individual se entiende como la consecuencia que tiene para el Derecho Penal la realización de una conducta establecida en la ley; y por la cual se impone una pena. La responsabilidad penal se determina una vez terminado el debido proceso, y es por medio de una sentencia que se declara la misma. La responsabilidad penal y su ausencia remiten a presupuestos como la conducta, la tipicidad y tipicidad ampliada, la antijuricidad, la culpabilidad, y aspectos relacionados a las reglas de autoría y participación.<sup>28</sup> En el caso de las personas acusadas por haber proporcionado su cuenta bancaria, su responsabilidad se deduce luego de ser sometidas al proceso penal guatemalteco. En una primera declaración, la fiscalía presenta como indicios de participación la denuncia aportada por el sujeto pasivo del delito de extorsión, que puede ser un particular o bien una empresa o asociación de buses; la declaración de esta persona, en la cual narra haber sido víctima de intimidación por parte de un sujeto desconocido, informando que la comunicación se dio vía telefónica; y dentro de lo más relevante, que le fue proporcionado un número de cuenta bancaria a nombre de una persona, de sexo femenino regularmente, para que se haga el depósito. Se presenta por parte del Ministerio Público también la boleta de depósito que hizo el afectado a favor de la persona titular del número de cuenta bancaria. Se presenta desplegado telefónico, en el cual se demuestra que el agraviado efectivamente recibió las llamadas extorsivas. Información del banco en el que se hicieron las transferencias utilizando el número de cuenta de la persona acusada. En esa audiencia de primera declaración, el juez no entra a conocer la responsabilidad del sujeto que aporta cuenta; solo determina si existen indicios racionales suficientes para ligarlo a proceso. En una etapa intermedia, la Fiscalía acusa aportando como medios de investigación prácticamente la información

---

<sup>28</sup> Sandoval Fernández Jaime y Vallar Delgado Donaldo Danilo, Responsabilidad Penal y Detención Preventiva, Colombia, Grupo Ibáñez, Pág. 1

arriba referida. En esta etapa, el juez resuelve enviar o no a juicio el proceso. No se hace mención sobre la responsabilidad de la persona. Es en el debate oral y público, que mediante la sentencia el juez analiza la responsabilidad o no del sujeto. El artículo 389 del Código Procesal Penal establece: Artículo 389. (Requisitos de la sentencia). La sentencia contendrá: 1)... 3) La determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estime acreditado. 4) Los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver. Justamente en esta parte de la sentencia los jueces deben hacer un amplio análisis sobre la tipicidad, antijuricidad, reglas de autoría y participación, nexo causal, causas de justificación o inculpabilidad, para llegar a la conclusión si existe o no responsabilidad. Como se verá más adelante, los jueces están aplicando un Código que está inspirado en el sistema casualista, que data del año 1973, y no garantiza una adecuada aplicación de la ley.

Tal y como se apuntó arriba, la responsabilidad penal de cualquier persona sometida a proceso, por cualquier delito, se constata por medio del esquema analítico aceptado por la ley y la doctrina, siendo en esencia dos las categorías esenciales: el injusto, donde están integradas la tipicidad y antijuricidad; y la culpabilidad. Dentro del análisis de la tipicidad se incluye lo que la doctrina denomina tipicidad ampliada (cuando participa más de un autor en conductas no tipificadas), y dentro de la culpabilidad el tema del error de tipo y de prohibición. La pena, es la consecuencia de la responsabilidad penal, impuesta luego de que queda establecido que se ha cometido un hecho típico, antijurídico y culpable.<sup>29</sup>

Bacigalupo ubica el tema de la responsabilidad penal dentro de la teoría de la imputación, indicando que existen niveles de imputación. Primero la imputación como ilícito. En este nivel se verifica que el hecho este prohibido por la norma. Luego está el nivel correspondiente a la culpabilidad, que se desenvuelve en dos momentos, inicialmente en la comprobación de si el autor pudo conocer o no que

---

<sup>29</sup> Ídem Pág. 2

el hecho estaba jurídicamente desaprobado; luego, que este podía comprender lo antijurídico de sus actos.<sup>30</sup>

Otra consideración necesaria, es el concepto de ausencia de responsabilidad penal, que se produce en aquellas situaciones en las que se niegan una o algunas de las condiciones imprescindibles para que exista responsabilidad penal; y dentro de estos casos están comprendidos aquellos en los que hay inexistencia de conducta, atipicidad, justificación, inculpabilidad. Puede afirmarse que la responsabilidad y su ausencia son contracaras de la misma moneda.<sup>31</sup>

Algo importante que señalan los autores, es que la afirmación de la responsabilidad penal implica la inafirmación de la ausencia de la misma; por lo que, no puede deducirse una, sin haber agotado el estudio de la otra. Dentro de las causales de ausencia de responsabilidad encontramos las causas de justificación, tales como, la legítima defensa y Estado de necesidad; como causas de inculpabilidad, el error de tipo, de prohibición y el miedo insuperable.

No a cualquier persona se puede responsabilizar por la comisión de un hecho delictivo, este tema forma parte de uno más grande, el de los límites al poder punitivo del Estado. El poder sancionador del Estado tiene que tener límites, aún más en un Estado Democrático como el guatemalteco. El poder no puede depender del criterio arbitrario de quien ejerza jurisdicción. El primer punto de análisis, es que el Estado sólo puede juzgar a las personas por hechos concretos que lesionan o pongan en peligro algún bien jurídico. Luego, que estos hechos, sean resultado o fruto de una acción propia o imprudente, exigiendo que exista dolo; es decir, que no basta que el resultado sea lesivo, sino que tiene que producirse con intención; además, que el sujeto actué con comprensión total de la

---

<sup>30</sup> Bacigalupo Enrique, Derecho Penal Parte General, Buenos Aires Argentina, 1999, Editorial Hammurabi, Pág. 217-218

<sup>31</sup> Sandoval Fernández Jaime y Vallar Delgado Donaldo Danilo, Responsabilidad Penal y Detención Preventiva, Colombia, Grupo Ibáñez, Pág. 3

ilicitud de su acto, saber que su conducta es prohibida.<sup>32</sup> Justamente sobre este punto es que resulta necesario que se refuerce al análisis en los casos de las personas sometidas a proceso por proporcionar su cuenta bancaria: ya que habría que preguntase si el Estado cumplió con la obligación de informar a sus ciudadanos respecto de las consecuencias de proporcionar su número de cuenta, sobre todo si el verbo rector del delito de extorsión no tiene vinculación alguna con el hecho de dar un número de cuenta bancaria; además, si la persona en particular, sabía o tenía la facilidad o posibilidad de enterarse sobre que esta prohibición; en el caso, por ejemplo, de un analfabeta, o una ama de casa, o un agricultor; y por último, hacer un profundo análisis respecto si la persona estaba enterada del proceso extorsivo. Por ello, la teoría es muy clara cuando marca que no es suficiente un resultado lesivo, este tuvo que haberse producido con intención y con la comprensión total de que el acto constituía un delito.

## **2. FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD JURÍDICA A TRAVÉS DEL TIEMPO**

En la sociedad primitiva los métodos de aplicación del castigo eran impredecibles y variables, gobernados por la arbitrariedad y por no por instituciones fijas. Entre los métodos estaba la costumbre, los arreglos, la venganza personal. En el derecho primitivo se buscaba restablecer el equilibrio en la vida social, sin que existiera un Derecho penal fácilmente identificable.<sup>33</sup> Por ejemplo, si un hombre era asesinado por gente de otro subclán, existía la ley del talión, o cuando el honor del subclán exigía venganza, la misma se podía sustituir por el pago de la sangre. En el Derecho primitivo regía pues el principio de responsabilidad objetiva o de resultado; según el cual, causar una lesión para que fuese posible la responsabilidad penal, aún y cuando el autor no hubiese tenido la voluntad de causar el resultado.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup>González Cauhapé-Cazaux Eduardo, Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco, Guatemala, Fundación Mirna Mack, Pág. 24

<sup>33</sup> Martos Núñez, Juan Antonio, El Principio de Responsabilidad Subjetiva, Revista de Derecho Penal y Criminología, España, 1996, Pág. 784

<sup>34</sup> Ídem pág. 785

Hubo posturas incluso que rebasaban a la responsabilidad penal de un individuo que actuaba culpablemente, atribuyéndole bajo el argumento de la responsabilidad colectiva, culpabilidad a todos los que vivían bajo el mismo techo. Por ejemplo, el vengador atacaba no solamente a su enemigo; sino a su hijo, que era ajeno por completo al hecho. En China oriental, por ejemplo se manejó el principio de responsabilidad colectiva; según esta cada individuo es responsable por las faltas cometidas por cualquier integrante de su unidad y era igualmente castigado. Ahora bien, esta forma de responsabilidad colectiva no puede sustituir al principio general, de que la culpabilidad es individual. En los Códigos pre-hamurábicos, aunque en varios delitos aparece un elemento subjetivo, pero de manera implícita, no aparece un concepto de culpa. Las leyes de Hammurabi en cambio si toman en cuenta al momento de determinar la responsabilidad sobre un hecho, no solo el hecho en sí, sino el daño producido y la intención del sujeto.<sup>35</sup>

En todos los pueblos, el Derecho penal nace con carácter objetivo, o sea, la responsabilidad surge por el hecho o resultado criminal, pues prescinde del aspecto subjetivo del delincuente. El autor Juan Antonio Martos Núñez señala que en un derecho de esta naturaleza el esquema de pensamiento es: “Se ha matado a un hombre, se sabe quién es el agente y, sin más, se le aplica la pena. Que fue sin querer, que era un sonámbulo, un loco, que fue pura fatalidad, contra su voluntad: no importa. Hay un hombre muerto por otro, y éste debe sufrir la pena...”.<sup>36</sup> Situación similar a la que ocurre con quien facilita su cuenta y esta es utilizada para el cobro de extorsiones, proporcionó su cuenta, se sabe quién es la titular, sin más, se le aplica la pena. Que fue engañada, que la amenazaron, que pensó estar haciendo un favor a un vecino, no importa. Hay un hombre extorsionado y es lo que importa. Debe sufrir la pena igual o mayor al que hizo las llamadas extorsivas. Puede afirmarse pues que retrocedimos en el tiempo.

---

<sup>35</sup> Martos Núñez, Juan Antonio, El Principio de Responsabilidad Subjetiva, Revista de Derecho Penal y Criminología, España, 1996, Pág. 789

<sup>36</sup> Ídem Pág. 790.

Ya luego vino la reflexión, el estudio respecto de la trascendencia de lo interior en el obrar humano, y este paso al primer plano, evidentemente en derechos que se modernizaron, no el guatemalteco, y obligó a que se incluyera en el estudio de la responsabilidad, lo que antes ni se tenía que tomar en cuenta, y obligó a declarar completamente libre de responsabilidad al que hubiere obrado impulsado sin voluntad. El elemento objetivo desempeña una función preponderante para la determinación de responsabilidad en sistemas penales poco desarrollados. Reina el principio que reza el resultado es el decisivo, y que la voluntad culpable se presume tras el hecho; y se considera el resultado dañoso como la expresión sensible de la voluntad.<sup>37</sup>

### **2.1 RESPONSABILIDAD JURÍDICA EN EL DERECHO PENAL ROMANO**

La comisión de delito requiere que exista voluntad contraria a la ley y una persona capaz de obrar. No había desaparecido la idea respecto que no era relevante la intención del autor. Respecto de delitos corporales, no existiendo culpabilidad, tampoco había responsabilidad. El Código de las doce tablas disponía que cuando el hecho se hubiese realizado sin intención, tenía lugar la expiación religiosa, pero no se imponía ninguna pena. El fundamento era el dolus y la culpa. El dolus se entendía como una ofensa intencional y la culpa una ofensa por descuido o negligencia. En el Derecho Penal romano nadie podía ser condenado si no se había demostrado su participación voluntaria o imprudente. Se superó el principio de la ciega responsabilidad por el resultado, llegando a considerar el dolus como elemento esencial.<sup>38</sup>

### **2.2. RESPONSABILIDAD PENAL EN EL DERECHO MEDIEVAL**

Son numerosas las hipótesis consideradas típicamente fortuitas, por ejemplo, se señalaba que no corresponde pagar por la muerte de un hombre ahogado en un río, o que le cayó un árbol o muro. Se excluye pues, la responsabilidad en los casos típicos en que debía fundarse únicamente sobre el resultado. El elemento subjetivo ha conseguido una relevancia importante en el concepto de delito. Se

---

<sup>37</sup> Ídem Pág. 791

<sup>38</sup> Ídem Pág. 792

toman como factor determinante las circunstancias externas del hecho, tales como: el modo como se cometió el delito y las armas empleadas; si el arma atravesó o no el cuerpo.<sup>39</sup>

### **2.3. RESPONSABILIDAD PENAL EN LA MONARQUIA ABSOLUTA**

En la edad moderna, la mayoría de autores distinguen la diferencia con claridad entre dolo y culpa. Durante los siglos XVI al XVIII la teoría, las leyes y la práctica judicial, coinciden en vincular la pena al autor de delitos. Se consideraba delincuente a quien en forma voluntaria ejecutaba actos que la ley establecía como delitos. Se aplicó en algunos casos la responsabilidad colectiva, especialmente por motivos políticos. Se distinguía con claridad, entre el dolo y la culpa.<sup>40</sup>

Con la evolución del Derecho penal se orienta a la espiritualización de la responsabilidad penal; es decir, a considerar la voluntad del sujeto. Actualmente la doctrina dominante es que la pena del delito doloso, deber ser mayor al del culposo; y que si no hay imprudencia, y se actuó por error con el cuidado y diligencia exigible; ni siquiera cabe una pena. No obstante, hay Códigos como el guatemalteco, que tienen rezagos de la responsabilidad objetiva. Incluso el proyecto de ley presentado en el Congreso de la República y que aún está pendiente de ser discutido y aprobado, incluye el siguiente apartado en la exposición de motivos: "Responsabilidad penal subjetiva versus responsabilidad penal objetiva. En un sistema democrático de Derecho no es permitido atribuir responsabilidad penal a un sujeto y, por ende, sancionarlo con la imposición de una pena por la sola puesta en peligro o producción de un resultado lesivo; sino cuando se le pueda atribuir, como propio, la comisión de un determinado hecho. Por tanto, se excluyen de responsabilidad penal, los hechos ajenos o de la naturaleza o aquellos que sean propios del sujeto; pero causados sin dolo, ni imprudencia. En congruencia con la posición planteada, el artículo 10 de dicho proyecto, que establece el Principio de Culpabilidad, prohíbe toda forma de

---

<sup>39</sup> Ídem Pág. 797

<sup>40</sup> Ídem Pág. 805

responsabilidad penal objetiva. Principio complementario al anterior, es la disposición del artículo 1 que, conceptualiza al Derecho Penal como un derecho de acto y no de autor y, consecuentemente, tampoco podrá sancionarse a una persona por razones de peligrosidad social. Por los argumentos y las razones expuestas, se elimina de la regulación el tipo de responsabilidad penal por "preterintencionalidad", ya que este se fundamenta en la producción de un resultado, eminentemente, objetivo.<sup>41</sup> Se reconoce pues, que Guatemala actualmente tiene una deficiencia de fondo en su sistema penal, se está atribuyendo responsabilidad penal en base al resultado; sin considerar que dejar de aplicar responsabilidad penal, por resultado. Este esquema jurídico para determinar la responsabilidad condiciona significativamente a los jueces de sentencia.

### **3. PRINCIPIO DE CULPABILIDAD**

Es uno de los principios informadores del Derecho Penal. Colocado a la par del principio de legalidad y de intervención mínima. Se basa en la obligación del Estado en ilustrar a los ciudadanos sobre las conductas que están prohibidas. Consiste en que para que una persona sea culpable, primeramente tiene que haber cometido el delito; segundo, el resultado prohibido, ha de haber sido querido por la persona; y tercero, la persona debe ser capaz. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estipula en el artículo 14.2 dicho principio. No basta con que se haya producido un resultado lesivo o peligroso para que haya delito, es necesario haber querido el resultado o haberlo producido por imprudencia.<sup>42</sup> Es decir, que conforme a esta normativa de aplicación nacional, debería haber un análisis profundo respecto de si la persona que proporciona su cuenta tenía conocimiento de que se estaba facilitando un proceso extorsivo. Como se verá más adelante, este tema es analizado de manera muy superficial por los jueces, y se deduce el dolo principalmente por inferencia, básicamente por el simple hecho de ser titular de la cuenta. Con lo que puede afirmarse que el principio de

---

<sup>41</sup> Iniciativa de ley que dispone aprobar el Código penal. Registro número 5494. Pág. 14

<sup>42</sup> González Cauhapé-Cazaux Eduardo, Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco, Guatemala, Fundación Mirna Mack, Pág. 39



culpabilidad no se está respetando, así como la disposición contenida en el artículo 14.2 arriba mencionado del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

Para el autor Bacigalupo el fundamento del principio de culpabilidad es el derecho al libre desarrollo de la personalidad y la dignidad de la persona. Señala que excluye la legitimidad de toda pena que no tenga como presupuesto la culpabilidad del autor. El principio tiene como función evitar la vulneración de la dignidad de la persona. Indica que la esencia del principio de culpabilidad reside en que es una condición de la responsabilidad penal. El principio tiene dos funciones en el sistema de responsabilidad penal, por un lado condiciona el sí de la pena; y por otro lado, el cuánto.<sup>43</sup>

Bacigalupo señala que desde el presupuesto de la pena el principio de culpabilidad determina que no es admisible la responsabilidad por el mero resultado, sin que medie dolo o imprudencia; así mismo, que se debe reconocer el error sobre los hechos; y que sólo puede ser responsable, el que tenga las condiciones espirituales para cumplir con el derecho.<sup>44</sup>

Desde la perspectiva de la individualización de la pena el principio de culpabilidad determina que la misma debe ser en proporción a la gravedad de la culpabilidad; y las necesidades de la prevención general y especial, no justifican que la pena supere en gravedad a la de la culpabilidad.<sup>45</sup>

El proyecto de ley que pretende reformar el Código penal incluye dentro de los principios que informarían dicho cuerpo legal está el principio de culpabilidad.

Sobre el mismo se hace ver en la exposición de motivos de dicha norma:

“En un sistema democrático de derecho no es permitido atribuir responsabilidad penal a un sujeto y, por ende, sancionarlo con la imposición de una pena por la sola puesta en peligro o producción de un resultado lesivo, sino cuando se le

---

<sup>43</sup> Bacigalupo Enrique, Derecho Penal Parte General, Buenos Aires Argentina, 1999, Editorial Hammurabi, Pág. 170

<sup>44</sup> Ídem Pág. 171

<sup>45</sup> Ídem Pág. 171

pueda atribuir, como propio, la comisión de un determinado hecho. Por tanto, se excluyen de responsabilidad penal los hechos ajenos o de la naturaleza o aquellos que sean propios del sujeto, pero causados sin dolo, ni imprudencia. En congruencia con la posición planteada, el artículo 10 del Código penal que establece el Principio de Culpabilidad, prohíbe toda forma de responsabilidad penal objetiva. Principio complementario al anterior, es la disposición del artículo 1 que, conceptualiza al Derecho Penal como un derecho de acto y no de autor y, consecuentemente, tampoco podrá sancionarse a una persona por razones de peligrosidad social. Por los argumentos y las razones expuestas, se elimina de la regulación el tipo de responsabilidad penal por "preterintencionalidad", ya que este se fundamenta en la producción de un resultado, eminentemente, objetivo."<sup>46</sup>

#### **4. FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL EN GUATEMALA**

El fundamento de la responsabilidad jurídica puede ser objetivo o subjetivo. Los derechos antiguos y rezagados contemplan y mantienen la naturaleza objetiva, como el Código guatemalteco, por ejemplo. Los Códigos modernos contemplan el principio de responsabilidad subjetiva, mismo que plantea que no hay pena, sin dolo o imprudencia. Las acciones u omisiones imprudentes, solo se castigan cuando así lo disponga la ley. No se imponen penas en base al resultado o desvalor del resultado.

El actual Código Penal, que viene del año 73, se guía por el principio objetivo, regula como fundamento de la responsabilidad lo siguiente:

Artículo 10.- Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta.

---

<sup>46</sup> Iniciativa de ley 5494 del Congreso de la República

El proyecto de ley, que como se vio arriba, pretende expulsar del sistema guatemalteco el principio de responsabilidad objetiva, respecto de la relación de causalidad señala:

Artículo 10. Culpabilidad. La pena requerirá la responsabilidad penal del imputado. Se prohíbe toda forma de responsabilidad penal objetiva. En consecuencia:

1. Solamente podrá imponerse una pena cuando las acciones u omisiones fueren realizadas con dolo o imprudencia. 2. No incurrirá en responsabilidad penal quien, con ocasión de acciones u omisiones lícitas, poniendo en ellas la debida diligencia, produzca un resultado lesivo por mero accidente o sin que le resulte exigible preverlo o evitarlo.

El fundamento de la responsabilidad penal conforme el artículo 10 del Código penal es que la acción sea normalmente idónea para producir el resultado. Esta consideración tiene su fundamento en la corriente casualista, que era la que se aplicaba en los años setentas. Según la misma, la acción es relevante y legítima una pena, si esta causa el resultado, según la naturaleza del delito, si es normalmente idónea para producirlo. Como se aprecia en tal disposición, no se hace ninguna consideración respecto de la responsabilidad subjetiva. Actualmente el razonamiento de los jueces es de corte casualista, se justifica en sus sentencias que si la persona no hubiera dado su cuenta hubiera sido imposible que la comisión del delito de extorsión, utilizan la fórmula de la teoría casualista, sin hacer una verdadera consideración respecto de si la persona tenía conocimiento de que estaba dando su cuenta para retiro de dinero producto de extorsión o si estaba en capacidad siquiera de comprender el contenido de la ley penal; es decir, no se hace ninguna consideración al elemento subjetivo. En la reforma, la cual guarda mayor congruencia con los principios democráticos, impone que no se puede condenar a ninguna persona si el delito no se ha cometido con dolo o imprudencia.

## 5. DE LA RESPONSABILIDAD PENAL EN OTROS PAISES

### EN COSTA RICA

Culpabilidad No hay pena sin culpa.

Artículo 30.- Nadie puede ser sancionado por un hecho expresamente tipificado en la ley, si no lo ha realizado con dolo, culpa o preterintención.<sup>47</sup>

#### ANÁLISIS

Costa Rica claramente va un paso delante de Guatemala respecto del fundamento de la responsabilidad penal. Tiene dentro de sus principios el ya explicado de culpabilidad, definiéndolo de manera simple, plantea que no puede haber castigo sin dolo. Y en consonancia con dicho principio asigna responsabilidad a la persona cuando existe dolo, culpa o preterintención. Como se advierte no se plantea, como lo hace el Código guatemalteco, que deba existir una acción normalmente idónea para producir el resultado, presupuesto que sólo se encuentra en legislaciones atrasadas.

### EL SALVADOR

La pena o medida de seguridad no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa. Por consiguiente, queda prohibida cualquier forma de responsabilidad objetiva.

La responsabilidad objetiva es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material a la que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto.<sup>48</sup>

#### ANÁLISIS

Igualmente el fundamento es el dolo o la culpa. Se prohíbe cualquier forma de responsabilidad objetiva. Se indica que no se puede imponer una pena

---

<sup>47</sup> Código Penal de Costa Rica ley número 4573 publicado el 4 de mayo de 1970

<sup>48</sup> Código Penal de El Salvador Decreto 1030 publicado en 1998

únicamente por el resultado material. Se define incluso, en que consiste la responsabilidad objetiva. Se evidencia pues, que la dirección de la voluntad es determinante para establecer la responsabilidad. Esta normativa aplicada a un proceso de sujetos que son acusados de proporcionar su cuenta bancaria, ya que impone a los jueces a considerar aspectos más allá del mero resultado.

## **PERU**

Responsabilidad Penal Artículo VII.- La pena requiere de la responsabilidad penal del autor.<sup>49</sup>

### **ANÁLISIS**

Se parte del principio de responsabilidad. Igualmente haciendo alusión a la importancia de que el hecho se cometa con dolo o culpa.

## **CODIGO PENAL COLOMBIANO**

Artículo 9o. Conducta punible para que la conducta sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y culpable. La causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado.<sup>50</sup>

### **ANÁLISIS**

Se confirma la tendencia internacional, ya no basta la causalidad para la imputación jurídica. Guatemala continúa con la relación de causalidad para la determinación de la responsabilidad. En el caso de Colombia igualmente impone que en cada caso se determine si se actuó con dolo o culpa.

Se señala que la causalidad por sí sola no es suficiente para la imputación del resultado. Básicamente se prohíbe la manera como en Guatemala se determina la

---

<sup>49</sup> Código penal decreto legislativo 696 publicado el 8 de abril de 1991

<sup>50</sup> Código penal decreto legislativo 696 publicado el 8 de abril de 1991

responsabilidad de una persona. Se tiene que demostrar que la conducta es culpable, es decir, que hubo dolo o culpa. Se agrega además que debe constatarse la inexistencia de causales de ausencia de responsabilidad, dentro de los cuales puede estar el error de tipo y error de prohibición.

## **CODIGO PENAL FEDERAL DE MEXICO** <sup>51</sup>

Artículo 8. Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

### **ANÁLISIS**

Como vemos, la tendencia moderna es la del respeto del principio de legalidad. Guatemala parece haberse quedado estancado en la concepción casualista de la responsabilidad por resultado. Respecto del tema que se está analizando, resulta ampliamente relevante el atraso normativo de la legislación guatemalteca. De tenerse un Código actualizado muy seguramente el resultado de los casos de personas acusadas de haber proporcionado cuenta bancaria en la comisión del delito de extorsión sería totalmente diferente, porque lo que hoy resulta irrelevante, aspectos como el perfil social del ciudadano, actividad laboral, analfabetismo, género, resultarían ser aspectos significativos, y muy probablemente no se vería a amas de casa, agricultores, maestros, analfabetas, ancianas de setenta años condenadas por extorsión, por la mera titularidad de la cuenta bancaria.

Si se analiza la tendencia internacional, fácilmente se llegará a la conclusión de que Guatemala urgentemente debe que actualizar su Código penal y eliminar de su normativa el artículo 10 del Código penal. Dicho artículo tiene una influencia muy importante en los casos de personas acusadas de proporcionar su cuenta. Bajo la perspectiva causalista ellos son encontrados responsables, principalmente bajo el argumento que de no haber existido la cuenta bancaria, el extorsionista no hubiera logrado la consumación del delito. Como se advierte ese análisis deriva de la lógica causalista. No se realiza ningún análisis respecto del dolo o culpa, o si se hace, se indica de manera breve que el dolo se deduce del carácter

---

<sup>51</sup> Código Penal Federal Mexicano

personalísimo de la cuenta bancaria; es decir, por meras inferencias. Si Guatemala diera el paso de actualizar su normativa, y regular el nexo causal sobre la base de la teoría finalista, tal y como se plantea en la iniciativa de ley 5494, en materia penal de dejaría de condenar a personas inocentes, y específicamente en el tema objeto de estudio, a muchas personas que han facilitado su número de cuenta sin tener conocimiento de que será utilizada para un fin ilegal.

### CAPITULO III

## LA ACCIÓN, LA TIPICIDAD Y EL TIPO DOLOSO APLICADA AL DELITO DE EXTORSIÓN

### 1. LA ACCIÓN EN EL DELITO DE EXTORSIÓN

La acción es el género de la especie delito dice Zaffaroni, quien inicia el análisis indicando que la principal función del término acción es bloquear cualquier intento de desconocimiento de ese nivel primario de un Estado republicano de derecho. Se asignan varias funciones al concepto jurídico de acción, la más importante, el de construirse como una contención frente al poder desmedido del Estado.<sup>52</sup>

El comportamiento humano es el punto de partida. El hombre realiza una infinidad de comportamientos, pero no todos son seleccionados para formar parte del Derecho penal, se seleccionan algunos que son lesivos y se les asigna una pena. Solo actos externos son considerados delito.<sup>53</sup>

Hay dos concepciones importantes que explican la acción. La escuela casualista, de autores como Von Liszt y Mezger, la conducta humana es un puro proceso causal; y será acción, el iniciar voluntariamente un curso causal, siendo irrelevante la intencionalidad del autor. Dicha concepción parte de una concepción del delito partida en tipicidad y antijuricidad. La escuela finalista surgió en Alemania en los años 30 con Hans Welzel. Para este autor la acción es todo comportamiento dependiente de la voluntad humana dirigido a la consecución de un fin. Una acción es tal, si está regida por la voluntad. Señala que es posible

---

<sup>52</sup> Bacigalupo Enrique, Derecho Penal Parte General, Buenos Aires Argentina, 1999, Editorial Hammurabi, Pág. 401

<sup>53</sup> González Cauhapé-Cazaux Eduardo, Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco, Guatemala, Fundación Mirna Mack, Pág. 31



considerar en ella dos aspectos; el interno y el externo. La fase interna, se da a nivel del pensamiento del autor, donde se piensa en el fin, medios de los que dispone y efectos concomitantes. La externa, es posterior, en la que el fin propuesto se ejecuta poniendo en marcha el proceso causal. Actualmente es la teoría finalista la que tiene mayor aceptación.<sup>54</sup>

Conforme la teoría causalista el concepto de delito se estudia desde una perspectiva natural y causal, aparece la concepción del delito, como un hecho objetivo y causal que está dominado por la conducta, apareciendo un resultado y un nexo causal. Se determina la existencia del delito por la acción, nexo causal, resultado y antijuricidad, la cual se entiende como un juicio de valor objetivo respecto de la contradicción del hecho, con el derecho, integrándose de esa manera el elemento objetivo del delito. En cuanto al elemento subjetivo, este se forma por el nexo de la relación psicológica entre el querer del agente y la causación del resultado.<sup>55</sup>

Para el causalismo naturalista se distingue las fases interna y externa del delito, señalando que los elementos objetivos son la tipicidad y antijuricidad y los subjetivos la culpabilidad, que es donde incluye al dolo y la culpa. El tipo se limita a elementos externos, negándose que se pueda justificar alguna acción. En la culpabilidad se ven como se dijo los elementos subjetivos y psíquicos de la persona, presentándose la imputabilidad, como el presupuesto del acto.

La teoría finalista, que fue planteada en la tercera década del siglo XX y plantea una nueva construcción de la estructura penal. Parte de considerar que, todas las acciones del hombre están invariablemente impregnadas de la finalidad por él propuesta. Para la teoría finalista la acción, el dolo y la culpa se ubican en el tipo. Distingue entre error de tipo, que excluye al dolo y la punibilidad y error de

---

<sup>54</sup> Ídem. Pág. 33-34

<sup>55</sup> López Girón, René Otoniel, La Acción Finalista en el Proceso Penal Guatemalteco, Guatemala, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2016

prohibición que elimina la antijuridicidad. En esta última, distingue el aspecto formal y el material, la imputabilidad es absorbida por la culpabilidad.<sup>56</sup>

Se han escrito ya trabajos respecto de la necesidad de que el proceso penal guatemalteco deje de basarse en la relación de causalidad. Justamente en la tesis de posgrado del abogado René Otoniel López Girón, expone que determinar la finalidad resulta sumamente importante. Plantea como ejemplo el caso de la persona que es detenida en un retén de la policía nacional, y se determina que el vehículo tiene reporte de robo, señalando que conforme la teoría causalista se podría condenar a esta persona, dejando de lado que pudo haber adquirido el vehículo de buena fe, y se puede derivar sentencias injustas, indicando con claridad que la relación causal no basta para establecer la responsabilidad penal, al ser necesario que el Estado determine la finalidad.<sup>57</sup>

Se ha señalado que el decreto 17-73 del Congreso de la República, que tiene una vigencia de casi 50 años, ya no es operante a comportamientos surgidos en Guatemala. Se pone al ejemplo del taxista que es detenido junto a un pasajero en la ciudad, y resulta que al revisarle el equipaje al pasajero el mismo está repleto de drogas. Al taxista conforme nuestro sistema se le vincula como autor de la acción, pero es necesario preguntarse si el taxista tenía la intencionalidad de la acción. Incluso me atrevería a incluir acá, a quienes aportan cuenta bancaria; por ende vale la pena preguntarse si el sujeto tenía conocimiento del origen del dinero. Se determina pues un problema serio de la norma sustantiva.<sup>58</sup>

El Código Penal guatemalteco regula la acción en el artículo 10, cuando se establece que los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlo. Es evidente pues, que predomina un sistema casualista, donde no importa cuál fue la manera o el motivo que llevó al sujeto a la realización del delito. Esta situación se deriva de que el Código es de 1973, es decir, tiene

---

<sup>56</sup> Ídem pág. 60

<sup>57</sup> Ídem pág. 20

<sup>58</sup> Ídem pág. 74

casi cincuenta años de haber entrado en vigencia, por lo que las teorías modernas aún no forman parte del mismo. Ya que conforme dicho artículo, esa atribución es directa, no importa saber cuál fue el objetivo de realizar la acción u omisión o establecer la fase interna del imputado.

En el proyecto del nuevo Código penal para Guatemala, iniciativa presentada en el año 2018 se plantea que uno de los objetivos es validar los principios y valores fundamentales del nuevo Derecho penal, y que la orientación del Código penal es contraria a las aspiraciones, ya que el Código vigente se sustenta en tendencias naturalistas que predominaron a finales del siglo XIX. Siendo necesario que se modifique esa orientación a adoptar los postulados de la teoría de la acción finalista, en donde es necesario considerar que toda acción u omisión estará siempre dirigida por la voluntad hacia la obtención de un resultado. Por lo que recomiendan la reformulación de la siguiente manera

Artículo 21. Conducta penalmente relevante. Serán penalmente relevantes las acciones u omisiones que causen peligro o produzcan resultados lesivos y que se encuentren descritas como delitos o faltas en el presente Código.

La causalidad por sí sola no será suficiente para la imputación jurídica del resultado.<sup>59</sup>

El tipo penal de extorsión establece:

Extorsión. Quien para procurar un lucro injusto, para defraudarlo o exigirle cantidad de dinero alguna con violencia o bajo amenaza directa o encubierta, o por tercera persona y mediante cualquier medio de comunicación, obligue a otro a entregar dinero o bienes; igualmente cuando con violencia lo obligare a firmar, suscribir, otorgar, destruir o entregar algún documento, a contraer una obligación o a condonarlo o a renunciar a algún derecho será sancionado con prisión de seis (6) a doce (12) años inconvertibles”

---

<sup>59</sup> Proyecto de ley 5494 del Congreso de la Republica

Se determina que la acción o conducta que establece como relevante penalmente la ley penal es el obligar a otra persona. Esa acción de obligar puede ser para distintos fines, para que se entregue dinero o bienes, o bien para que se tome alguna disposición sobre algún documento relevante mediante el cual se disponga de algún bien o valor, incluso para renunciar a algún derecho.

Obligar se entiende como la imposición realizada contra la voluntad de un sujeto, para que este realice, omita o tolere algo; es decir, se trata del uso de la fuerza, sea física o psicológica, orientada a lograr que un sujeto se determine conforme a los designios de otra, quien socaba la libertad.

El Diccionario de la Real Academia indica que obligar significa compeler por la fuerza a uno a que haga y ejecute alguna cosa, impulsar a hacer o cumplir alguna cosa.

Ahora bien, en el caso del delito de extorsión, se analizó arriba que pueden presentarse distintos tipos de rol: El director, el investigador, el negociador, el controlador, el agresor, el cobrador o quien recoge el dinero. Es justamente de este agente de quien se pretende determinar su responsabilidad jurídica.

Respecto de este último sujeto, el que no ejecuta propiamente la acción descrita en el tipo penal de extorsión regulado en el artículo 261, debe aplicarse las reglas de la extensión de la tipicidad, que se analizará más adelante, cuando exponga lo relativo a la participación.

Respecto de la persona que ejecuta la acción propiamente de obligar al sujeto pasivo no existe duda sobre su responsabilidad.

## 2. LA TIPICIDAD EN LA EXTORSIÓN

Es la descripción de una conducta prohibida por una norma. Es la adecuación de un hecho a la descripción que del mismo se hace en la ley penal.<sup>60</sup> En el caso del delito de extorsión actúan típicamente el que ejecute acciones de exigencia de dinero con violencia o bajo amenaza, o quien obligue a otro a entregar dinero o contraer alguna obligación. Claramente el proporcionar cuenta bancaria no sería a simple vista un acto típico; sin embargo, el tema es más complejo, ya que acá es donde aparece la tipicidad ampliada, específicamente las reglas de la participación.

Señala Muñoz Conde que las funciones principales de la tipicidad son la función seleccionadora de los comportamientos humanos; y la de garantizar el respeto al principio de legalidad. Se espera que el legislador describa con toda exactitud todos los detalles de los comportamientos que deben ser castigados como delito. En el caso de la descripción que se hace del delito de extorsión, existe duda respecto de si el tipo describe a detalle las conductas.

El Código Penal guatemalteco no contempla dentro del tipo penal de extorsión la conducta de facilitar una cuenta bancaria, lo que si hace la legislación del Perú y el Salvador. Esta situación facilita determinar la responsabilidad de quien está acusada por una conducta de esta naturaleza, ya que en esas legislaturas únicamente se entra a discutir lo relativo a la culpabilidad; en cambio, en Guatemala, el tema se vuelve más complejo, ya que se tiene que resolver sobre la base de una norma que regula el proceso causal que esta desactualizada (artículo 10 del Código penal) y en base a reglas de la tipicidad ampliada también desactualizada, artículos 36 y 37 del mismo cuerpo legal.

---

<sup>60</sup> González Cauhapé-Cazaux Eduardo, Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco, Guatemala, Fundación Mirna Mack, Pág. 40

### 3. TIPO DOLOSO

Se analiza el tipo doloso, porque el delito de extorsión es eminentemente doloso, no puede haber extorsión culposo, ni preterintencional. Respecto del tipo se puede afirmar que toda norma surge para proteger un bien jurídico. Beling, con su obra *Lehre Vom Verbrechen*, fue el creador del tipo penal. Para Beling el tipo es una parte del delito. Una especie de tipificación guía. Beling lo consideró sin ninguna atención a los elementos subjetivo del delito, para él era totalmente objetivo.<sup>61</sup> Nagler en 1911 y Hegler señalaron la importancia de los elementos subjetivos del tipo. Fue así como se empezó a hacer énfasis entre distinguir los elementos objetivos del tipo y los subjetivos, dentro de los cuales se encuentra el dolo y la culpa.<sup>62</sup> Puede afirmarse que el tipo objetivo es igual al tipo legal, y la parte subjetiva está constituida por el dolo.

Todo tipo penal abarca dos aspectos. El objetivo y el subjetivo. Ambos son parte del tipo activo doloso.<sup>63</sup>

El tipo penal doloso lo establece el Código penal guatemalteco en el artículo 11. "El delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto". Como se advierte, la definición de dolo no es congruente con la doctrina moderna, según la cual el dolo tiene un elemento cognitivo y uno volitivo. El autor debe haber tenido conocimiento de las circunstancias del tipo y además, querer la realización del tipo. Tales circunstancias no aparecen en el artículo citado, a diferencia de otros países como se verá adelante. Esta situación también influye determinadamente en los jueces al momento de analizar la responsabilidad de las personas acusadas de facilitar su número de cuenta bancaria. Dicho análisis se hará en el momento que se trate el aspecto subjetivo del tipo penal.

---

<sup>61</sup> Donna Edgardo, *Teoría del delito y la Pena*, Buenos Aires 1995, Editorial Astrea, Pág. 85

<sup>62</sup> Ídem Pág. 86

<sup>63</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. *Derecho Penal, Parte General*, Buenos Aires 2002, EDIAR. Pág. 457

### 3.1 ASPECTO OBJETIVO

Se puede partir este análisis afirmando que solamente aquellas acciones que describe el tipo penal son consideradas como delito, lo que implica que solo por estas puede ser sancionada una persona.

El aspecto objetivo provee los elementos del tipo abarcados por el conocimiento del agente<sup>64</sup>. Es decir, incluye la acción que el autor realiza para configurar el tipo. La acción puede definirse como un comportamiento evitable. Un comportamiento es evitable solamente cuando el autor tiene la posibilidad de dirigirlo finalmente.<sup>65</sup>

Los tipos penales tienen elementos necesarios. Estos son la exteriorización de la voluntad, el nexo y el resultado<sup>66</sup>. En relación a la exteriorización de la voluntad, es la acción finalista; es decir, con la posibilidad de dirección final. Sobre el nexo causal hay que mencionar que se trata de la relación entre causa y efecto que permite establecer cuáles fueron las acciones determinantes del resultado, imprescindibles para la imputación.

Para determinar el nexo causal el juez tiene que tomar en consideración las siguientes categorías de análisis:<sup>67</sup>

- Primero, tiene que constatar el nexo causal
- Luego, verificar que esa causalidad era dominada por el agente
- Tomar en consideración si ese curso causal estuvo presente en la cabeza del actor, en todo momento.

Surge acá un primer elemento de importancia para análisis del presente trabajo. La doctrina relaciona que debe haber inicialmente una acción finalista. Es decir, que para que una persona sea responsable tiene que actuar con dolo. Esto

---

<sup>64</sup> ídem

<sup>65</sup> Bacigalupo Z Enrique, Manual de Derecho Penal, Santa Fe de Bogotá Colombia, Temis Pág. 92

<sup>66</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. Derecho Penal, Parte General, Buenos Aires 2002, EDIAR, Pág. 509

<sup>67</sup> Ídem 459

implica tener conocimiento de los elementos objetivos del tipo y la voluntad de ejecutarlos. Respecto del delito de extorsión, tal y como lo regula el artículo 261 sucede algo importante, no está regulado dentro del tipo penal la conducta de proporcionar cuenta bancaria, como si ocurre en otros países. Esta situación provoca que resulte difícil para el ciudadano común tener conocimiento que el hecho de facilitar su cuenta bancaria, resulte ser una acción típica del delito de extorsión, por lo que es difícil afirmar que la persona sabía que su conducta era ilícita, ya que la ley no prohíbe esa conducta en forma específica, tal y como ocurre en otros países.

Para la mayoría de ciudadanos cometer extorsión consiste un evento totalmente diferente; es decir, para el común de los ciudadanos extorsionar es obligar a otro a hacer lo que no quiere, incluso hay personas analfabetas, agricultores, que ni siquiera tienen una representación mental de qué es extorsionar. Mucho menos pueden tener la claridad mental de que el facilitar una cuenta puede acarrearles ser responsables de extorsión, sin haber nunca ejecutado la acción descrita en el tipo penal. Por lo que respecto de este primer elemento, una acción finalista, un delito causalista, como el guatemalteco, lo considera irrelevante, y es parte de lo que ocurre actualmente. En cambio el Derecho Penal con tendencia finalista, valora como uno de los principios fundamentales el de culpabilidad, colocándolo incluso a la par del de legalidad y lesividad.

### **3.2 CONEXIÓN ENTRE LA ACCIÓN Y EL RESULTADO**

En delitos de resultado es necesario determinar si el mismo ha sido consecuencia de la acción realizada; o en todo caso, qué relevancia tuvo. En algunos casos la relación es bastante clara, que no existe duda al respecto. El nexo que existe entre la acción de obligar a alguien a entregar dinero y la efectiva entrega del mismo, es evidente que ese comportamiento de obligar fue el idóneo para producir el resultado. Sin embargo, existen algunos hechos donde se plantea la duda sobre a qué punto la acción es la que ha producido el resultado, sólo esta



relación es la que sirve de fundamento para la imputación. El caso justamente de la persona que únicamente ejecuta la acción de proporcionar su cuenta bancaria, y la misma es utilizada para recibir dinero producto de extorsión, en esos casos el análisis resulta bastante más complejo, porque existen varios cuestionamientos que giran alrededor:

- Proporcionó el número de cuenta bancaria con conocimiento de que iba ser utilizada para fines ilícitos.
- Fue el acusado de proporcionar la cuenta quien obtuvo el beneficio económico o aprovechamiento.
- El acusado fue utilizado, amenazado o engañado para proporcionar su número de cuenta bancaria.
- ¿Si la persona acusada no hubiera proporcionado su cuenta bancaria se hubiera desarrollado el delito de extorsión?
- Puede una persona de setenta años, un agricultor, una mujer indígena, analfabeta, ser utilizados como instrumentos del delito.

Las teorías que han tratado de resolver este problema han planteado distintas soluciones. A continuación se explican las más importantes:

#### LA TEORIA DE LA EQUIVALENCIA DE LAS CONDICIONES

Formulada por Von Kries y desarrollada por Von Bar. El nombre hace referencia a que todas las condiciones son por igual causa del resultado. De acuerdo con la teoría todos aquellos aspectos y circunstancias que condicionan un resultado, equivalen a una causa, partiendo para evaluarlas de las leyes naturales. Para evaluar cuando una condición es causa del resultado se utiliza la fórmula de la *conditio sine qua non*, que implica un proceso mental en el que si suprimiendo mentalmente esta condición se hubiese producido el resultado, se concluye que la condición no es relevante, pero si no se hubiese

producido el resultado. Afirmamos que la condición es causa del resultado; y por lo tanto, merecedora de una sanción penal.<sup>68</sup>

La principal crítica que se hace a esta teoría es que crea un amplio margen de posibilidad de responsabilidad penal; ya que todas las condiciones son causas, sin importar la distancia que las separen del resultado.

En el caso específico del delito de extorsión, como se ve arriba, existen varios roles y conforme esta teoría sea cual fuere el rol en el que intervengan serian todos igualmente responsables de los hechos. No se hace diferenciación alguno entre el que obliga, el que investiga, el que amedrenta, el que cobra, el que realiza cualquier apoyo. No se considera si en la actuación medio dolo, simplemente por hecho de figurar dentro de la investigación, se les condena a todos por igual. Aunque la teoría llegaría al extremo de considerar también responsable al gerente del banco que ayudo al acusado a aperturar la cuenta bancaria, o a la persona que le vendió el teléfono, al sujeto que tuvo el rol de llamar, bajo la premisa de que de no haberse aperturado la cuenta bancaria, el sujeto no habría dispuesto de la misma para facilitarla, o que de no haber vendido el aparato telefónico el sujeto no habría podido llamar para efectuar las amenazas. Por ello, la siguiente teoría, muy similar, trato de utilizar el criterio de la relevancia para limitar la participación a actuaciones determinantes, conforme la naturaleza del delito e idoneidad de la acción.

## LA TEORIA DE LA RELEVANCIA

Formulada por el alemán Mezger, quien plantea que si bien todas las condiciones con causa del resultado, solo pueden ser relevantes penalmente las que de acuerdo a la experiencia y la naturaleza del delito, sean idóneas para producir el resultado. La intención es reducir la amplitud del nexo que planteaba la anterior teoría. Para determinar si la conducta es atribuible, el análisis se plantea desde dos perspectivas; primero, se analiza la acción del

---

<sup>68</sup> González Cauhapé-Cazaux Eduardo, Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco, Guatemala, Fundación Mirna Mack, Pág. 46

sujeto según la fórmula de la conditio sine qua non, si suprimida mentalmente la acción el resultado deja de producirse; el segundo nivel de análisis, es determinar si la acción es normalmente idónea de acuerdo a la naturaleza del delito. Ahora bien, se presenta la problemática de establecer cómo una causa que no es idónea<sup>69</sup> ha producido ese resultado. La explicación se busca, según esta teoría en las concausas.

Una concausa es todo fenómeno que al actuar conjuntamente con la acción del autor, da lugar a consecuencias. Estas pueden ser: <sup>70</sup>

- Preexistentes: Son las que ocurren antes de la acción. Tienen que ser desconocidas por el agente.
- Concomitantes: Producto de circunstancias que no eran conocidas por el agente pero que ocurren en el acto de la ejecución del hecho.
- Supervinientes: Aparecen después de haber ocurrido la acción, sin ser conocidas por el autor.

Como se analizará adelante, es esta la teoría que sigue la legislación guatemalteca. Conforme la misma, el primer análisis es la utilización de la fórmula sine qua non. Por lo tanto aplicada al caso de estudio la pregunta que el juez se hace es:

Si suprimimos mentalmente que la persona facilitó su número de cuenta. ¿Sin un número de cuenta el sujeto que hace la llamada hubiera realizado las exigencias dinerarias?

Esta pregunta, según se verá más adelante, en todos los casos el juez llega a la simple conclusión que la facilitación de la cuenta, fue un acto necesario, ya que de no haberse proporcionado, la extorsión nunca se hubiera ejecutado. Por supuesto, que se difiere de este análisis realizado por los juzgadores. No es cierto, que de no haber cuenta bancaria, el delito nunca se hubiera consumado.

---

<sup>69</sup> Ídem Pág. 47

<sup>70</sup> Ídem Pág. 48

En un segundo nivel de análisis, se tiene que evaluar la idoneidad de la conducta según la naturaleza del delito y la experiencia. En este caso, los jueces hacen alusión a que dada la naturaleza del delito y la experiencia, el proporcionar la cuenta, si es un acto relevante.

La crítica más importante que se puede hacer a esta forma de análisis que se está realizando, incluso a nivel de Corte Suprema de Justicia, es que el sistema causalista deja de lado el aspecto subjetivo del delito. Se condena e imponen sanciones, sin un análisis auténtico de si se actuó o no con dolo. Recordando que con la evolución del Derecho Penal, los sistemas de justicia modelos se orientan a la espiritualización de la responsabilidad penal; es decir, a considerar la voluntad del sujeto. Debe considerarse además que conforme el artículo 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley, lo que significa, conforme el principio de culpabilidad, que se demuestre que se actuó con dolo.

## IMPUTACIÓN OBJETIVA

Fue desarrollada por el tratadista alemán Roxin. No parte de las leyes naturales, sino de conceptos normativos. El criterio fundamental es la elevación del riesgo. La teoría de la imputación va más allá del análisis de las teorías anteriores. No entra a analizar si la acción realizada fue la causa del resultado, sino si el resultado, es imputable al autor. La pregunta que debe hacerse el juez bajo este análisis no es si la acción de A es causa del resultado de B, sino si B puede ser imputado como hecho propio, o si se encontraba ajena a su ámbito de responsabilidad. Por lo que conforme esta teoría se imputara un resultado a un sujeto si ocurren las siguientes circunstancias:

- Que dicha acción haya elevado el riesgo de producción del resultado.
- Que el riesgo no se permitido.
- Que el incremento del riesgo haya contribuido a producir el resultado.

El resultado no cae fuera del ámbito de protección de la norma. La norma penal indica al ciudadano en general qué acciones son prohibidas. Si el resultado sale del ámbito de la acción prohibida no existe imputación objetiva.

En Guatemala el Código penal en su artículo 10 establece:

ARTÍCULO 10.- Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta

Con lo que se determina que se eligió la teoría de la relevancia.

Respecto de esta situación, se plantea en el proyecto de ley del Código penal del año 2018 lo siguiente:

“La orientación del Código penal actual es contraria a las aspiraciones de esta propuesta: se fundamenta en las tendencias naturalistas-utilitaristas de la ciencia del Derecho penal que predominaron a finales del siglo XIX. Postula, basado en ellas, un enfoque de la acción como el efecto causal de la voluntad. Se orienta, a la prevención general y especial y caracteriza, de forma ambigua e indefinida, los tipos penales. Establece, bajo el presupuesto exclusivo de la peligrosidad social del autor, un sistema de imposición de las penas y de las medidas de seguridad. Por imperio de la razón y de la justicia, se impone modificar dichas orientaciones y tendencias y adoptar los postulados de la teoría de la acción finalista. En consecuencia, no será suficiente, para la imputación jurídica del resultado, la causalidad de la acción. Será entonces necesario considerar que, toda acción u omisión estará siempre dirigida por la voluntad consciente del sujeto hacia la obtención de un resultado que comprenderá, necesariamente, todas las consecuencias que el autor deberá realizar para la obtención del objetivo, v.gr.: 1) el objetivo a alcanzar; 2) los medios empleados para lograrlo; y 3) las consecuencias secundarias, ligadas con el empleo de los medios.”

Por lo que se plantea en el nuevo Código penal lo siguiente:<sup>71</sup>

Artículo 21. Conducta penalmente relevante. Serán penalmente relevantes las acciones u omisiones que causen peligro o produzcan resultados lesivos y que se encuentren descritas como delitos o faltas en el presente Código.

La causalidad por sí sola. No será suficiente para la imputación jurídica del resultado.

### **3.3 ELEMENTO SUBJETIVO (dolo)**

La tipicidad del delito dependen no sólo con la exteriorización de la voluntad y el resultado, sino, además, es indispensable que se exista el elemento subjetivo del tipo, es decir, a voluntad realizadora del tipo guiada por el conocimiento de los elementos del tipo objetivo necesario para su configuración. Tiene que existir dolo. Que cumple una función reductora y limita la imputación subjetiva de acciones exigiendo finalidades como condición para su relevancia típica.<sup>72</sup> El dolo tiene un elemento cognitivo y uno volitivo. En el caso del delito de extorsión, tal y como se dijo arriba, es un tipo eminentemente doloso, es decir, no es viable cometerlo por culpa. El dolo en dicho tipo penal implica que el autor debe actuar con voluntad guiada por los elementos objetivos del tipo, es decir, conocer o al menos tener idea que obligar a una persona a entregar dinero es ilegal, y teniendo dicha información realizar la acción. Ahora bien, respecto de realizar conductas aparentemente atípicas, como facilitar una cuenta bancaria, el actuar con dolo significa tener pleno conocimiento que se aporta esta información para facilitar la consumación del delito, saber que se está desarrollando este proceso extorsivo, y aun así, aportar el número de cuenta. Naturalmente el dolo, o el elemento subjetivo debe ser probado plenamente.

---

<sup>71</sup> Iniciativa de ley 5494 del congreso de la República de Guatemala

<sup>72</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. Derecho Penal, Parte General, Buenos Aires 2002, EDIAR, Pág. 519

El aspecto cognitivo del tipo siempre está antes que el volitivo. No puede haber consentimiento, si no hay una finalidad.<sup>73</sup> El conocimiento tiene que ser efectivo, estar disponible y ser actual.<sup>74</sup> Esta característica del dolo es importantísima, incluso, forma parte de legislaciones modernas. Es decir, que quien aporta su número de cuenta, para decir que actuó dolosamente tuvo que tener disponible la información sobre el peligro de que su cuenta fuera utilizada para actividades ilícitas, por ejemplo, respecto de la disponibilidad del contenido del tipo, toda la persona debió ser advertida en el momento de abrir su cuenta respecto que la misma debía tener certeza del origen del dinero depositado, pero hacerlo ver de manera expresa, y no suponer, como lo hacen actualmente los jueces, que la persona lo sabe, especialmente en aquellos casos en los que el perfil social del sujeto revela poco acceso a educación. En los contratos en los que se apertura la cuenta tiene que constar esa información para que se pueda decir que el conocimiento estuvo disponible. Por ello es que debe probarse en cada caso que el agente tenía el grado de actualización de conocimiento necesario para configurar la finalidad.<sup>75</sup> A la pregunta: ¿qué debe haber sabido el autor para que pueda afirmarse que obró con dolo?, los autores responden que tiene que haber tenido conocimiento de las circunstancias del tipo; es decir, que su cuenta está siendo utilizada para depósitos provenientes de extorsión.<sup>76</sup>

En cuanto al elemento Volitivo se determina que el autor haya querido la realización del tipo. Puede ser directo, cuando el sujeto quiere el resultado y tiene la certeza que se realizara derivado del acto. Puede ser de consecuencias necesarias, cuando para alcanzar la meta al autor no le importa la realización de otro resultado. El eventual se da cuando el autor se representa como probable la realización del tipo.<sup>77</sup>

---

<sup>73</sup> Ídem Pág. 521

<sup>74</sup> Ídem Pág. 523

<sup>75</sup> Ídem Pág. 523

<sup>76</sup> Bacigalupo Z Enrique, Manual de Derecho Penal, Santa Fe de Bogotá Colombia, Temis Pág. 103

<sup>77</sup> Ídem Pág. 112

Naturalmente la persona que ha tenido la posibilidad de saber que es ilegal facilitar un número de cuenta, que además sabe que va ser utilizada para realizar el cobro de una extorsión, y actúan con una intencionalidad definida, lleva a cabo el elemento volitivo del dolo de manera directa.

En Guatemala, el dolo se regula sin incluir los aspectos que determina la doctrina. El artículo 11, en consonancia con la teoría casualista dominante en el sistema guatemalteco, establece:

Artículo 11. El delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto.

Como se advierte se marca con claridad que la previsión es del resultado, lo que contrasta con Códigos penales modernos y que se ajustan más a las teorías recientes del Derecho penal.

En El Salvador se determina el principio de responsabilidad y se parte de que queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva, que es justamente la que se basa en el resultado. La norma salvadoreña señala:

Principio de Responsabilidad. Artículo 4.- La pena o medida de seguridad no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa. Por consiguiente, queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva. La responsabilidad objetiva es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material a la que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto. La culpabilidad sólo se determinará por la realización de la acción u omisión.<sup>78</sup>

Costa Rica en la sección V del Código penal también parte de un principio, el de Culpabilidad, y señala que: No hay pena sin culpa. Artículo 30.- Nadie puede ser sancionado por un hecho expresamente tipificado en la ley, si no lo ha realizado

---

<sup>78</sup> [https://www.oas.org/dil/esp/Codigo\\_Penal\\_El\\_Salvador.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_El_Salvador.pdf)



con dolo, culpa o preterintención; y en este caso, se aclara en qué consiste el dolo, indicando en el Artículo 31.- Obra con dolo quien quiere la realización del hecho tipificado, así como quien la acepta, previéndola a lo menos como posible.<sup>79</sup> Siendo evidente que se hace relación a que el sujeto debe querer no el resultado, sino la realización del hecho tipificado, lo que representa una enorme diferencia en la concepción del delito, ya que significa que el sujeto tiene que tener conocimiento de los elementos del tipo, y sabiéndolos, realizar los mismos.

Incluso, en Nicaragua se contemplan los principios de responsabilidad subjetiva y de culpabilidad. Que determina que la pena o medida de seguridad sólo se impondrá si la acción u omisión ha sido realizada con dolo o imprudencia. Se hace nuevamente la aclaración que por consiguiente, queda prohibida la responsabilidad objetiva por el resultado. A lo que sistemas antiguos, como el de Guatemala, pone mayor énfasis.<sup>80</sup>

En Colombia en el Artículo 22 del Código penal se regula el dolo y se describe a una conducta como dolosa cuando el agente conoce los hechos constitutivos de la infracción penal y quiere su realización. También será dolosa la conducta cuando la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar. Observándose claramente que se remarca el conocimiento del agente sobre los elementos constitutivos de la infracción penal.<sup>81</sup>

### **3.4 COMO SE PRUEBA EL DOLO**<sup>82</sup>

Probar el dolo es probar la representación mental del tipo, en cuanto al conocimiento del sujeto activo sobre la realización de la conducta típica.

Se puede recurrir en primer lugar a la prueba directa. Esta suele ser escasa o inexistente. Se presenta con la confesión del acusado o un testigo de referencia a

---

<sup>79</sup> [https://www.oas.org/dil/esp/codigo\\_penal\\_costa\\_rica.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_costa_rica.pdf)

<sup>80</sup> [http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3\\_nic\\_codigo\\_penal.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_nic_codigo_penal.pdf)

<sup>81</sup> <https://www.conceptosjuridicos.com/co/codigo-penal/>

<sup>82</sup> De Miranda Vásquez, Carlos, Revista Probática, Indicios Para la Prueba del Dolo en el Proceso Penal, Julio-Agosto 2011, Pág. 30-32

quien el reo le hubiese manifestado extrajudicialmente cuál fue su consciencia y voluntad en la realización del tipo.

En segundo plano, se puede recurrir a la prueba indiciaria. En materia de dolo, los indicios son la principal prueba. Existen a nivel doctrinario una serie de indicios tipo en relación con el dolo:

- Las relaciones que ligan al autor con la víctima
- La personalidad de autor
- Las actitudes observadas en los momentos precedentes al hecho
- Las manifestaciones de los intervinientes en la contienda
- Características del medio empleado
- Insistencia y reiteración de los actos
- Conducta posterior observada por el infractor

En materia de probanza del dolo existen los hechos avisadores. Estos son indicios ante fácticos, anteriores a la representación mental, que de ser probados, permiten determinar el conocimiento del sujeto sobre el contenido típico de la acción. Los hechos avisadores, al ser percibidos por el potencial sujeto activo tendrían que ser como alertas que le deberían advertir que se está a punto de infringir una norma. Estos forman parte del sentido común de toda persona. En el caso objeto de estudio, hechos avisadores serían aperturar la cuenta días antes de proporcionarla, ya que ilustraría que se hizo con un fin vinculado a la extorsión. En suma estos hechos avisadores constituyen señales fundadas en la experiencia que proporcionan información sobre un escenario ilícito. Los hechos avisadores al ser percibidos por el sujeto provocan la representación mental de la realización del tipo penal. En consecuencia, la existencia demostrada de hechos avisadores, permiten inferir, por atribución lógica que el acusado se representó mentalmente que la acción que iba realizar; seguidamente, suponía la realización del tipo.

En el caso objeto de estudio, debería existir a nivel del juez, un análisis sobre los dos momentos del dolo. El primer momento, cuando el sujeto se representa mentalmente la realización de los elementos del tipo; es decir, el momento en que

mentalmente existe una comprensión sobre que se va proporcionar la cuenta para extorsionar, y no para otro motivo. Y sobre el segundo momento, que es la representación mental en la que el sujeto acepta lo representado, en el sentido de asumirlo, contrario a rechazarlo.

#### **4. ERROR DE TIPO**

##### **4.1 EVOLUCIÓN HISTÓRICA<sup>83</sup>**

El error es una figura que surgió inicialmente en el Derecho civil, que distinguía entre error de hecho y derecho. En roma había un principio que rezaba “ignorantia vel error juris non excusat” es decir, que la ignorancia o el error de derecho no excusan, muy similar a lo establecido en el artículo 3 de la ley del Organismo Judicial que reza que no se puede alegar ignorancia de ley. Respecto de este principio se admitió una excepción, pero únicamente cuando la infracción era muy leve y el autor era mujer u hombre de campo.

Ya en las partidas se llegaron a admitir ciertas atenuantes o excusas en relación al conocimiento legal; por ejemplo, con el militar en campaña, con el labrador, la mujer que vivía en despoblado y el pastor que anduviera con ganado por los montes. En el Código de Napoleón en el artículo 1.110 habla del error en sustancia de la cosa y la persona, pero ya se regulaba algo al respecto. En años posteriores se manejó la idea que todo el mundo conoce las leyes, situación que no correspondía con la realidad.

##### **4.2 DEFINICIÓN**

Hay ausencia de dolo cuando ocurre el error de tipo, que recae sobre sus elementos. Hay un desconocimiento inevitable de la realización del tipo, que puede provenir de un conocimiento falso o de un descuido. El error de tipo es invencible cuando el autor aplicaba el cuidado debido.<sup>84</sup> Se trata de una incongruencia entre lo querido y el resultado. El elemento objetivo, ocurre totalmente en el mundo exterior; pero la responsabilidad no alcanza al autor porque existe un defecto en el

---

<sup>83</sup> Chamalé Veliz Pedro, El Error Penal Como Causa de Inculpabilidad, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006 Pág. 10

<sup>84</sup> Ídem Pág. 107

conocimiento, situación que condiciona su voluntad, siendo evidente que no existe una dirección de la voluntad hacia la comisión del hecho.<sup>85</sup>

En sentido estricto, el error se entiende como la falta de apreciación de una situación o ignorancia. Lo relevante es que el autor del delito no tiene responsabilidad penal si ha sido inducido a obrar por error. El estudio de la teoría del delito surge para proporcionar instrumentos conceptuales que permitan establecer los elementos necesarios para considerar a una persona responsable de un delito.

Es el aspecto negativo del elemento cognitivo de dolo. Es la falla de la conciencia en los elementos del tipo, ya sea por error o por ignorancia. Es el desconocimiento de las circunstancias objetivas del tipo. La consecuencia del error de tipo es que no hay dolo y en consecuencia de la conducta es atípica. Cuando el autor desconoce las circunstancias del tipo ya no hay posibilidad de sanción.<sup>86</sup>

El error es de tipo ocurre cuando a una persona, un familiar cercano o bien un amigo, le piden el favor de retirar dinero de su cuenta bancaria.

#### **4.3 CLASIFICACIÓN DE ERROR DE TIPO<sup>87</sup>**

Según el grado de vencibilidad puede ser invencible y vencible. El error vencible se da cuando obra de parte del agente diligencia debida, y a pesar de ello no pudo conocer adecuadamente las circunstancias del tipo penal, razón por la cual no existe tipicidad. El vencible se da cuando el sujeto obra por culpa y omite la diligencia debida, en estos casos se castiga la falta de cuidado y subsiste el delito culposo.

---

<sup>85</sup> Donna Edgardo, Teoría del delito y la Pena, Buenos Aires 1995, Editorial Astrea, Pág. 95

<sup>86</sup> Ídem Pág. 115

<sup>87</sup> ESWIN ALBERTO CASTRO LUNA, Regulación legal del error de prohibición e el Código penal guatemalteco, Universidad de San Carlos de Guatemala, Pág. 20

Conforme la naturaleza del elemento sobre el cual recae, es error esencial si recae en alguno de los elementos básicos del tipo. Es accidental, cuando recae sobre circunstancias agravantes o atenuantes del tipo.

#### **4.4 ERRORES QUE NO EXCLUYEN EL DOLO<sup>88</sup>**

Cuando ocurre sobre objetos que no son propiamente el elemento esencial del tipo, no excluyen el dolo, siendo estos:

- Error sobre la relación de causalidad: Cuando mismo recae sobre el vínculo entre acción y resultado.
- Error en persona (*aberratio in personae*): el mismo está regulado en el Código penal en el art. 21 que establece quien comete un delito será responsable de él, aunque su acción recaiga en persona distinta a aquélla a quien se proponía ofender o el mal causado sea distinto del que se proponía ejecutar.
- Error en el golpe (*aberratio ictus* desviación de la trayectoria) se da cuando la acción la dirige contra un objeto, pero no consigue lesionarlo, produciéndose el efecto lesivo en otro.
- Error sobre los elementos accidentales: se da cuando el sujeto desconoce las circunstancias que aumentan o disminuyen la responsabilidad.

#### **5. ERROR DE PROHIBICIÓN**

De menor importancia y trascendencia que el error de tipo, esto derivado que recae sobre el conocimiento que se tenga de la norma jurídica que establezca una conducta como no permitida, pudiendo ser tanto de la antijuricidad del acto como de que es un acto típico. El agente no sabe o desconoce que su actuar está prohibido en la ley o que es contrario a ella, por lo que actúa sin dolo. El error de prohibición hace desaparecer la culpabilidad

---

<sup>88</sup> José Gustavo Girón Payes, Teoría del delito, Guatemala, 2013, Instituto de la Defensa Pública Penal, Pág. 38.

### **5.1 CLASES DE ERROR DE PROHIBICIÓN**

Al igual que en el error de tipo, este puede ser vencible o invencible. El primero, cuando según las circunstancias del hecho el agente estaba en capacidad de superar su error; y el segundo, en sentido contrario, cuando no tuvo posibilidad alguna de superar ese error.

Acá se tiene que tomar y considera especialmente la idiosincrasia de las personas y su cultura.

También se clasifica según si el agente ignora o conoce la norma prohibitiva violentada. Desde esta perspectiva puede ser directo o indirecto. Será directo, si el agente desconoce en su totalidad el contenido de la norma penal. Es indirecto, si el sujeto cree erróneamente que una norma lo autoriza a actuar de determinada manera; y esto no es así, o bien si el agente cree que existe una causa justificativa que permite el comportamiento.

### **5.2 EL ERROR DE TIPO EN GUATEMALA**

El error está regulado de manera muy diferente a como lo establece la teoría moderna. En el artículo 25 numeral 3 del Código Penal, que establece “ERROR 3o. Ejecutar el hecho en la carencia de que existe una agresión ilegítima contra su persona, siempre que la reacción sea en proporción al riesgo supuesto. “Como se observa, procede la exclusión de dolo solamente cuando exista la creencia racional de una agresión ilegítima, limitando el uso del error de tipo a una sola circunstancia. También se regula como una circunstancia atenuante una figura similar, en el artículo 26 inciso 9. Ignorancia. 9o. La falta de ilustración, dada la naturaleza del delito, en cuanto haya influido en su ejecución, sin embargo, los efectos son casi nulos, ya que únicamente traerían como resultado una reducción a la pena.

Dado que no está regulado, el doctor Gustavo Girón Payes en el módulo Teoría del delito del Instituto de la Defensa Pública Penal propone que se inste a los tribunales a aplicar el mismo con el siguiente argumento: “... después de un buen argumento dogmático, la base legal es la Constitución Política de la

República de Guatemala que en el artículo 2º establece que el Estado se organiza para garantizar la justicia de las personas; el artículo 4º que se refiere a los principios de dignidad de la persona humana e igualdad ante la ley; pues el Estado por medio de sus órganos (Tribunales, Ministerio Público) no podrá tratar de igual forma a la persona que conoce los elementos objetivos del tipo, y a una persona que los desconoce; y, el artículo 5º de la libertad de acción, en donde la persona no puede ser perseguida ni molestada por actos que no impliquen infracción a la ley, pues la ausencia de dolo por error en el tipo, trae como consecuencia que su acción sea atípica. No será aplicable por ser de menor rango y tratarse de una ley general para todas las ramas del Derecho, el artículo 3º de la Ley del Organismo Judicial, que incluso, contraviene lo regulado en la norma constitucional antes mencionada. “<sup>89</sup>

Así mismo, se ha aplicado en algunos casos por parte de la Corte Suprema de Justicia. Casos en los que la Cámara Penal sustenta que el error de tipo debe integrarse al Derecho penal por interpretación analógica, basándose en el artículo 25 numeral 3 del Código penal, que establece “ Error. 3o. Ejecutar el hecho en la carencia de que existe una agresión ilegítima contra su persona, siempre que la reacción sea en proporción al riesgo supuesto. “ El análisis es el siguiente:

“Expediente No. 900-2014 Sentencia de Casación del 18/02/2015 “....Cámara Penal, sustentada en la experiencia jurídica que fue adquirida por los tribunales españoles para dar respuesta al tema del error de prohibición antes de la regulación expresa en su legislación penal, considera que debe integrarse el Derecho penal, mediante la interpretación analógica legis in bonam partem (legal a favor del reo), la que no se encuentra prohibida, puesto que por vía del argumento de la semejanza de los casos, se traslada una regla jurídica que procede de un precepto concreto (artículo 25 numeral 3º del Código Penal) a otro caso no regulado, ya que la inculpabilidad por el error sobre la existencia de la causa de justificación de legítima defensa es equiparable al error sobre la existencia de la

---

<sup>89</sup> José Gustavo Girón Payes, Teoría del delito, Guatemala, 2013, Instituto de la Defensa Pública Penal, Pág. 38.

causa de justificación del legítimo ejercicio de un derecho, y se interpreta analógicamente a favor del reo para fundamentar su no punición (...), la consecuencia jurídica de integración del derecho a través de la interpretación analógica legis in bonam partem, conlleva a considerar como excluyente de responsabilidad el error del procesado de creer que la conducta de portar un arma.”<sup>90</sup>

### **5.3 EL ERROR EN EL PROYECTO DE LEY 5494 DE FECHA 28 DE AGOSTO DE 2018<sup>91</sup>**

Se incluye como una eximente de responsabilidad penal. Se plantea como una excepción a la regla que establece que la ignorancia de la ley no es excusa para su cumplimiento. Se plantea que a nivel doctrinario el juicio de imputación sobre la responsabilidad penal requiere que el sujeto pueda representarse adecuadamente la realidad para que logre inhibirse de realizar el comportamiento, y si esto no llega a ocurrir por ignorancia o error, queda afectado el reproche penal. Se incluye tanto al error de tipo como al error de prohibición. En cuanto al primero, se establece que está referido a los elementos integrantes del tipo, valorativos, fácticos o normativos. En relación al segundo, se indica que se vincula a la valoración de la conducta frente al ordenamiento jurídico en su totalidad; es decir un desconocimiento total de que el comportamiento está prohibido, o bien se cree permitido.

La propuesta queda redactada en el artículo 40 de la manera siguiente:

“Artículo 40. Error de prohibición. (Casos de procedencia y sanción). Se considerará error de prohibición, cuando el sujeto activo creyere que su conducta está justificada, de conformidad con los siguientes supuestos: a. Que existe una autorización del ordenamiento jurídico para realizar la acción u omisión prevista por el tipo penal, derivada de una defectuosa interpretación del hecho o de la norma prohibitiva en sí misma. b. Que el hecho realizado no está sancionado con

---

<sup>90</sup> Criterios Jurisprudenciales en Materia Penal, Corte Suprema de Justicia, Guatemala, 2015 Pág. 379

<sup>91</sup> [https://www.congreso.gob.gt/assets/uploads/info\\_legislativo/iniciativas/1542041414\\_5494.pdf](https://www.congreso.gob.gt/assets/uploads/info_legislativo/iniciativas/1542041414_5494.pdf)



una pena por el ordenamiento jurídico. Si el error de prohibición fuere invencible, excluirá la responsabilidad penal.

Si el error de prohibición, atendidas las circunstancias del hecho y las personales del autor, fuere vencible, se aplicará la pena inferior reducida en tres cuartas partes. No se podrá invocar el error de prohibición en los delitos de graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra la humanidad, delitos contra la vida e integridad física, delitos contra la libertad, delitos contra la libertad e indemnidad sexual, delitos contra el patrimonio, delitos contra la administración pública, violencia intrafamiliar, violencia contra la mujer, delitos de crimen organizado o cuando por razón del cargo, empleo, oficio o profesión, el sujeto estuviere obligado a saber que su conducta es penalmente relevante.”

## **6. COMO SE REGULA EL ERROR EN OTROS PAISES**

### **1. EL SALVADOR**

En el caso del salvador vale la pena indicar mencionado que su Código penal tiene como uno de los principios rectores más importantes el de responsabilidad, según el cual:

En relación al error señala que existen dos tipos de error: invencible y error vencible

Art. 28.- El error invencible sobre el hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad penal. Si el error fuere vencible, atendidas las circunstancias del hecho y las personales del autor, la infracción será sancionada en su caso como culposa.

El error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal o de una causa de exclusión de la responsabilidad penal, exime de ésta. Si el error fuere vencible, se atenuará la pena en los términos expuestos en el artículo 69 de este Código.

## ANÁLISIS

Se establece una eximente de responsabilidad penal en el error invencible. La regulación es congruente con la doctrina moderna. Se considera que hay error invencible cuando recae sobre el hecho constitutivo de la infracción penal. En el caso del que proporciona su cuenta bancaria, la representación de la realidad que el sujeto tiene, puede no ser la correcta, el sujeto pudo aportar la cuenta creyendo que era para retirar dinero lícito, desconociendo que era producto de extorsión. Lo importante es que es necesario que se cuente con una norma más específica respecto del error, tal y como lo tiene el Salvador.

## 2. COLOMBIA

Artículo 32. Ausencia de responsabilidad. No habrá lugar a responsabilidad penal cuando: 1.10. Se obre con error invencible de que no concurre en su conducta un hecho constitutivo de la descripción típica o de que concurren los presupuestos objetivos de una causal que excluya la responsabilidad. Si el error fuere vencible la conducta será punible cuando la ley la hubiere previsto como culposa. Cuando el agente obre en un error sobre los elementos que posibilitarían un tipo penal más benigno, responderá por la realización del supuesto de hecho privilegiado. 11. Se obre con error invencible de la licitud de su conducta. Si el error fuere vencible la pena se rebajará en la mitad. Para estimar cumplida la conciencia de la antijuridicidad basta que la persona haya tenido la oportunidad, en términos razonables, de actualizar el conocimiento de lo injusto de su conducta. 12. El error invencible sobre una circunstancia que diere lugar a la atenuación de la punibilidad.

## ANÁLISIS

La legislación colombiana incluye un aspecto muy importante. Que el conocimiento del tipo sea actual. También es bastante claro respecto que el error vencible se sanciona cuando la conducta este regulada como culposa. Se continúa estableciendo el error como ausencia de responsabilidad penal.

### 3. ARGENTINA

ARTÍCULO 34.- No serán punibles:

1º) El que no hubiere podido, en el momento del hecho, sea por insuficiencia o alteración de sus facultades, o por su Estado de inconciencia, o por error o ignorancia no imputables, comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones.

#### ANÁLISIS

Aunque de una manera más escueta, se incluye el error o ignorancia dentro de la sección de acciones no punibles. No se hace la aclaración respecto de errores vencibles y no vencibles.

### 4. COSTA RICA

Error de hecho. Artículo 34.- No es culpable quien, al realizar el hecho, incurre en error sobre algunas de las exigencias necesarias para que el delito exista, según su descripción. No obstante, si el error proviene de culpa, el hecho se sancionará sólo cuando la ley señale pena para su realización a tal título. Las mismas reglas se aplicarán respecto de quien supone erróneamente la concurrencia de circunstancias que justificarían el hecho realizado.

Error de derecho. Artículo 35.- No es culpable, el que por error invencible cree que el hecho que realiza no está sujeto a pena. Si el error no fuere invencible, la pena prevista para el hecho podrá ser atenuada, de acuerdo con lo que establece el artículo 79.

#### ANÁLISIS

Aunque el Código de Costa Rica fue publicado prácticamente en la misma década que el de nuestro país, en este se incluye el error de una manera bastante precisa. Se habla del error vencible, mismo que exonera de toda responsabilidad, y se habla también del invencible.

## 5. PERU

Artículo 14.- Error de tipo y error de prohibición. El error sobre un elemento del tipo penal o respecto a una circunstancia que agrave la pena, si es invencible, excluye la responsabilidad o la agravación. Si fuere vencible, la infracción será castigada como culposa cuando se hallare prevista como tal en la ley. El error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal, excluye la responsabilidad. Si el error fuere vencible se atenuará la pena.

Artículo 15.- Error de comprensión culturalmente condicionado. El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo con esa comprensión, será eximido de responsabilidad. Cuando por igual razón, esa posibilidad se halla disminuida, se atenuará la pena. Lo dispuesto en el primer párrafo será aplicable siguiendo los lineamientos para procesos penales interculturales señalados por la judicatura para los casos de la comisión de los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo cometidos en perjuicio de menores de catorce años y de mayores de catorce años cuando estos no hayan prestado su libre consentimiento.

### ANÁLISIS

Agrega el error de comprensión culturalmente condicionado. Desde la perspectiva del tema objeto de estudio, podría ser aplicable este tipo de error en personas del área rural, donde tener una cuenta bancaria para recibir dinero desde los Estados Unidos se ha vuelto parte de la costumbre y forma de vida, y regularmente se trata de personas adultas o madres solteras. Se han visto ya casos, en los que la persona argumenta que su esposo la llamaba indicándole que ese dinero era para manutención de los hijos, que por medio de esas transferencias estaba él cumpliendo con la pensión alimenticia.

## CAPITULO IV

### EXTENSIÓN DE LA TIPICIDAD A LA PARTICIPACIÓN EN EL DELITO DE EXTORSIÓN

Usualmente los tipos contenidos en la ley penal hacen referencia a la participación de solamente una persona. No obstante, existen normas que complementan la parte especial y que extienden la sanción a casos en que el hecho es obra de más de una persona. A partir de ahí surgen dificultades respecto de diferenciar entre el que ha cumplido el papel protagonista y aquel que sólo ha tenido una actuación secundaria. Como el caso en particular de la persona acusada de facilitar su número de cuenta. No resulta fácil establecer el papel que tuvo, si fue principal, secundaria o irrelevante.

Dentro de la participación es necesario distinguir entre autores y partícipes, es decir, cómplices e inductores. Para esta finalidad existe la teoría de la autoría y la participación, la cual tiene la función de caracterizar la figura central del suceso; es decir, el autor y además describir los fundamentos que permiten una extensión de la punibilidad a personas que no han realizado acciones de autoría directa.

#### 1. AUTORIA

La dogmática penal ha fijado criterios de diferenciación, mediante teorías, para determinar qué nivel de participación tuvo una persona en el hecho delictivo; así como la pena que merece por el mismo. Básicamente se determinan dos corrientes. La que considera autor al que ha cooperado de alguna manera con el hecho, sin hacer diferencias. La otra, es la que considera necesario diferenciar entre los autores según el grado e importancia de la participación.<sup>92</sup>

##### a) Teoría Unitaria de autor:

Basada en la teoría de la *Conditio sine qua non*, que entiende que cualquier aporte realizado por un sujeto debe considerarse causa del mismo; por lo tanto, no distingue diferencia entre autor y partícipe.<sup>93</sup> Para esta teoría “los aportes de las

---

<sup>92</sup> Donna, Edgardo Alberto. La autoría y la participación criminal. Rubinzal – Culzoni. Año 2002

<sup>93</sup> James Reautegui Sánchez, Autoría y Participación en el delito, Lima, Perú 2014, Pág. 13

personas que concurren ante un mismo hecho, lo hacen como causas equivalentes, sin las cuales el resultado no hubiera acontecido; por lo que, siguiendo los postulados de dicha teoría, no se permite diferenciar entre el autor y el partícipe del ilícito.”<sup>94</sup> Una situación similar está ocurriendo en Guatemala, donde los jueces han dejado ya de interesarse por establecer el verdadero rol que tiene el cobrador en una extorsión, sobre todo cuando es por medio de cuenta bancaria. Todos los que intervienen en una extorsión son autores según su perspectiva. Puede afirmarse que esta forma de pensamiento es producto de nuestro atraso legislativo.

b) Teorías diferenciadoras.

b.1) Teoría subjetiva. Parte para diferencias el grado de aporte según si se actuó con ánimo de autor o de cómplice. Es decir, si se tenía interés directo en el resultado. Era considerado cómplice el que actuaba en interés de otro. Por ejemplo, el sicario que mata por encargo, era cómplice. Tuvo mucho éxito en Alemania en el siglo XIX. <sup>95</sup>

b.2) Teoría objetivo –formal: El autor participa en la ejecución del tipo, el cómplice en su preparación. <sup>96</sup> Es autor el que cometa la acción prevista en el tipo penal. Partícipe el que colabore con alguna acción accesorio.

b.3) Teoría objetivo-material: Determina que es autor quien realice la conducta más importante para la realización del delito, desde el punto de vista de la peligrosidad objetiva. <sup>97</sup>

b.4) Teoría del dominio del hecho: El principal exponente es Claus Roxin, y señala que: “es autor quien, de acuerdo con el papel desempeñado en el despliegue de la

---

<sup>94</sup> Marcelo Nieto Di Biase, Autoría y participación criminal: ¿Queda un largo camino por recorrer?. Revista Pensamiento Penal, Argentina 2012 Pág. 3

<sup>95</sup> James Reategui Sánchez, Autoría y Participación en el delito, Lima, Perú 2014, Pág. 14

<sup>96</sup> Ídem Pág. 16

<sup>97</sup> Donna, Edgardo Alberto. La autoría y la participación criminal. Rubinzal – Culzoni. Año 2002 Pág. 30

acción, ha tenido el dominio o condominio del suceso (el llamado “dominio del hecho”).<sup>98</sup>

Plantea que es autor quien ejecuta por su propia mano, y quien ejecuta utilizando un instrumento, a la que se llama autoría mediata, determina la existencia de un coautor a quien realiza la parte necesaria para la ejecución del plan global, a lo que le llama dominio funcional. Sin embargo, ha presentado problemas para definir criterios de dominabilidad y previsibilidad. Es la adoptada por Guatemala.<sup>99</sup>

b.5) Teoría del dominio del hecho típico: De reciente formulación. Parte de la idea que cada tipo tiene previsiones sobre autor y que no es conveniente desvincular el problema de autoría de la figura delictiva, ya que lo contrario supone un peligro al sistema de garantías.<sup>100</sup> “No es conveniente desvincular el problema de la autoría de cada figura delictiva y en ese marco de valoración la dogmática deberá constituir el concepto más restrictivo posible, especificando en cada figura que significa ejecutar la acción típica.”<sup>101</sup>

En este mismo orden de ideas, el Tribunal Constitucional Argentino se ha mostrado desencantado de la teoría del dominio del hecho. Ha planteado que es autor quien tiene el dominio del resultado y participe, el que no tiene tal dominio. Que el participe está supeditado a las acciones del autor. Su participación ocurre sólo si el autor llega a la tentativa. Es autor solo el que tiene el poder de manipular el resultado y participe cuya participación está condicionada al resultado obtenido por otro.<sup>102</sup>

---

<sup>98</sup> Roxin, Claus. “Problemas Actuales de las Ciencias Penales y la Filosofía del Derecho”, en homenaje al Profesor Luis Jiménez de Asúa. Editorial Pannedille. Bs.As.. Año 1970.

<sup>99</sup> James Reategui Sánchez, Autoría y Participación en el delito, Lima, Perú 2014, Pág. 16

<sup>100</sup> James Reategui Sánchez, Autoría y Participación en el delito, Lima, Perú 2014, Pág. 21

<sup>101</sup> Binder, Alberto. Introducción al derecho penal. Buenos aires, 2004 Pág. 175

<sup>102</sup> James Reategui Sánchez, Autoría y Participación en el delito, Lima, Perú 2014, Pág. 36-38

Es en esta última teoría que se pretende explicar la participación de los cobradores en cuenta bancaria en delitos de extorsión. La misma aún no es utilizada por los tribunales de justicia.

Tal y como se advierte, a través del tiempo han existido distintas maneras de solucionar la problemática que se presenta cuando más de una persona participan en un hecho. Guatemala optó por el sistema del dominio del hecho. La teoría del dominio del hecho ha presentado problemas para definir los criterios de dominabilidad y previsibilidad.

### **1.1 AUTORIA DIRECTA**

Es la que menos problema representa. Consiste en la persona que ejecuta los actos propios del delito señalados en el tipo penal. “Dicho en palabras de Jakobs, el ejecutar el hecho de propia mano es condición suficiente -supuestos los elementos de la autoría específicos del delito- de la responsabilidad plena (autoría, dominio del hecho), pero en la mayoría de los casos no es además condición necesaria.”<sup>103</sup> Por ejemplo, la persona que realiza el verbo rector obligar descrito en el artículo 261 del Código penal es autor directo del delito de extorsión, respecto del mismo, no existe dificultad alguna para inferir su responsabilidad.

### **1.2 AUTORIA MEDIATA**

Surgen los primeros casos de autoría mediata en Roma, cuando el amo usaba a un esclavo para cometer delitos. El término aparece inicialmente en la obra Studel en 1828. Hay dos modelos de regulación. El grupo que regula castigar al sujeto como autor cuando comete el delito a través de otro. El segundo grupo que utiliza el término instrumento al sujeto de enfrente. En la autoría mediata el autor no realiza físicamente el hecho punible y el dominio del hecho lo tiene la persona de atrás. En la autoría mediata no debe existir vinculación de conocimiento. Existen varias hipótesis que dan lugar a autoría mediata: 1. No hay concurrencia con el tipo. El instrumento obra atípicamente, por engaño o mediante

---

<sup>103</sup> DONNA, Edgardo Alberto. La autoría y la participación criminal. Rubinzal – Culzoni. Año 2002 Pág. 42



violencia. No hay concurrencia del tipo subjetivo, existe una causa de justificación, el instrumento obra por incapacidad, miedo o error invencible.<sup>104</sup>

Los ejemplos que la doctrina menciona son el del sujeto que comete el delito de homicidio, pero lo hace enviando una bomba envuelta en regalo por medio de un mensajero (instrumento) que ignora el contenido del regalo. O el del sujeto que quiere transportar droga y lo hace disimulando un paquete que contiene quinientos gramos de cocaína en la maleta de un amigo, quien no actúa dolosamente, pues se encuentra en situación de error invencible de tipo.<sup>105</sup>

El hecho le pertenece al sujeto de atrás, ya que es el único que interviene en el proceso lesivo con conciencia del peligro. El autor mediato responde al hecho, como si él mismo lo hubiera ejecutado, ya que lo importante es que tiene el dominio del hecho.

El autor mediato naturalmente es el sujeto que se vale de otro para perpetrar el delito. Guatemala pertenece al grupo de legislaciones, junto a Uruguay, Panamá, Ecuador, Argentina, Honduras o Chile en donde la autoría mediata no se encuentra regulada de manera expresa en la parte General. En el caso guatemalteco, se hace alguna referencia en el numeral 2 del artículo 36 al indicar quien fuerce o induzca a otro a realizarlo. En los países, tales como Colombia, México, Alemania, España, sí está regulada expresamente. Por ejemplo, Alemania indica que se castiga como autor a quien comete el hecho punible por sí mismo o a través de otro; o como en otras legislaciones, donde expresamente se determina el término instrumento, indicando que es autor quien realice la conducta utilizando a otro como instrumento.<sup>106</sup>

Para que se realice la autoría mediata debe darse: a) una relación de instrumentalización del sujeto de adelante forzando o manipulando su actuar; b) el sujeto se aprovecha de la situación de desconocimiento o miedo que sufre el

---

<sup>104</sup> James Reategui Sánchez, *Autoría y Participación en el delito*, Lima, Perú 2014, Pág. 39

<sup>105</sup> Ídem Pág. 42

<sup>106</sup> Ídem Pág. 40

instrumento; c) el sujeto debe realizar la acción idónea para la producción del resultado típico. En algunas ocasiones el dominio se obtiene sin necesidad de provocar en el autor un defecto de conocimiento o libertad, y ocurre en organizaciones que operan al margen de la ley, en las que el hombre de atrás dispone de capacidad de dictar órdenes<sup>107</sup>.

Justamente en el caso de las personas acusadas de aportar su número de cuenta bancaria dentro del contexto del delito de extorsión, pueden incurrir en error invencible y convertirse, sin saberlo, en meros instrumentos al servicio de un delincuente, quien actúa desde el anonimato, aprovechando el engaño o amenaza que utiliza para hacer utilizar como el sujeto de enfrente a la persona que retira el dinero de sus cuentas bancarias. En la realidad actual, el autor mediato en el delito de extorsión está actuando con total impunidad, ya que al revisarse los procesos de extorsión que se tramitan en los tribunales de justicia, son muy pocos o ninguno, donde se juzga al autor directo del delito, y la enorme mayoría son contra el sujeto de enfrente o quien es utilizado como instrumento. ¿Quién mataría con un arma registrada a su nombre? ¿Quién extorsionaría utilizando su cuenta bancaria para retirar el dinero ilícito? Para los dos cuestionamientos la respuesta es la misma, muy pocos o ninguno. Es evidente que la persona que aporta su cuenta bancaria en su mayoría están siendo utilizados como instrumentos del delito, para que la persona de atrás, es decir, el autor mediato, quede en impunidad, tal y como está ocurriendo.

Existe un tema de especial interés para el estudio. La autoría mediata en la estructura del crimen organizado. Sobre este punto se señala que sigue existiendo autoría mediata del líder si concurren estos presupuestos: Que el intermediario sea prescindible del plan o evento criminal; que sea fungible o intercambiable, pues estos intermediarios son en realidad simples engranajes cambiables de una maquina organizada; la maquina sigue activa con independencia de la pérdida del individuo intermediario; y otro aspecto, es que el mando superior no renuncia a lo pretendido solo porque el subordinado se niegue

---

<sup>107</sup> Ídem Pág. 44

a realizar el acto que le corresponde.<sup>108</sup> Resulta de especial importancia el análisis del autor mediato dentro de una estructura criminal. Según los recientes estudios sobre el fenómeno de extorsión un porcentaje muy alto lo está ejecutando la mara salva trucha y la mara del barrio 18. Ocurre algo muy particular en procesos judiciales, múltiples personas procesadas por haber proporcionado su cuenta bancaria en perjuicio de un solo usuario, el que además, continua pagando extorsión, lo que confirma que los cobradores son piezas de intercambio o de una máquina que sigue viva con independencia de la pérdida de ese individuo; ya que el autor mediato no renuncia a lo pretendido solo porque el subordinado deje de participar. Este extremo pone en dimensión que quien aporta su cuenta para producto de extorsión en hechos iniciados por grupos organizados, no se encuentra en una relación de horizontalidad respecto del autor, sino más bien, por debajo en una relación jerárquica de poder.

Justamente el hecho de ser prescindible en el plan total del evento es lo que hace fungible al sujeto de enfrente. La intercambiabilidad de los subalternos funciona de manera automática, transformando a estos en figuras anónimas y sustituibles; engranajes cambiables en la máquina de poder, esta sigue activa con independencia de la pérdida de un individuo o su renuencia a ejecutar una orden. Esta intercambiabilidad asegura al sujeto de atrás el control de los acontecimientos, pues sabe que el hecho será de cualquier manera realizado, no renuncia al hecho pretendido solo porque un subordinado se niegue a la ejecución del delito.<sup>109</sup> Lo que ocurre en los casos donde hay varias personas acusadas del cobro de una misma extorsión a transportistas, por ejemplo. El sujeto sabe que todos ellos son piezas de cambio, él sujeto de atrás domina el evento, siendo los cobradores irrelevantes para el plan global; y por ello, son fácilmente sacrificables pues al aportar cuenta, su captura es un hecho, pues aportan todos sus datos. La coautoría corresponde a un nivel de horizontalidad, que no ocurre en estos casos, donde el sujeto del frente es evidentemente subordinado.

---

<sup>108</sup> Ídem Pág. 61

<sup>109</sup> Ídem Pág. 76

### **1.3 COAUTORIA**

Consideraciones Previas:

Ocurre cuando para la realización de un hecho común concurre más de una persona para su comisión. Es necesario que todos aporten de forma libre y consciente<sup>110</sup>. Ocurre cuando el curso del acontecimiento depende de una comunidad de personas. Coautor debe tener condominio del hecho. Para que exista coautoría existe requisitos objetivos, primero que exista un acuerdo o plan común, la esencialidad en la prestación del sujeto y la prestación de la ejecución en la parte ejecutiva. En coautoría debe existir relación de horizontalidad y el mismo grado de jerarquía.<sup>111</sup>

La coautoría se rige por el principio de imputación recíproca y horizontal de las contribuciones. Hay dos clases de dominio del hecho en la coautoría: dominio del hecho negativo y dominio del hecho positivo. El primero es la capacidad de interrupción en el transcurso del suceso mediante la no prestación de la contribución. El positivo es tener el poder de decisión y configuración sobre el sí y el cómo de la ejecución del hecho típico.<sup>112</sup>

El partícipe puede tener el dominio negativo, pero carece del positivo, que solo lo tiene el autor, ya que la comisión del delito depende en última instancia del autor, sólo éste puede tener los dos tipos de dominio.

En relación de los acusados de aportar cuenta, resulta necesario que en cada caso se considere si el sujeto tiene el dominio negativo; es decir, la posibilidad de interrumpir el delito; y sobre todo, si puede decidir el sí y el cómo. Usualmente la conducta se adecua y adapta al comportamiento de un tercero, que es quien realiza la acción típica del delito.

---

<sup>110</sup> Miguel Díaz y García Conlledo, Autoría y Participación, Revista de Estudios de la Justicia, 2011. I Pág. 30

<sup>111</sup> Ídem. Pág. 30

<sup>112</sup> James Reategui Sánchez, Autoría y Participación en el delito, Lima, Perú 2014, Pág. 104

Sin embargo, cada uno de los sujetos debe aportar elementos al Juez para que resuelva sobre si existió dominio positivo y negativo en cada caso, para concluir que hay coautoría funcional.

Los requisitos de la coautoría son:

a) Decisión Común

El primer elemento, el plan o acuerdo común entre los sujetos, implica que los autores tengan conocimiento que actúan junto con otros. Sin embargo es indispensable que esa acción conjunta que se realice se trate de acción típica nuclear. En el delito de extorsión la acción típica nuclear es obligar a un tercero a que entregue dinero o disponga de sus bienes. Por lo tanto, tiene que existir un acuerdo común entre los sujetos respecto de la acción típica. En el caso específico de la persona que facilita su cuenta bancaria, tiene que actuar con pleno conocimiento de que su aporte forma parte de un plan que tiene como propósito cometer extorsión, si actúa engañado o por un error invencible, no puede ser coautor.

La decisión común es el elemento subjetivo fundamental que permite hablar de coautoría funcional. Comparte los mismos elementos necesarios del iter criminis individual. Debe verificarse en primer término la ideación, que es el momento en que nace en la mente de los intervinientes la idea delictiva; en segundo plano la deliberación, que consiste en evaluar los beneficios y perjuicios que se dan con la ejecución del acto; y por último, la resolución que será la decisión a que han arribado los intervinientes. La decisión común es el dolo colectivo.<sup>113</sup>

Naturalmente este aspecto debe ser verificado por el Juez y no deducirlo “por lógica consecuencia “a partir de la titularidad de la cuenta, sino con elementos objetivos que sean aportados por el Estado, para que no quede la menor duda que existe una colusión para cometer delito.

---

<sup>113</sup> Ídem Pág. 126

b) Aporte Objetivo: Esencialidad del acto y ejecución común.<sup>114</sup>

Implica que los sujetos realicen la acción típica en conjunto. Tomando en consideración el reparto funcional de roles, es decir, que el aporte de cada uno conformará el tipo penal. Es autor el que realiza parcialmente los elementos del delito.

En este elemento, resulta indispensable que se analice la naturaleza del aporte, si es o no esencial. Esto derivado a que no toda función desarrollada le confiere al sujeto dominio del hecho. El aporte objetivo del hecho para que configure coautoría debe darse en la fase de ejecución del delito y debe ser de tal importancia que el hecho no habría podido perpetrarse sin su existencia. Las teorías que han sido creadas para decidir respecto de la esencialidad del acto son:

- La que alude a que el sujeto domina el hecho si puede interrumpir la realización del mismo
- La de Roxin, que indica que tiene dominio el que puede provocar el desbaratamiento del plan, si no realiza la función

Las dos teorías anteriores, son de las menos aceptadas, ya que plantean supuestos hipotéticos y tiene predominio la causalidad. El decir interrumpir el hecho o el desbaratamiento son muy poco útiles para determinar la esencialidad.

- Otro criterio es el expresado por Bacigalupo, que indica que debe utilizarse la fórmula de la supresión mental y de la teoría de la conditio sine qua non del causalismo, Si se suprime mentalmente el aporte y la ejecución no puede llevarse a cabo, es un aporte necesario. Sin embargo, igual a las anteriores, depende de un juicio hipotético.

---

<sup>114</sup> Percy André Sota Sánchez, Análisis Dogmático y jurisprudencial Respecto a la Coautoría Como Dominio Funcional del Hecho, Revista Derecho y Cambio Social, 2012 Pág. 13-16

- Finalmente, la única teoría pertinente, la de Gimbernat, quien plantea que se debe acudir al criterio objetivo y no hipotético como las anteriores, se analiza el criterio de la escasez; que implica, determinar lo escaso del medio. Que es un elemento objetivo. A manera de ejemplo, la aportación que A hace a B de un cuchillo para quitar la vida de C, visto desde el criterio de la escases, no sería esencial, pues el cuchillo es un instrumento que puede ubicarse con facilidad.

En el caso de Guatemala, donde la Corte Suprema de Justicia no ha fijado criterios definidos para determinar la esencialidad, se utilizan juicios causales, tales como el método de supresión mental. Sería necesario que se aplicara el criterio de la escases. Así pues, en el caso del aporte de cuenta bancaria, se analizaría en cada caso en concreto si el sujeto negociador estaba en condiciones de encontrar otras cuentas bancarias. De hecho en la mayoría de casos, donde haya múltiples cobradores, la conclusión sería que la cuenta bancaria no es un medio escaso.

Este punto en particular es el que el Código penal regula en el artículo 37 numeral 3, con algunas diferencias. Dicho artículo relaciona que son autores quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer. Se ha interpretado que facilitar el número de cuenta bancaria constituye un acto esencial del delito, y que sin ese aporte se desbarata el delito, sin embargo, se ha magnificado esa contribución, en especial porque tal y como se señaló arriba, las personas cobradoras son piezas intercambiables en el grupo, pues el grupo continúa operando aún después de que los cobradores son detenidos o bien dejan de colaborar con el grupo. En realidad es cuestionable afirmar que el sujeto cobrador es capaz de desbaratar el delito, se ha determinado que en los casos judicializados existen múltiples personas procesadas por la misma acción, es decir, esa conducta de aportación de la cuenta no es exclusiva de una persona.

En relación a la decisión común es necesario hacer la siguiente acotación. Solo puede haber coautoría cuando en la división de roles, se distribuyen los aportes no en relación de subordinación, sino de horizontalidad.<sup>115</sup> Al respecto puede afirmarse que es uno de los aspectos que debería ser acreditado en juicio, es decir, que entre el director y ejecutor de la extorsión y el cobrador no existe relación de subordinación; sin embargo, tal situación simplemente no se está analizando en las resoluciones judiciales. Se basa en el principio de horizontalidad, que significa que debe existir una relación de esa naturaleza entre partícipes. Permite diferenciar la coautoría, de la complicidad; ya que en ésta última hay una relación de dependencia, con relación al autor principal. Permite afirmar que por más que uno de los intervinientes realice un aporte que pueda considerarse esencial y determinante, si no tiene, desde una perspectiva específica una relación de horizontalidad con los demás, su participación será la de cómplice. Se afirma que no puede imputarse responsabilidad penal, si antes no se ha verificado la relación de horizontalidad.<sup>116</sup>

Es tal la importancia del principio de horizontalidad, que se le ha colocado como determinante para establecer entre dos figuras muy parecidas, como lo son: la complicidad de la coautoría. Se plantea que el criterio correcto de distinción está en si la división de tareas acordadas importa o no subordinación de unos, respecto a otros. Es decir, existe coautoría si no hay subordinación. Se puede afirmar que es necesaria la distribución de funciones; y que las aportaciones de la decisión común se planeen en condición de igualdad; de tal forma, que se dé sin subordinación entre autores.<sup>117</sup> En el caso de quienes aportan cuenta bancaria es evidente que actúan en desigualdad y en relación de subordinación, ya que ellos proporcionan todos sus datos al apertura la cuenta, y el negociador actúa desde el anonimato.

---

<sup>115</sup> James Reategui Sánchez, *Autoría y Participación en el delito*, Lima, Perú 2014, Pág. 31

<sup>116</sup> Ídem. Pág. 100

<sup>117</sup> Percy André Sota Sánchez, *Análisis Dogmático y jurisprudencial Respecto a la Coautoría Como Dominio Funcional del Hecho*, Revista Derecho y Cambio Social, 2012



Se presentan casos problemáticos de coautoría funcional. Se puede mencionar al jefe de la banda, al campana o quien avisa de la comisión de un hecho, y al entregador. La respuesta de la doctrina es que los aportes de ellos carecen de autonomía funcional propia y solo pueden ser valorados como piezas, dependen de la intervención de otras personas para el éxito del delito planeado; de modo tal, que el ingreso de estas al escenario criminal es accesorio y dependiente; y los que realmente tienen el control y dominio del hecho, son los que intervienen en la ejecución típica.<sup>118</sup> Así mismo, ejecutan acciones que no son típicas. La coautoría demanda una base legal porque lo contrario sería violatoria a la legalidad.<sup>119</sup> Cabalmente ocurre tal situación con los que aportan su número de cuenta, carecen de autonomía funcional propia, pudiendo ser valorados únicamente como piezas intercambiables.

La teoría del dominio del hecho, en especial presenta el problema que dentro del dominio funcional se han incluido acciones que no forman parte del tipo, bajo el argumento que fueron esenciales para cometer el delito, para evitar esta violación ha surgido la teoría del dominio funcional típico que plantea que son coautores los que tengan el control del suceso. Así mismo, acceso a la descripción típica del delito, verificar si el hecho fáctico tiene un correlato con el tipo penal que está cometiendo, ese acceso está condicionado a medios que se prevén en tipos penales, por lo que la posibilidad de imputar penalmente a un sujeto dependen de como estén estructurados los tipos. Hay tipos monosubsistentes, donde solo hay una conducta típica, hay tipos de una estructura conductual abierta, que admiten una imputación analógica en su tipicidad objetiva.<sup>120</sup> Dicha teoría no ha sido aún discutida a nivel nacional, pero valdría la pena dar el salto a disposiciones que sean congruentes con el sistema de justicia garantista.

---

<sup>118</sup> James Reategui Sánchez, *Autoría y Participación en el delito*, Lima, Perú 2014, Pág. 128

<sup>119</sup> Ídem Pág. 108

<sup>120</sup> Ídem Pág. 112

Se analiza el aporte esencial no típico al hecho en contra parte al aporte ejecutivo típico. Se analiza el caso campana y jefe de la banda. Se tiene que hacer mención del principio de referencia al tipo, de ahí que quien no realice acciones típicas no podrá ser considerado autor. Es el caso del entregador de información, cuya participación dependen de la intervención de otras personas para el éxito del delito.<sup>121</sup>

La diferencia que hay entre el autor, coautoría y complicidad radica en estos puntos:<sup>122</sup>

- La coautoría, se basa en el dominio funcional del hecho. La complicidad, en el marco de la dependencia respecto del dominio. Es decir, el autor es el dueño o le pertenece el hecho, el cómplice es dependiente y subordinado. El hecho no le pertenece.
- La coautoría, se apoya en requisitos objetivos como la división del trabajo, la coejecución de la acción delictiva y subjetiva como la división común. La complicidad, se basa en accesoriedad dependiente hacia conducta del autor.
- Según el momento, el autor aporta la colaboración en la fase ejecutiva, el cómplice, puede ser en la preparatoria o ejecutiva.
- El autor tiene el control absoluto del curso causal.
- El autor tiene el dominio positivo y negativo del delito. El cómplice, solamente puede tener el negativo.

#### **1.4 AUTORIA EN LA LEGISLACIÓN PENAL GUATEMALTECA**

Artículo 35. Son responsables penalmente del delito: Los autores y los cómplices. De las faltas sólo son responsables los autores.

---

<sup>121</sup> Ídem Pág. 118

<sup>122</sup> Ídem Pág. 133

Autores. Artículo 36.

Son autores:

- 1o. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito.
- 2o. Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo.
- 3o. Quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer.
- 4o. Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación.

El Código penal guatemalteco no sigue necesariamente la corriente de dominio del hecho para estructurar los tipos de autoría. Recordemos que este esquema señala que existe dominio de la acción, dominio de la voluntad y dominio funcional.

El primer numeral regula el dominio de la acción; pues determina a los que tomen parte directa en la ejecución propia de los actos del delito. En el caso de la extorsión, estarían incluidos los que obligan a una persona mediante violencia a entregar dinero.

Respecto del dominio de la voluntad, en realidad no se encuentra regulada. En el numeral 2 del artículo está incluido el inductor, que la doctrina lo coloca como participe. Puede considerarse que se aborda de alguna manera la autoría mediata al referirse al término el que fuerce a otro, sin embargo, la autoría mediata puede darse también mediante engaño, en donde solamente se utiliza como instrumento al sujeto de enfrente.

En el numeral 3 encontramos a lo que en la doctrina se ubica como un cómplice necesario. Es decir, este numeral debería estar contenido en el artículo 37 del Código penal.

Respecto de la autoría funcional, tampoco se regula de manera adecuada y con los requisitos de la dogmática penal. Se incluye algo similar en el numeral 4, en

donde se determina la coautoría, sin indicar el término, para quienes habiéndose concertado estén presentes en el momento de la consumación.

En conclusión, puede afirmarse que el artículo 36, en realidad sigue a medias la teoría del dominio del hecho e incluye a dos sujetos que deberían estar en la complicidad: el cooperador necesario y el inductor.

## **2. LA PARTICIPACIÓN**

La teoría de la participación analiza la contribución de las personas que colaboran con la perpetración de un hecho delictivo y que son distintas al autor. En la participación se distinguen distintas clases, según la corriente estricta la complicidad y encubrimiento; por lo que conforme la corriente amplia, que además incluye a la propia autoría, discute si el encubrimiento es una forma de participación o un delito distinto.<sup>123</sup> Una vez descartada la posibilidad de que las personas que facilitan sus cuentas sean autores directos, mediatos o coautores, resta determinar si actúan como partícipes. Puede decirse que es autor el que es alcanzado por la pena sin ser autor. El partícipe siempre está ligado a un hecho ajeno, por ello su participación es accesorio.

### **2.1 ESTRUCTURA DE LA PARTICIPACIÓN**

Es necesario que la conducta del partícipe sea dolosa para que sea considerada típica. En el caso de la instigación y la complicidad son dos formas de extensión típica y aunque no desarrolle los verbos rectores del tipo, por afectar los mismos bienes jurídicos que el autor, su conducta es relevante para la ley. Es importante dejar claro que el partícipe carece de dominio del hecho, no tiene autonomía funcional, es decir, si él deja de prestar el aporte, el delito subsiste. Al igual que en el caso del autor, la base de la participación es la producción de un

---

<sup>123</sup> Placencia Villanueva, Raúl, teoría del Delito, México D.F., 2004, Pág. 218

resultado que afecta el bien jurídico, y entre este y la acción, ha de haber una relación de causalidad, a esto se le llama una con causación del resultado.<sup>124</sup>

La tipicidad de la participación necesita que el hecho sea típico y antijurídico. La participación comienza con el hecho principal, y se consuma con la de aquel.

Se pueden señalar distintas teorías que explican la participación.<sup>125</sup>

#### a) Teoría unitaria o monista

Solo se aprecia al delito con varias personas, unidad de delito y pluralidad de agentes.

- Teoría de la causalidad: Considera partícipes a quienes codelinquen y ayudan a producir el delito. Basta su concurrencia para la causación del hecho penalmente tipificado.
- Teoría de la accesoriedad: La responsabilidad de los partícipes depende de los auxilios prestados al autor.

#### b) Teoría pluralista

Discrimina las acciones de las personas y pretende que cada una sea la pieza de una obra común en el delito.

Las teorías que fundamentan el castigo de la participación es:

b.1) Teoría de la corrupción o de la culpabilidad: se castiga porque se corrompe al autor y se fomenta su culpabilidad. Esta teoría es ampliamente rechazada porque plantea temas morales que no atañen al Derecho Penal.

b.2) Teoría de la causación o del favorecimiento: Porque con su actuación el partícipe fomenta o favorece la lesión o puesta en peligro del bien jurídico por el autor. El fundamento es el fomento de lo injusto.

---

<sup>124</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. Derecho Penal, Parte General, Buenos Aires 2002, EDIAR, Pág. 795

<sup>125</sup> Ídem Pág. 119

## **2.2 LAS CLASES DE PARTICIPACIÓN:** <sup>126</sup>

- Según el grado, puede ser principal y accesoria, la primera ocurre en la ejecución, la segunda en la preparación.
- Según la calidad, la participación puede ser moral y física, la primera comprende la inducción, mandato, la orden, la coacción, el consejo; es moral, cuando atiende al carácter síquico del aporte del autor principal.
- En razón del tiempo, es anterior cuando hay acuerdo; concomitante, si la se aporta en el momento de la ejecución del delito, y posterior, cuando comprende actos que se ejecutan después del hecho, pero con acuerdo previo.
- Según su eficacia, es necesaria y no necesaria, de acuerdo con la naturaleza del delito, ya sea que éste exija o no, para su comisión, el concurso de personas.

## **2.3 FORMAS DE PARTICIPACIÓN:**

### 2.3.1 INDUCCIÓN<sup>127</sup>

El inductor hace que surjan en el autor motivos extraños a él y que le provocan la comisión del hecho delictivo. Los medios pueden ser la amenaza, el halago, el ofrecimiento de precio o recompensa, la promesa de una retribución, el abuso de una situación de preeminencia. En el inductor no existe dominio del hecho sino una provocación para cometer el delito, una mera influencia. El inductor debe actuar con dolo, siendo los elementos lo siguientes:

- Que se provoque un resultado típico derivado de la influencia
- Que la causación de resultado sea dolosa
- a inducción tiene que ser abierta y clara
- El autor ya no está dispuesto a cometer el delito

---

<sup>126</sup> Esta clasificación la propone Maggiore, Giuseppe, Derecho penal, op. cit., t. II, p. 108. A la vez la retoma Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos elementales de Derecho penal, op. cit., p. 287

<sup>127</sup> Placencia Villanueva, Raúl, teoría del Delito, México D.F., 2004, Pág. 223

### 2.3.2 COMPLICIDAD<sup>128</sup>

Se ha señalado en la doctrina que es cómplice la persona que auxilia o coopera dolosamente en la ejecución de un delito con actos posteriores, anteriores o simultáneos. Se puede distinguir entre primario y secundario. Los primeros, prestan apoyo doloso para la comisión de un delito. El secundario, incluye a los que con posterioridad a la ejecución auxilian al delincuente. La complicidad no implica que la ayuda sea para realizar el hecho principal, sino que a actos preparatorios. Basta que la ayuda sea definitiva para la realización del hecho por parte del autor.

La complicidad es una cooperación que se presta al autor de un injusto penal. La cooperación siempre requiere cierta coordinación entre autor y cómplice. El autor tiene que estar consciente de la ayuda y aceptar la misma. Para que haya complicidad. El aporte debe valorarse en concreto, teniendo en cuenta el plan concreto del hecho. Así mismo, el aporte debe ser causal para provocar el resultado. La complicidad puede ser por cooperación física o por cooperación psíquica o intelectual, o de planificación. La física es la que facilita la conducta del autor. La psíquica o intelectual puede distinguir dos formas, el consejo y el reforzamiento de la decisión. En la cooperación intelectual está el entregador, que proporciona conocimiento para facilitar el delito, adquirido por su profesión o por indagaciones previas. El planificador también es cómplice por cooperación intelectual. Algo que es necesario tener en cuenta es que el cómplice puede tener lugar en actos de preparación, ejecutivos y de consumación, y posteriores.<sup>129</sup>

---

<sup>128</sup> Ídem Pág. 224

<sup>129</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. Derecho Penal, Parte General, Buenos Aires 2002, EDIAR, Pág. 805

## CLASES DE COMPLICIDAD<sup>130</sup>

- **COMPLICIDAD PRIMARIA**

También conocido como cooperador necesario. Está a la mitad del camino entre autor y cómplice innecesario. Aporta un elemento indispensable para la consumación del delito.

- **COMPLICIDAD SECUNDARIA**

Es la cooperación que se presta al autor de un delito; es decir, cualquier forma de cooperación física o psíquica.

En ambos casos de complicidad deben concurrir requisitos objetivos y subjetivos. Los primeros se refieren a acción de cooperación necesaria o no. Así mismo, la intervención es en forma dolosa.

Para diferenciar entre complicidad primaria y secundaria respecto de la esencialidad de la conducta se acude a las teorías vistas al momento de analizar la esencialidad de la conducta del coautor funcional. Siendo estas las relativas los juicios hipotéticos y la de la escases de los medios de Gimberlad.

La complicidad está regulada en el artículo 37 del Código Penal. Son cómplices:

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

La conducta de quienes aporta cuenta bancaria puede verse encuadrada en el numeral 3 del artículo 37, ya que si se determina, conforme el sistema de la escases del medio, que la conducta no es esencial para el caso concreto, el aporte sería considerado participación en complicidad.

---

<sup>130</sup> James Reategui Sánchez, Autoría y Participación en el delito, Lima, Perú 2014, Pág. 237



En el caso de no comprobarse los elementos indicados en la coautoría funcional, tales como: el dominio positivo del hecho, autonomía funcional, relación de horizontalidad, dominio del curso causal, entre otros, estaríamos ante una complicidad.

### 2.3.3 ENCUBRIMIENTO

#### c.1) Concepto y naturaleza

La participación en calidad de encubridor es una forma muy antigua, que surge del Derecho germánico. Esta posición actualmente se encuentra en crisis, principalmente porque el encubridor realiza un auxilio posterior al acto, faltando por completo por lo tanto la relación de causalidad entre la conducta y el resultado típico; también se critica que el bien jurídico tutelado es la recta y expedita administración de justicia, y no el bien lesionado por la conducta del autor. A causa de estas consideraciones muchos de los ordenamientos jurídicos contemporáneos tratan de manera distintas maneras el encubrimiento, colocándolo como un delito sui generis. Justamente en Guatemala se trata como un delito autónomo, regulado en el artículo 474 y 475 del Código penal.<sup>131</sup>

#### c.2) Requisitos comunes a toda forma de encubrimiento<sup>132</sup>

- La intervención ocurre con posterioridad a la ejecución del crimen.
- Existe subsidiariedad. Significa que el encubridor no ha tenido participación en el crimen.
- Hay conocimiento de la perpetración del hecho o de los actos ejecutados para llevarlo a cabo.

En el Código penal guatemalteco se establece el encubrimiento como delito autónomo.

---

<sup>131</sup> Cury Urzúa, Enrique, Derecho Penal Parte General Tomo II, Chile, pág. 248

<sup>132</sup> Ídem pág. 249

Artículo 474. Encubrimiento propio. Es responsable de encubrimiento propio quien sin concierto, connivencia o acuerdo previo con los autores o cómplices del delito pero con conocimiento de su perpetración, interviniere con posterioridad, ejecutando alguno de los siguientes hechos:

1. Ocultar al delincuente o facilitar su fuga.
2. Negar a la autoridad, sin motivo justificado, la entrega de un sindicado, perseguido o delincuente que se encuentre en la residencia o morada de la persona requerida.
3. Ayudar al autor o cómplice a eludir las investigaciones de la autoridad o sustraerse de la pesquisa de ésta.
4. Recibir, ocultar, suprimir, inutilizar, aprovechar, guardar, esconder, traficar o negociar; en cualquier forma, objetos, efectos, instrumentos, pruebas o rastros del delito.

Los responsables del delito de encubrimiento serán sancionados con prisión de dos meses a tres años.

Se determinó que no es posible incluir la conducta del aporte de la cuenta dentro del tipo de encubrimiento propio. La razón principal lo es que el aporte, que es la conducta que se juzga, ocurre en la etapa de preparación o en la fase ejecutiva, no con posterioridad; y efectivamente, puede darse como una colaboración necesaria o accesoria; según el caso, y dependiendo del nivel de dominio del curso causal que el sujeto tenga en el caso en particular. Ciertamente la recepción del dinero o cobro del mismo es una conducta posterior, pero en el caso objeto de estudio, la colaboración se presta en las etapas previas o de ejecución, no con posterioridad.

Además de lo indicado, la doctrina dominante respecto del momento consumativo del delito de extorsión, plantea que la consumación ocurre cuando el sujeto pasivo se desprende de una parte de su patrimonio; en este caso, en el momento en que se hace el depósito, ya que a partir de ese momento, el dinero está ya bajo la disposición del titular de la cuenta, el que puede estar obrando deliberadamente o por error; es decir, que media vez el dinero se deposita, se consuma el delito. Justamente ahí está lo delicado del tema, ya que si la persona desconoce que su

cuenta está siendo utilizada para temas relacionados a procesos extorsivos, puede ver comprometida su situación jurídica, sin percatarse.

De ahí la relevancia que en cada caso se analice por parte de la fiscalía y el juez que conoce el caso en concreto, de manera detenida el elemento dolo; que como se dijo, es muy diferente al elemento subjetivo específico del delito de extorsión, que lo es el lucro injusto.

Así mismo, el delito de encubrimiento está regulado como un delito que atenta contra la administración de justicia, situación que está muy alejada de la plataforma fáctica que se presenta, donde existe un sujeto pasivo ha sido afectado en su patrimonio, por lo que no hay congruencia entre el bien objetivamente afectado, y el bien tutelado por el delito de encubrimiento.

### **3. LA PARTICIPACIÓN EN LA INICIATIVA DE LEY 5494**

Artículo 45. Responsables. Serán penalmente responsables del delito, los autores y los cómplices. De las faltas solo serán responsables los autores.

Artículo 46. Autores. Responderán como autores las personas que, incurrieren en alguna de las siguientes modalidades:

Serán autores directos:

1. Quienes, tomaren parte en la ejecución del hecho. 2. Quienes, prestaren al autor o autores del delito un auxilio o cooperación sin el cual, no habría podido cometerse. 3. Quienes, no impidieren o no procuraren impedir su ejecución teniendo el deber jurídico de hacerlo.

Serán autores mediatos:

1. Quienes, ejecutaren el delito a través de otra u otras personas, de las cuales se sirvan como instrumento. 2. Quienes, forzaren o indujeren a otros a ejecutarlo. 3. Quienes, a través de una organización de cualquier tipo, lícita o ilícita, ordenaren, comisionaren o de cualquier otra manera determinaren o instruyeren a alguno o

algunos de los miembros de esa organización a cometer un delito, aun cuando estos decidan la forma concreta de ejecutar el hecho.

Artículo 47. Cómplices. Serán cómplices las personas que, sin estar comprendidas en el artículo anterior, prestaren dolosamente al autor o autores cualquier auxilio o cooperación para la realización del hecho punible, de tal forma que aun sin esos actos, el delito se cometa.

#### **4. AUTORIA Y PARTICIPACIÓN EN OTROS PAISES**

##### **CÓDIGO PENAL COLOMBIANO**

Artículo 29. Autores. Es autor quien realice la conducta punible por sí mismo o utilizando a otro como instrumento. Son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte. Artículo 30. Partícipes. Son partícipes el determinador y el cómplice. Quien determine a otro a realizar la conducta antijurídica incurrirá en la pena prevista para la infracción. Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad. Al interviniente que no teniendo las calidades especiales exigidas en el tipo penal concurra en su realización, se le rebajará la pena en una cuarta parte.

##### **ANÁLISIS**

Resulta interesante que a diferencia de Guatemala menciona la coautoría, cuando hay actuación según división de funciones, pero exige que se actúe mediando un acuerdo común, y debe mencionar también un análisis sobre la importancia del aporte. En el caso de quienes aportan su número de cuenta, debe acreditarse que existe un acuerdo previo, derivado del cual se realiza un aporte a la comisión del delito. La norma similar sería el numeral 3 del Código penal, que relaciona haber cooperado con un acto sin el cual el delito no se pueda cometer, no tiene como

condición el acuerdo previo, lo que da lugar a que existan procesos en los que la cooperación se realiza desconociendo que se está facilitando un hecho delictivo, justamente lo que ocurre con las personas que facilitan su cuenta para el cobro de extorsión.

## CODIGO PENAL DE LA NACIÓN ARGENTINA

Artículo 45.- Los que tomasen parte en la ejecución del hecho o prestasen al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse, tendrán la pena establecida para el delito. En la misma pena incurrirán los que hubiesen determinado directamente a otro a cometerlo. Artículo 46.- Los que cooperen de cualquier otro modo a la ejecución del hecho y los que presten una ayuda posterior cumpliendo promesas anteriores al mismo, serán reprimidos con la pena correspondiente al delito, disminuida de un tercio a la mitad. Si la pena fuere de reclusión perpetua, se aplicará reclusión de quince a veinte años y si fuere de prisión perpetua, se aplicará prisión de diez a quince años.

## ANÁLISIS

Solamente incluye a quien ejecuta el hecho y al que coopera en forma necesaria. Queda al arbitrio y discreción de los jueces considerar que es y que no es necesario, lo que resulta contrario al principio de legalidad penal. No incluye que para prestar esa colaboración haya tenido que existir acuerdo previo, tal y como si lo hace la ley colombiana. Son partícipes del hecho los que presten cualquier forma de colaboración en la ejecución del hecho. En el caso de los que aportan cuenta bancaria, no se exige que haya acuerdo previo, lo que genera la posibilidad, tal y como ocurre en Guatemala, que personas sean engañadas a prestar su cuenta, sin tener conocimiento que están siendo utilizadas para cometer ilícitos.

## CODIGO PENAL HONDURAS

Artículo 32. Se considera autores a quienes toman parte directa en la ejecución del hecho, los que fuerzan o inducen directamente a otros a ejecutarlo y los que cooperan a la ejecución del hecho por un acto sin el cual no se hubiera efectuado. En los delitos por omisión, son autores los que dejan de hacer lo que la ley manda, causan la omisión o cooperan a ella. Artículo 33. Son cómplices los que, no hallándose comprendidos en el artículo anterior, cooperan a la ejecución del hecho por actos anteriores o simultáneos.

Es una normativa muy similar a la guatemalteca. Se incluye la autoría por cooperación en la ejecución del hecho, disposición que como se dijo antes, vulnera el principio de legalidad penal, al dejar a la peligrosa discreción de jueces lo que es y no necesario para cometer el delito, tal y como ocurre con aportar cuenta bancaria, que la mayoría de jueces, en forma equivocada, interpretan que es indispensable. Incluye el término cómplices, tal como en Guatemala, dejando abierta la posibilidad a cualquier acto de colaboración, inclusive simultaneo a la comisión del delito.

## CODIGO PENAL DE EL SALVADOR

Artículo 33.- Son autores directos los que por sí o conjuntamente con otro u otros cometen el delito. Artículo. 34.- Se consideran autores mediatos los que cometen el delito por medio de otro del que se sirven como instrumento. Artículo 35.- Se consideran instigadores los que dolosamente hubieren determinado a otro a cometer el delito. Artículo 36.- Se consideran cómplices: 1) Los que presten al autor o autores una cooperación, de tal modo necesaria, que sin ella no hubiere podido realizarse el delito; y, 2) Los que presten su cooperación de cualquier otro modo a la realización del delito, aún mediante promesa de ayuda posterior a la consumación de aquél. Artículo 37.- La responsabilidad penal de los partícipes, principia desde el momento en que se ha iniciado la ejecución del delito y cada uno responderá en la medida que el hecho cometido por lo menos sea típico o antijurídico.

## ANÁLISIS

Lo más importante para el objeto de estudio es que la ley salvadoreña excluye como autores a quienes prestan una colaboración necesaria, incluyéndolo como cómplices. Situación que parece ser más justo y proporcional que lo determinado por la legislación guatemalteca. Se coloca como autores solamente a quienes ejecutan el hecho, a los mediatos e instigadores. Es decir, que la aportación de cuenta sería en el peor de los casos una participación en calidad de cómplice.

## CODIGO PENAL DE COSTA RICA

Artículo 45.- Es autor del hecho punible tipificado como tal, quien lo realizare por sí o sirviéndose de otro u otros, y coautores los que lo realizaren conjuntamente con el autor. Artículo 46.- Son instigadores, quienes intencionalmente determinen a otro a cometer el hecho punible. Artículo 47.- Son cómplices los que presten al autor o autores, cualquier auxilio o cooperación para la realización del hecho punible.

## ANÁLISIS

No establece la peligrosa disposición según la cual son autores los que presten colaboración necesaria. Se circunscribe a determinar como autores a los que ejecutan conjuntamente los hechos con el autor, lo que genera la idea que sus conductas deben estar relacionadas con el verbo rector del tipo. Resulta una manera bastante apropiada de evitar las arbitrariedades judiciales, ya que no queda a criterio de los jueces que es y qué no una conducta necesaria para cometer el delito. Si queda tal disposición en el grado de complicidad, lo que parece más razonable, ya que no se impone una sanción tan severa.

## CODIGO FEDERAL MEXICANO

Artículo 13.- Son autores o partícipes del delito: I.- Los que acuerden o preparen su realización. II.- Los que los realicen por sí; III.- Los que lo realicen

conjuntamente; IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro; V.- Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo; VI.- Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión; VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito y VIII.- los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo. Los autores o partícipes a que se refiere el presente artículo responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad. Para los sujetos a que se refieren las fracciones VI, VII y VIII, se aplicará la punibilidad dispuesta por el artículo 64 bis de este Código.

No se incluye dentro de los autores a los que aporten cooperación necesaria. Se incluye a quienes acuerden o preparen su realización o los que lo realicen conjuntamente. Resulta una modalidad que garantiza que no se incluyan actos o acciones atípicas como cooperación, tal y como ocurre con proporcionar número de cuenta, que no se relaciona con el verbo rector de exigir que contempla la extorsión.

## CODIGO PENAL DE ESPAÑA

Artículo 28 Son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven como instrumento. También serán considerados autores: a) Los que inducen directamente a otro u otros a ejecutarlo. b) Los que cooperan a su ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado. Artículo 29 Son cómplices los que, no hallándose comprendidos en el artículo anterior, cooperan a la ejecución del hecho con actos anteriores o simultáneos.

La legislación española si incluye la cooperación a la ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado, disposición similar a la guatemalteca. También incluye la autoría mediata y la ejecución conjunta del acto. Coloca como cómplices a todo el que haya ejecutado cualquier acto anterior o simultaneo de colaboración.



## CAPITULO V

### JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

#### 1. REPUBLICA DE EL SALVADOR

##### **SENTENCIA 2010-2019 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

A continuación se presenta un caso muy especial, porque es justamente igual al que por muchas personas se encuentran privadas de libertad hoy en día, cumpliendo condenas de hasta 12 años de prisión. Se trata de una persona de nacionalidad salvadoreña que tiene un sobrino en la cárcel. El familiar, como es natural, es visitado por sus conocidos y familiares. En una de esas visitas el sobrino de nombre Cesar le pide a su novia que le requiera el número de cuenta a su tía porque le van a pagar lo de unos zapatos. Días después hace el retiro de ciento doscientos dólares, que resultaron ser producto de extorsión.

En primera instancia se encontró responsable en forma directa a la señora aludida. Tal y como ocurre en Guatemala, con un criterio bastante criticable, el juez que sentencia llega a la conclusión de que *"todo el desfile probatorio (...) y en consecuencia haberse acreditado responsabilidad penal para la acusada (...) le expresó que le exigían entregar en esa fecha la cantidad de doscientos dólares en una cuenta del banco (...) a nombre de la señora [...], lo cual se concatena con el informe del Estado de cuenta del Banco (...) donde efectivamente se refleja el depósito de los doscientos dólares".* Más adelante, en el vuelto del folio antes citado, se lee: *"Todos los elementos de prueba (...) merecedores de fe, para acreditar los hechos acusados (...) y además determinarse la participación en el mismo de parte de la acusada [...]"*.<sup>133</sup>

---

<sup>133</sup> <http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/E/1/2010-2019/2011/03/90398.HTML>

Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia de El Salvador en sentencia resuelve la nulidad del fallo, basando su decisión en varios puntos, mismos que bien valdría la pena que se aplicaran en Guatemala, y que cito a continuación: <sup>134</sup>

- Imposibilidad de establecer responsabilidad penal únicamente por ser titular de la cuenta bancaria, sin comprobar la concurrencia del dolo en la comisión del delito.
- Es menester que la acción u omisión ejecutada se haya realizado mediando dolo o culpa, para que su autor pueda ser merecedor de la imposición de una pena.
- El único segmento que refiere a la imputada, es que el extorsionador dijo que la suma exigida de doscientos dólares se depositara en una cuenta bancaria
- Razonar en base a la prueba del juicio, que ella con conocimiento y voluntad de realizar un determinado plan de autor, aportó al curso causal un cuenta bancaria
- Procede estimar este motivo... puesto que determinó la responsabilidad penal de la imputada [...] sin considerar racional y argumentativamente la ejecución de un aporte doloso en la comisión de la extorsión que se le atribuye; y en su lugar concluyó sin exponer ningún razonamiento válido, que por el solo hecho de ser la titular de la cuenta bancaria tantas veces mencionada, era en consecuencia responsable del delito.

En el Código penal salvadoreño se integra a su ordenamiento un principio sumamente relevante, que de manera categórica excluye cualquier tipo de condena sin que se haya demostrado que se cometió por dolo o culpa. El artículo 4 señala: Principio de Responsabilidad. Art. 4.- La pena o medida de seguridad no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa. Por consiguiente, queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva. La responsabilidad objetiva es aquella que se atribuye a una persona sin considerar

---

<sup>134</sup>Ídem

la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material al que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto. La culpabilidad sólo se determinará por la realización de la acción u omisión.

A continuación se transcribe literalmente las partes relevantes de la sentencia antes aludida:

“Se aborda en este apartado la supuesta violación del art.4 CP, mediante el cual plantea la recurrente que su condena en responsabilidad penal se basa exclusivamente en que ella es la titular de la cuenta bancaria en la que se depositó la suma extorsionada, lo que interpreta como una forma de responsabilidad objetiva.

Es oportuno destinar algunas líneas al tema de la responsabilidad objetiva en materia penal. Lo primero, hay que decir que el art.4 inc.1° CP la prohíbe de forma expresa. También, que esta prohibición es una lógica consecuencia del principio de Responsabilidad, por virtud del cual es menester que la acción u omisión ejecutada se haya realizado mediando dolo o culpa, para que su autor pueda ser merecedor de la imposición de una pena. De ahí que, la concurrencia de dolo o culpa, configura una premisa indispensable en todo argumento que se proponga determinar una responsabilidad penal, no bastando la sola relación causal de carácter objetivo entre conducta y resultado. Por tratarse de un hecho subjetivo, la comprobación judicial del dolo en la sentencia reclama en general del juzgador, una cuidadosa e integral interpretación de los hechos externos u objetivos, para de éstos, vía inferencia, determinar la existencia de aquél. Lo que no podrá faltar para la legitimidad de la decisión, es un argumento que exhiba la razonabilidad de la inducción.

Asimismo, nos atenemos a la definición legal de responsabilidad objetiva que prevé el inciso segundo de la disposición legal que se comenta: *"es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material a la que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto"*.

El estudio de la sentencia arroja esencialmente, que dentro de los hechos acreditados el único segmento que refiere a la imputada, es que el extorsionador dijo que la suma exigida de doscientos dólares se depositara en una cuenta bancaria, cuya titular resultó ser la hoy procesada y además, que en esa misma fecha se efectuaron dos retiros, de cincuenta y ciento cincuenta dólares. En base a esta sola circunstancia, el sentenciador ha concluido que esta persona es "*responsable directa*" del delito atribuido, lo cual se colige tomando en cuenta tanto la descripción de hechos comprobados arriba relacionados, como los pasajes que siguen.

La falta de solidez del proveído en el punto que se está tratando, se incrementa decisivamente al constatar que carece de fundamentos jurídicos, que permitan conocer si tuvo el tribunal criterios demostrables para inferir un actuar doloso por parte de la imputada, que no podría ser otra cosa que, razonar en base a la prueba del juicio, que ella con conocimiento y voluntad de realizar un determinado plan de autor, aportó al curso causal un cuenta bancaria para que se materializara la disposición patrimonial perjudicial para la víctima. No contiene la sentencia ningún argumento que informe al respecto.

Centrándonos en los hechos comprobados, es claro que existe una sola circunstancia que vincula de manera objetiva a la procesada [...], ésta es la titularidad de la cuenta bancaria en la que se depositó el dinero ilícitamente exigido, ya que no estableció el Tribunal quien fue la persona que efectuó el retiro del dinero. Aquel hecho solo, no tiene la fuerza necesaria para concluir inductivamente que la imputada conocía el uso que se le estaba dando a su cuenta bancaria para la comisión del delito de extorsión que nos ocupa.

Por otro lado, dentro de la prueba documental disponible para valoración del sentenciador, se encuentran los documentos agregados de fs.99 a 103, los cuales describen envíos de carga consistente en "*ropa usada, zapatos, juguetes*", procedentes de Estados Unidos de América, figurando como destinataria la señora [...].

[...] Se llega entonces a la conclusión, que procede estimar este motivo, en vista que se ha confirmado que el tribunal de instancia inobservó el art.4 CP al no

atender la prohibición de responsabilidad objetiva, puesto que determinó la responsabilidad penal de la imputada [...] sin considerar racional y argumentativamente la ejecución de un aporte doloso en la comisión de la extorsión que se le atribuye, y en su lugar concluyó sin exponer ningún razonamiento válido, que por el solo hecho de ser la titular de la cuenta bancaria tantas veces mencionada, era en consecuencia responsable del delito. Se enmendará directamente en esta sede la violación de ley."

### **SENTENCIA 129-2015 DE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA <sup>135</sup>**

Otra sentencia de la Corte Suprema del Salvador que toca un tema muy importante para el objeto de estudio es la Sentencia N° 129-2015. Ya que en la misma se hace un completo análisis respecto de la imposibilidad de condenar a una persona sobre la base de una responsabilidad objetiva; y por último, sobre el grado de participación de la procesada en esa causa.

La casación tiene lugar en virtud que abogado la presenta argumentando falta de fundamentación por violación a las reglas de la sana crítica respecto a la fundamentación probatoria intelectual; inobservancia del Art.4 del Código penal, referente a la imposibilidad de condenar a una persona sobre la base de una responsabilidad objetiva, y por ultimo, errónea calificación del grado de participación atribuido a la procesada. Según el imputado, el primer motivo alegado se manifiesta en la errónea consideración de la Cámara al acreditar el dolo como elemento típico subjetivo del delito, basándose únicamente en la circunstancia que la encartada era la titular de una cuenta bancaria donde se efectuó un depósito de dinero exigido a la persona ofendida. En cuanto al segundo vicio reclamado, el gestionante manifiesta que se ha dictado una condena sin establecer de manera suficiente la concurrencia de dolo en la actuación de la imputada, limitándose a constatar la producción de un determinado resultado.

---

<sup>135</sup> <https://sv.vlex.com/vid/631811077>

Lo relevante de la sentencia, a pesar de que el primer y segundo motivo son declarados sin lugar, radica en que se realiza un interesante análisis sobre el principio de responsabilidad penal, y como ha ido evolucionando esa idea a través del tiempo, se señala que se ha desterrado de los Estados con vocación constitucional la idea de que la valoración de la conducta humana atendía sólo a los hechos acaecidos en el exterior, dando paso a ideas modernas según las cuales es necesario considerar el sentido de la voluntad subjetiva. En ese orden de ideas, se expone en la sentencia: “En ese orden, se vuelve oportuno aludir a criterios doctrinarios que son compartidos por esta Sede, en relación al referido proceso histórico. Así, el jurista S.M.P. sostiene que en el Derecho primitivo regía el principio de "responsabilidad objetiva" o "responsabilidad por el resultado", según el cual, bastaba que se demostrara la provocación material de una lesión para habilitar la imposición de una pena, sin exigir una especial reflexión sobre la dirección volitiva del individuo causante. Contrariamente, la concepción moderna requiere que se acredite y valore la intención del sujeto; por ello, sostiene que ninguna actividad humana debe ser sancionada penalmente, si no se manifiesta el dolo o culpa del agente (Nótese en MIR PUIG, S., Derecho Penal. Parte General, Editorial Reppertor, séptima edición, Barcelona, 2005, P. 134-135). “

La sentencia trae a colación un tema de mucha importancia, cómo demostrar el dolo, y se señala que ese grado de voluntad y consciencia solamente puede demostrarse con una cuidadosa e integral interpretación de los hechos externos u objetivos, vía inferencia, así lo dice la sentencia: “ En cuanto a dicha demostración, esta Sede Casacional ha tenido ocasión de pronunciarse en sentencias emitidas anteriormente, sosteniendo que: "Por tratarse de un hecho subjetivo, la comprobación judicial del dolo en la sentencia reclama en general del juzgador, una cuidadosa e integral interpretación de los hechos externos u objetivos, para que éstos vía inferencia, determinar la existencia de aquel. Lo que no podrá faltar para la legitimidad de la decisión, es un argumento que exhiba la razonabilidad de la inducción" (Sentencia de casación 743-CAS-2010, pronunciada el 11/03/2014).”

Y señala que para el caso de la persona condenada por proporcionar su número de cuenta no es suficiente basar la decisión solamente en la titularidad de la cuenta, sin haber establecido elementos que permitieran inferir que ésta tenía un acuerdo previo. La parte conducente de la sentencia señala: “En dicha resolución, esta Sala Casacional identificó un yerro de insuficiente fundamentación en cuanto a la acreditación del elemento subjetivo "dolo" en el ilícito de Extorsión. En esa ocasión, se determinó que la sentencia impugnada había basado la condena, exclusivamente, en la comprobación que la persona incoada era titular de una cuenta bancaria donde se realizó un depósito de dinero exigido por el individuo que efectuaba las amenazas por medio telefónico, "sin haber establecido elementos que permitieran inferir que ésta tenía un acuerdo respecto del delito, con el sujeto que hacía las llamadas o que conocía de los depósitos, aspectos que forman parte del elemento nuclear del tipo penal establecido en el Art. 214 penal, pues de éstos se logra desprender el elemento subjetivo y ante su ausencia es procedente establecer que la condenatoria dictada no es correcta" (Sentencia de casación 66-CAS-2012, previamente citada).”

Es decir pues que la sola titularidad no es suficiente para una condena como autora. En el caso en particular que analiza la sala penal concluye que el razonamiento hecho en apelación no se limita a si la imputada es titular o no de la cuenta, y argumenta lo siguiente: “El razonamiento de las Magistradas al conocer en apelación no se queda limitado a la circunstancia que la imputada es titular de la cuenta bancaria ya aludida; sino que, se complementa con otros elementos indiciarios que fueron obtenidos del elenco probatorio. Así, el Tribunal de Apelación enfatiza que el dinero fue retirado el mismo día de haber sido depositado, según el registro de movimientos financieros proporcionado por el Banco Agrícola; manifestando también, que la tarjeta de débito y libreta vinculadas a la cuenta bancaria de la procesada se hallaba en su poder, al momento de ser detenida. Además, expresa que el dictamen pericial de análisis de las bitácoras de llamadas permite extraer la vinculación del teléfono de la imputada P.A.S.S. con el de la señora S.L.G.M., a quien, según los hechos probados, se le realizaron varios depósitos de dinero, como resultado de las instrucciones del extorsionista al

agente negociador (Fs. 47 Inc. A...)” declarando en cuanto a ese aspecto sin lugar a la casación.

Sin embargo, también entra a analizar lo relativo a si la actuación es en coautoría. Para el efecto hace énfasis en que conforme la doctrina mayoritaria, solamente quedan comprendidos en ese supuesto cuando concurre la división del trabajo, el acuerdo de voluntades y el dominio funcional del hecho, como requisitos fundamentales. Lo hace en los términos siguientes: “Habiendo precisado lo antes expuesto en torno a las facultades de esta Sede, conviene desarrollar una reflexión general sobre la coautoría como título de intervención delictiva y su diferencia con las dos vertientes del instituto de la complicidad. En ese sentido, se sostiene que "coautoría" no debe entenderse como sinónimo de "codelinuencia", hasta el punto de abarcar todos los casos en los que existan dos o más intervinientes en un hecho ilícito; por el contrario, según la doctrina mayoritaria, solamente quedan comprendidos aquellos supuestos que satisfacen tres requisitos fundamentales, a saber: "...la división del trabajo, el acuerdo de voluntades y el dominio funcional del hecho" (Nótese en P.O., M. y P.N., M., "Niveles de Intervención delictiva: Un problema de imputación objetiva", en VV. AA., Política Criminal y Dogmática Penal. Cuestiones fundamentales, Ara Editores, Lima, 2013, P. 151). Desarrollando las exigencias anteriores, los expositores de la teoría del delito sostienen que es coautor aquel sujeto que tiene el dominio de la realización del hecho conjuntamente con otro u otros, compartiendo un plan común y una distribución de funciones para la realización de mutuo acuerdo (Véase en BUSTOS RAMÍREZ, J., y HORMAZÁBAL MALARÉE, H., obra citada, P.”

Y justamente al analizar si la imputada actuó en ese contexto, indica que no hay argumentos suficientes para sostener que hubo dominio del hecho en igualdad de condiciones con los demás intervinientes, incluso señalando que se vislumbra que la imputada circunscribió su conducta a prestar su cuenta bancaria para que se hiciera el depósito en una sola ocasión, en tanto que los que realizan las llamadas extorsivas actúan de manera periódica, apreciándose que en la



voluntad del sujeto residía la iniciativa del plan delictivo; y por lo tanto, el dominio del hecho, siendo razonable concluir que el aporte era adaptado a dicha iniciativa. La Corte hace el siguiente análisis: “Al desarrollar una lectura integral de los hechos acreditados y juicios de derecho contenidos en la sentencia impugnada, la Sala advierte que no existen argumentos suficientes que permitan sostener la responsabilidad penal de la encartada a título de coautoría; pues, queda claro que la sindicada S.S. hizo una colaboración accesorio, sin poder acreditarse que tuviera dominio del hecho en igualdad de condiciones que los demás intervinientes. Es más, se vislumbra que la imputada circunscribió su conducta a prestar conscientemente su cuenta bancaria para que se hiciera el depósito y posterior retiro del dinero exigido a la víctima, en una sola ocasión; mientras que, la persona o personas no identificadas que realizaban las llamadas extorsivas en contra del sujeto ofendido, actuaron de manera reiterada y con periodicidad; apreciándose que en la voluntad de este sujeto o sujetos residía la iniciativa del plan delictivo; y por tanto, el dominio del hecho; siendo razonable inferir del cuadro fáctico acreditado que la conducta de la sindicada S.S. era un aporte subordinado y adaptado a dicha iniciativa.”

## **2. REPUBLICA DE PERU**

### **SENTENCIA 742-2018 DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

Se condenó como autor al del delito de extorsión al señor Aldo Miguel Cerrón Quinto, imponiéndole la pena de ocho años. Se plante el recurso en virtud que se alegó que la única vinculación con el hecho es que se efectuó el depósito requerido al agraviado en su cuenta bancaria, también se alegó que no se determinó la identidad de quien realiza las llamadas.

En resumen los hechos sucedieron en agosto de dos mil once, cuando el agraviado Luis Olivera recibió una llamada, donde le indicaron que su hijo había sido víctima de secuestro, solicitándole la cantidad de diez mil soles a cambio de no matarlo. Lograron que él depositara el dinero a la cuenta bancaria del imputado. La Corte Suprema de Justicia en el considerando primero determina

que corresponde evaluar si el sentenciado tuvo vinculación previa con el hecho de que brindó información, o si su conducta se limitó a una mera apertura de cuenta.

La Corte suprema indica que no es viable acceder a lo requerido por el sentenciado, quien alega ajenidad con el hecho cometido, haciendo el análisis siguiente: “ ...2.3. El sentenciado alega ajenidad con el hecho cometido; sin embargo, esta queda desestimada con las declaraciones del hijo del agraviado, Marco Antonio Israel Ballena, quien en sus diversas manifestaciones brindadas tanto en etapa preliminar como en instrucción y en juicio oral –obrantes en los folios setenta y dos a setenta y tres, ciento treinta a ciento treinta y dos, y trescientos a trescientos uno, respectivamente– indicó que el veintiuno de octubre de dos mil diez fue también sujeto pasivo de un robo en las instalaciones de su oficina, y entre los que intervino en aquel incidente estuvo el ahora sentenciado Cerrón Quinto. Refirió concretamente respecto al ahora sentenciado que fue la persona que lo amenazó, oportunidad que fue aprovechada por su otro coprocesado Ruiz Janampa para que procedieran con la sustracción de su celular y su laptop, de la cual sustrajeron la información para extorsionar a su padre. “

Es decir, que existía información respecto de que entre el sentenciado y la persona que realizó las llamadas extorsivas existía relación criminal, razón que hizo creer a la Corte que esa ajenidad que alegó no tenía sustento y sobre todo que su participación no se limitaba a la apertura de la cuenta., señalando: “ ..2.4.

Por tanto, se evidencia que la ajenidad alegada por el ahora sentenciado queda desestimada con la alegación antes señalada, y resulta insuficiente su mención limitada de actos referida a la apertura de la cuenta con desconocimiento expreso de sus fines en el empleo, tanto más si dicho medio tuvo corto periodo de vigencia, esto es, no más de dos meses. “

Por ello la corte toma la siguiente: “ Decisión por ello, los integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, de conformidad con la opinión formulada por la señora Fiscal Suprema, acordaron: i. declarar no haber nulidad en la sentencia expedida el seis de diciembre de dos mil

diecisiete por los señores jueces superiores integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, en el extremo que condenó a Aldo Miguel Cerrón Quinto como autor del delito contra el patrimonio-extorsión, en agravio de Luis Israel Olivera; en consecuencia, le impusieron ocho años de privación de libertad y fijaron en cinco mil soles el monto de pago por concepto de reparación civil. “

Resulta sumamente interesante que la Corte Suprema determinó como base para la condena no solamente la titularidad de la cuenta, sino que utilizó y de hecho fue determinante para que se resolviera sin lugar el recurso, que el acusado estuviera involucrado en un robo anterior en el que le sustrajeron un teléfono celular al hijo del agraviado, en donde obtuvo los datos para posteriormente cometer el delito de extorsión. Es decir, existe un elemento que confirma que existe vinculación con el hecho desde antes de la negociación, y que hacen creer con fundamento que hubo concierto previo.

Lo interesante del caso es que la Corte hace un análisis global de la situación planteada, afirmando que la condena no se basa en la mera titularidad de la cuenta, sino que existe un elemento adicional. Es decir, en derechos más avanzados que el nuestro, la mera titularidad de la cuenta no basta para sustentar una condena, tal y como lamentablemente ocurre en Guatemala.

### **3. COSTA RICA**

#### **TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA PENAL III CIRCUITO JUDICIAL DE ALAJUELA SAN RAMÓN**

##### **RESOLUCIÓN Nº 00424 – 2018**

El caso que se plantea es relacionado a una persona acusada de proporcionar cuenta bancaria para que se depositara dinero que era producto de una estafa. La víctima depositó el dinero bajo la creencia de que se le enviaría un producto que estaba comprando, mismo que nunca le fue entregado. La persona que se comprometió a entregar ese producto proporcionó la cuenta de la acusada, quien

posteriormente según la acusación retiró el dinero. En sentencia de primer grado se absolvió de toda responsabilidad a la acusada, argumentando el juez entre otras cosas:

Señala que, de acuerdo a la sentencia impugnada, no se demostró el "contubernio" entre la acusada y los sujetos desconocidos que indujeron en error a la víctima.

Luego, la Sala de apelaciones conoce el recurso y determina que el mismo no es procedente, señalando varios aspectos sumamente interesantes:

- a) se descartó de manera amplia, objetiva y expresa que la acusada [Nombre 005] tuviera conocimiento de las maniobras fraudulentas de los terceros no identificados que lograron engañar a la víctima, pero también que con certeza fuera ella la que retiró el dinero depositado en una cuenta bancaria a nombre suyo
- b) el único indicio aportado durante la investigación que relacionada en algún grado a la acusada [Nombre 005] con los terceros no identificados que engañaron al ofendido, consistente en que la cuenta bancaria en que estos le pidieron depositar el dinero de la supuesta venta estaba a nombre de la acusada....
- c) *únicamente fueron realizados dos esfuerzos de investigación:* el levantamiento del secreto bancario de la cuenta de la imputada [Nombre 005] y el rastreo telefónico, actos que se quedaron cortos respecto a la importancia de la denuncia interpuesta por [Nombre 004]. Como se ha venido estableciendo, la diligencia del secreto bancario arrojó sin duda la comprobación del depósito del dinero a la cuenta de la acriminada, más no el conocimiento de la ilicitud de ese dinero
- d) no logró conectar a estas personas (que ni siquiera fueron identificadas) con la acusada, como para estimar que existía un acuerdo previo entre ellos para defraudar a la víctima. Se estima por el contrario, que lleva razón el juzgador de instancia al concluir que la investigación policial en este

punto fue deficiente, pues se limitó a un rastreo de llamadas y a identificar los propietarios de las líneas telefónicas

- e) es evidente que del mismo no puede extraerse por sí solo el conocimiento previo de la acusada en cuanto al origen ilícito de los fondos, pues tampoco resulta inusual facilitar de buena fe una cuenta bancaria personal a un tercero. Sobre todo debido a que la titularidad de la cuenta no acompañada de otros indicios que señalaran la vinculación de la acusada con la Estafa, a lo sumo podría fundamentar un juicio de probabilidad de participación que resulta insuficiente para ordenar una sentencia condenatoria.

A continuación se transcriben los fragmentos más importantes de la sentencia\_

"...1.- Que mediante sentencia número 660-2017 de las catorce horas del veintiocho de setiembre de dos mil diecisiete, el Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de Alajuela, resolvió: "POR TANTO: ... *se absuelve a [Nombre 005] de toda pena y responsabilidad por el delito de ESTAFA MENOR...*

2.- Que contra el anterior pronunciamiento, se apersona en Apelación de Sentencia, la licenciada Aleidy Mejías Sequeira,...

CONSIDERANDO:

I. A folio 208, la licenciada Aleidy Mejías Sequeira,...El único motivo de impugnación lo destina a cuestionar la deficiente fundamentación en cuanto a la acción civil resarcitoria. En síntesis reprocha, que la sentencia cuestionada no describe cuál fue el *iter lógico* seguido por el juzgador para concluir que no se demostró la relación de la acusada [Nombre 005] con los sujetos no identificados que se contactaron con el ofendido [Nombre 004] para inducirlo en engaño respecto a la posibilidad de venderle a buen precio mercadería presuntamente depositada en una agencia aduanal, lo que le provocó perjuicio económico, ya que pese a depositar en una cuenta a nombre de la imputada la suma de dinero solicitada por los desconocidos con quienes trató, nunca recibió la supuesta mercadería. Señala que, de acuerdo a la sentencia impugnada, no se demostró el

"contubernio" entre la acusada y los sujetos desconocidos que indujeron en error a la víctima, sin embargo, tal conclusión dejó de considerar que si estos terceros le entregaron al actor civil el número de cuenta y el nombre de la demandada civil [Nombre 005], era porque estaba de acuerdo en recibir ahí el dinero, tanto así, que a los pocos minutos de depositado por el ofendido, lo retiró... Es por ello que estima que por el contrario sí se demostró la división de funciones entre todos los involucrados. II. El reclamo no es procedente. ...Una vez analizado el único motivo de agravio esgrimido por la recurrente... Así, se afirma que la división de funciones entre los dos varones no identificados que se contactaron telefónicamente y en persona con la víctima [Nombre 004], para ofrecerle a buen precio mercadería presuntamente no retirada de la Agencia Tikal, se derivaba de la circunstancia de que estas personas le solicitaron al afectado depositar la suma de dinero acordada en una cuenta a nombre de la acusada [Nombre 005], y de que el dinero fue retirado casi de inmediato por ella, además de que la imputada no tenía autorizados a terceros para el uso de la cuenta, ni tampoco reportó al ente bancario movimientos anómalos con la cuenta. Sin embargo, en el fallo cuestionado se abordan y resuelven de manera objetiva tales extremos, descartándose de manera amplia, objetiva y expresa que la acusada [Nombre 005] tuviera conocimiento de las maniobras fraudulentas de los terceros no identificados que lograron engañar a la víctima, pero también que con certeza fuera ella la que retiró el dinero depositado en una cuenta bancaria a nombre suyo. El análisis intelectual contenido en la sentencia cuestionada consistió precisamente en valorar el único indicio aportado durante la investigación que relacionada en algún grado a la acusada [Nombre 005] con los terceros no identificados que engañaron al ofendido, consistente en que la cuenta bancaria en que estos le pidieron depositar el dinero de la supuesta venta estaba a nombre de la acusada.... *A modo de recapitulación, en el caso de marras únicamente fueron realizados dos esfuerzos de investigación: el levantamiento del secreto bancario de la cuenta de la imputada [Nombre 005] y el rastreo telefónico, actos que se quedaron cortos respecto a la importancia de la denuncia interpuesta por [Nombre 004]. Como se ha venido estableciendo, la diligencia del secreto bancario arrojó*

*sin duda la comprobación del depósito del dinero a la cuenta de la acriminada, más no el conocimiento de la ilicitud de ese dinero.....* Ello por cuanto, la encargada de la investigación, la testigo Margot López Soto, no logró conectar a estas personas (que ni siquiera fueron identificadas) con la acusada, como para estimar que existía un acuerdo previo entre ellos para defraudar a la víctima. Se estima, por el contrario, que lleva razón el juzgador de instancia al concluir que la investigación policial en este punto fue deficiente, pues se limitó a un rastreo de llamadas y a identificar los propietarios de las líneas telefónicas desde las que se llamó al ofendido, descartando su participación en el hecho sin profundizar en otros aspectos relevantes y al alcance de los investigadores en ese momento. ...Ello nos lleva entonces al único indicio analizado por el juzgador, cual es la prueba documental que confirma que el dinero solicitado por los sujetos no identificados se depositó en la cuenta de la imputada en el Banco de Costa Rica. Sin embargo, de igual manera debe convenirse con la valoración que del mismo efectúa el *a quo*, determinando que resulta insuficiente. En primer término, es evidente que del mismo no puede extraerse por sí solo el conocimiento previo de la acusada en cuanto al origen ilícito de los fondos, pues tampoco resulta inusual facilitar de buena fe una cuenta bancaria personal a un tercero. ...Sobre todo debido a que la titularidad de la cuenta no acompañada de otros indicios que señalaran la vinculación de la acusada con la Estafa, a lo sumo podría fundamentar un juicio de probabilidad de participación que resulta insuficiente para ordenar una sentencia condenatoria. En definitiva, al no observarse los yerros en la fundamentación intelectual del fallo de instancia reclamados por la recurrente corresponde declarar sin lugar el recurso de apelación....POR TANTO: Se declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la representante fiscal. “

## ANÁLISIS

En páginas posteriores de la presente investigación se analizan sentencias dictadas por Corte Suprema de Justicia de Guatemala por hechos similares, y será evidente la diferencia de un análisis basado en normas causalistas y la que se basa en preceptos finalistas. Se percibe con claridad la forma en que los

magistrados ponen especial atención al aspecto subjetivo de la acción, en particular, a determinar si existe suficiente información respecto de si la persona tenía el conocimiento del origen de los fondos, y si con la información probatoria proporcionada por la fiscalía demostraba fehacientemente este aspecto. Se hace una consideración a que los aspectos objetivos del delito son insuficientes; y en particular que la mera titularidad de la cuenta no significa conocimiento previo del delito. El lector podrá notar más adelante que en Guatemala se hace alusión principalmente a esos aspectos objetivos, deduciendo la responsabilidad penal sobre la base de los mismos, indicando que la mera titularidad de la cuenta hace responsable a la persona. Notamos pues que hay sistemas judiciales que sí toman en consideración aspectos como que en la cultura del ciudadano proporcionar su número de cuenta bancaria no está mal vista, y que de buena fe esta se proporciona a vecinos, amigos y familiares.<sup>136</sup>

## **TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA PENAL II CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ**

### **Nº 00494 – 2020**

En el presente caso se absolvió a un grupo de personas, todos acusados de facilitar su número de cuenta para recibir depósitos provenientes de estafas por medio de internet. En primera instancia se les absolvió. En sentencia de apelación se hace una serie de argumentos sumamente interesantes para el objeto de estudio. Se extraen a continuación los argumentos con los que se confirma la sentencia absolutoria.

- a) Los hechos se tuvieron prácticamente por probados, salvo por un aspecto fundamental, el elemento subjetivo doloso (conocimiento y voluntad) de los acusados para la comisión del tipo penal de la estafa informática

---

<sup>136</sup> <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-749948>



- b) *El sólo facilitar las cuentas bancaria por parte de los imputados no implica que éstos conocieran de la ideación, planeamiento y ejecución del tipo objetivo que un tercero hubiese realizado para perjudicar el patrimonio de la ofendida a través de medios electrónicos como fue acusado.*
- c) *El manejo inadecuado de una cuenta bancaria puede conllevar al cierre de la cuenta por la Institución Bancaria al constatar la irregularidad pero no a una sanción penal, sino a una consecuencia administrativa surgida eventualmente del contrato entre el Banco y el cliente*
- d) *La investigación realizada fue endeble a criterio de esta Cámara, de ella no se desprende que los imputados contaran con antecedentes policiales semejantes al hecho acusado, como personas reconocidas como frenteadores o integrantes de una estructura criminal como lo argumentó el señor Fiscal en sus conclusiones*
- e) *No existió un estudio del perfil de vida de los imputados, es decir, su situación socioeconómica anterior a este hecho y tampoco después de éste, únicamente se tuvo como cierto los movimientos o transferencia bancarias reportadas por la denunciante como fraudulentas, tampoco se indagó el origen del IP de donde se realizó la transferencia denunciada como fraudulenta.*
- f) *La fiscalía pretende que, por la circunstancia de que a los implicados se les depositó el dinero en sus cuentas, y ellos en forma independiente, realizaron pagos, retiros, o se presentaron al banco, sea suficiente para estimar el conocimiento y voluntad en el delito de estafa informática, pero, como se dijo, eso un indicio único.*
- g) *Ello implica conforme a la teoría del dominio funcional del hecho, expuesta por el recurrente, que se cumplan con tres requisitos, según el profesor Roxin: i.- El requisito objetivo, que es la distribución de funciones, donde el aporte debe ser tan importante, de forma que, al hacer una supresión hipotética, el hecho no se hubiera podido cometer sin él. ii. El requisito subjetivo, que es el plan previo. iii. El requisito negativo, que no sea un delito especial propio, culposo, de omisión o de propia mano. Expuesto lo*

anterior, la tesis fiscal no puede aceptarse, en primer lugar, porque la acusación no describe la coautoría, ni sus elementos, y como segunda limitación, como se expuso en la sentencia, no existen pruebas ni indiciarias o directas, de la existencia de un plan o acuerdo previo

- h) Por lo que el indicio de una posible distribución de funciones, donde los encartados prestaron sus cuentas para la comisión del delito de estafa informática es insuficiente, en el caso no fue posible siquiera ligar a los acusados (frenteadores) entre sí, y mucho menos, se ofreció prueba sobre la persona que realizó los actos de engaño y apropiación de las claves y realizó las transferencias y su relación con ellos.

A continuación se transcriben los fragmentos más importantes de la sentencia:

“RESULTANDO:

I.- Que mediante sentencia número 1130 -2019, de las quince horas cuarenta minutos del primero de octubre de dos mil diecinueve, el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, resolvió: " *POR TANTO: De conformidad con lo dispuesto en el numerales 39 y 41 de la Constitución Política, 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 1, 30, 45, 217 bis del Código Penal , 1, 6, 7, 9, 142, 265, 360, 361, 364, 365 y 366 del Código Procesal Penal se ABSUELVE de toda pena y responsabilidad a ANDY ALONSO HERNANDEZ DÍAZ, AUREA LIZETH BARBOZA MURILLO, NANCY VANESSA LARA ESPINOZA Y YADIR JESUS RIVAS MIRANDA por el delito de ESTAFA INFORMATICA que se le ha venido atribuyendo en perjuicio de PROVELL SERVICIOS MÉDICOS. ...*

CONSIDERANDO:

...III.- *Por la conexidad de los motivos, se conocen en forma conjunta.* Por mayoría (con el voto salvado de la jueza Montero Mena), se declaran sin lugar los reclamos. Si bien el juez Rojas Gutiérrez y la jueza Vargas González optan por

declarar sin lugar la impugnación, al tener razones distintas para arribar a esa conclusión, estas se expondrán por separado. 1) Voto del juez Rojas Gutiérrez. ... Como se desprende de los hechos, la conducta que se le atribuyó a los encartados, fue la de prestar sus cuentas bancarias y recibir dinero que se transfirió en forma ilícita por una tercera persona no identificada, que engañó a la ofendida y se apropió de sus claves electrónicas y realizó los distintos depósitos descritos. Se observa a folio 341 a 342 de la sentencia, los hechos se tuvieron prácticamente por probados, salvo por un aspecto fundamental, el elemento subjetivo doloso (conocimiento y voluntad) de los acusados para la comisión del tipo penal de la estafa informática. Sobre el tema se expuso: "La Representación Fiscal circunscribió la responsabilidad de los imputados al hecho de facilitar las cuentas bancarias para recibir dinero proveniente fraudulentamente de la cuenta de la ofendida, asegurando que los imputados conocían el origen ilegítimo de este dinero, sin que demostrara con prueba idónea y suficiente tal afirmación que es indispensable como elemento subjetivo del tipo penal acusado, el sólo facilitar las cuentas bancaria por parte de los imputados no implica que éstos conocieran de la ideación, planeamiento y ejecución del tipo objetivo que un tercero hubiese realizado para perjudicar el patrimonio de la ofendida a través de medios electrónicos como fue acusado. El Fiscal señaló que los imputados de acuerdo al contrato de apertura de cuenta con la institución bancaria, se les prohíbe facilitar las cuentas a terceros y que incumplieron con tal obligación al facilitar las mismas y formar parte de una organización criminal con un fin común afectando el patrimonio de la ofendida. Sin embargo, el hecho atribuido a los imputados no fue así acusado, aceptar esa modificación en la pieza acusatoria sería una vulneración al principio de correlación entre acusación y sentencia, además el manejo inadecuado de una cuenta bancaria puede conllevar al cierre de la cuenta por la Institución Bancaria al constatar la irregularidad pero no a una sanción penal, sino a una consecuencia administrativa surgida eventualmente del contrato entre el Banco y el cliente... Las transferencias electrónicas de la cuenta origen registradas a nombre de la ofendida a las cuentas destino de cada uno de los imputados quedaron documentadas en los citados informes y con

la documentación secuestrada producto del levantamiento de secreto bancario ordenado por la Autoridad Jurisdiccional visibles a folio 36 a 37, 38, 42, 92 a 169, que reflejan el ingreso del dinero proveniente de la cuenta de la ofendida a cada una de las cuentas respectivas registrada a nombre de cada imputado por los montos que fueron supra citados, pero esa documentación por más sugestiva que resulta ser no es conclusiva para sostener que los imputados conocían el origen fraudulento de este dinero o que cometieron alguna de las acciones típicas necesarias para la consumación de la Estafa Informática que se les ha venido atribuyendo. La investigación realizada fue endeble a criterio de esta Cámara, de ella no se desprende que los imputados contaran con antecedentes policiales semejantes al hecho acusado, como personas reconocidas como frenteadores o integrantes de una estructura criminal como lo argumentó el señor Fiscal en sus conclusiones. No existió un estudio del perfil de vida de los imputados, es decir, su situación socioeconómica anterior a este hecho y tampoco después de éste, únicamente se tuvo como cierto los movimientos o transferencia bancarias reportadas por la denunciante como fraudulentas, tampoco se indagó el origen del IP de donde se realizó la transferencia denunciada como fraudulenta. No existió un error en cuanto al hecho descrito en el punto cuarto de la acusación, debido a que, como se fundamentó, no fue posible determinar el dolo del imputado Andy Alonso Hernández Díaz al presentarse a la sucursal del Banco Nacional de Costa Rica, en San Francisco de Dos Ríos. Si bien resultó llamativo el indicio de que el sindicado se presentara en un plazo muy breve en relación con el depósito que se le realizó, y ello, sirvió para alertar a la funcionaria bancaria, ese elemento no es suficiente para poder acreditar el conocimiento por parte del acusado de la estafa informática que se le realizó a la víctima, por lo que la aplicación del principio universal de la duda razonable fue correcto. Misma situación acontece, con el argumento de que el tribunal no adecuó correctamente la participación de los implicados al delito imputado, por la existencia de una coautoría en aplicación de la teoría funcional del hecho. De conformidad con el artículo 45 del Código penal, son coautores quienes realicen el hecho punible tipificado conjuntamente con el autor. Ello implica conforme a la teoría del dominio funcional del hecho,

expuesta por el recurrente, que se cumplan con tres requisitos, según el profesor Roxin: i.- El requisito objetivo, que es la distribución de funciones, donde el aporte debe ser tan importante, de forma que, al hacer una supresión hipotética, el hecho no se hubiera podido cometer sin él. ii. El requisito subjetivo, que es el plan previo. iii. El requisito negativo, que no sea un delito especial propio, culposo, de omisión o de propia mano. Expuesto lo anterior, la tesis fiscal no puede aceptarse, en primer lugar, porque la acusación no describe la coautoría, ni sus elementos, y como segunda limitación, como se expuso en la sentencia, no existen pruebas ni indiciarias o directas, de la existencia de un plan o acuerdo previo, entre los participantes. Por lo que el indicio de una posible distribución de funciones, donde los encartados prestaron sus cuentas para la comisión del delito de estafa informática es insuficiente, en el caso no fue posible siquiera ligar a los acusados (frenteadores) entre sí, y mucho menos, se ofreció prueba sobre la persona que realizó los actos de engaño y apropiación de las claves y realizó las transferencias y su relación con ellos. Esa ausencia de material probatorio idóneo, es la que genera la duda razonable, que fue aplicada al caso en concreto. Sobre las condiciones del acusado Andy Alonso Hernández Díaz, en el sentido que la cuenta fue de reciente apertura en la relación con los hechos delictivos, que recibió dinero de una persona a quien no conocía ni tenía derecho a recibirlo y su puntualidad de presentación a la entidad financiera, si bien son indicios, no son unívocos, y los mismos son insuficientes, por más referencia que se haga a los informes policiales, o la funcionaria del banco que lo atendió, lo cierto es que no es posible acreditar más allá de toda duda razonable, con la certeza positiva requerida, que el encartado tenía conocimiento del delito que se estaba cometiendo y que formaba parte de un plan de autor. Tampoco es cierto que la prueba bancaria se valoró en forma incorrecta. Como se informa en el fallo, esos elementos sugieren la participación de los acusados en los hechos, pero hasta ahí, en el caso concreto, para poder determinar su responsabilidad penal, era necesario otros indicios o pruebas directas, para considerarlos coautores. La fiscalía pretende que, por la circunstancia de que a los implicados se les depositó el dinero en sus cuentas, y ellos en forma independiente, realizaron pagos, retiros,

o se presentaron al banco, sea suficiente para estimar el conocimiento y voluntad en el delito de estafa informática, pero, como se dijo, eso un indicio único. Por ello la afirmación del a quo de la necesidad de contar, con antecedentes policiales o algún otro insumo, como el perfil de vida de los endilgados, para poder concluir la existencia del dolo requerido para la comisión del ilícito, no es errónea. En virtud de lo anterior, la resolución cumple con los requisitos de argumentación de conformidad con el numeral 142 del Código Procesal Penal y respeta las reglas de la sana crítica racional. En consecuencia, los alegatos se deben rechazar. 2) Voto de la jueza Vargas González. Estimo que la impugnación debe ser declarada sin lugar, no por ausencia de indicios para demostrar el dolo de los imputados, sino porque la acusación formulada por el órgano requirente no contiene los elementos necesarios para atribuir a estos una coautoría en el delito de estafa informática. ...Como se ve, en ningún momento se imputó a los endilgados ser parte de un grupo criminal dedicado a la ejecución de estafas informáticas, o cuando menos, actuar con una resolución o plan común en el caso concreto, único contexto en el cual la conducta de un coautor (y que, en realidad, es solo una contribución dentro del plan adoptado) se le puede imputar a otro. Se insiste, nunca se indicó que Hernández Díaz, Barboza Murillo, Lara Espinoza y Rivas Miranda actuaran de común acuerdo con quien, usando indebidamente los datos que obtuvo vía telefónica de la víctima, manipuló el ingreso y procesamiento de esos datos en el sistema informático del Banco Nacional de Costa Rica y trasladó dinero de la cuenta de [Nombre 001] a las de los primeros, de donde la conducta de esa persona cuya identidad, a la fecha, se desconoce, no podría imputárseles a quienes, según la acusación, se limitaron a facilitar sus cuentas para recibir un dinero que se les enviaría haciendo un “uso abusivo de datos” (que no se especifica en qué consiste) y a retirarlo. <sup>137</sup>

---

<sup>137</sup> <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-972976>

## ANÁLISIS

Se empieza por analizar un aspecto que en nuestro país los magistrados no lo ven como importante. En el siguiente razonamiento se ve en la realidad como abordan el estudio del caso para resolver con justicia:

“Salvo por un aspecto fundamental, el elemento subjetivo doloso (conocimiento y voluntad) de los acusados para la comisión del tipo penal de la estafa informática El sólo facilitar las cuentas bancaria por parte de los imputados no implica que éstos conocieran de la ideación, planeamiento y ejecución del tipo objetivo”

Se denota acá un nivel más profundo de análisis, hay un espacio de verificación del elemento subjetivo, en donde se afirma que el sólo facilitar las cuentas no implica que conocieran la ideación del delito. Análisis totalmente contrapuesto al que se hace en Guatemala, en donde facilitar la cuenta bancaria es sinónimo de un actuar doloso. Resulta también interesante que se cuestiona la pobre investigación fiscal, recriminando que solamente con el Estado de cuenta de la víctima es imposible deducir un actuar consciente y voluntario.

Otro aspecto relevante lo es que se plantea que Claus Roxin señala que la teoría del dominio del hecho determina tres requisitos para que exista coautoría: i.- El requisito objetivo, que es la distribución de funciones, donde el aporte debe ser tan importante, de forma que, al hacer una supresión hipotética, el hecho no se hubiera podido cometer sin él. ii. El requisito subjetivo, que es el plan previo. iii. El requisito negativo, que no sea un delito especial propio, culposo, de omisión o de propia mano. Y se señala que respecto del plan previo no existió ningún aporte probatorio, incluso que ni siquiera se demostró alguna relación o comunicación previa entre los estafadores y quienes facilitaron número de cuenta.

## CAPITULO VI

### ANÁLISIS SENTENCIAS CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

#### EXPEDIENTE NO. 1195-2015 SENTENCIA DE CASACIÓN DEL 24/02/2016

“...las acciones necesarias o esenciales que integran el delito de extorsión, no deben analizarse a título de autores o de cómplices de manera aislada, sino en forma conjunta con la aportación objetiva efectuada por las otras personas (...) dentro de un plan global unitario concertado, que sin perder la especialidad del acto que cada uno realizó, permiten establecer que cada uno de los autores ha tenido el dominio funcional del hecho, mediante la realización de su aportación dentro de la división del trabajo criminal, que se ha basado en una división conjunta del hecho. (...) en el presente asunto, puesto que [el procesado] (...), participó en la ejecución del hecho delictivo, con una aportación objetiva sin la cual no se hubiere podido cometer el delito de extorsión, consistente en permitir el uso de su cuenta de depósitos para la recepción del dinero respectivo, produjo posteriormente la consumación del delito en el momento en que la víctima depositó parte del dinero requerido, sin que haya tenido relevancia para la configuración del tipo penal la cantidad depositada. En efecto, de lo argumentado se desprende...

#### EXPEDIENTE NO. 1233-2015 SENTENCIA DE CASACIÓN DEL 29/01/2016

“...respecto del alegato relacionado, con la decisión de declarar a la procesada (...) encubridora del delito de extorsión, pues el hecho de haber prEstado su cuenta bancaria para que ahí se depositara el dinero producto de la extorsión la hizo responsable del delito de extorsión en calidad de autora, según lo regulado por el artículo 36 numeral 3) del Código Penal. Además, dicha acción le permitió tener el dominio funcional del hecho dándole la calidad de autora (...). Por no haberse acreditado agravantes y tomando en cuenta el artículo 65 “

Lo interesante es que en este caso el casacionista pretendía que se aplicara al condenado el artículo 474 del Código penal, y que se condenara por el delito de



encubrimiento. La Corte expone especialmente que hubo dominio funcional del hecho.

Varía en relación a la sentencia anterior el aspecto relacionado a la pretensión de que se aplicara una figura delictiva distinta a la de extorsión. En la anterior se discutía que se actuó como cómplice.

### **EXPEDIENTE NO. 1531-2015 SENTENCIA DE CASACIÓN DEL 09/05/2016**

“...En este caso se establece que los procesados participaron en la comisión del ilícito al haber sido depositado en sus respectivas cuentas bancarias el dinero producto de la extorsión, dicha acción no se constituye únicamente como un simple suministro de medios para la comisión del ilícito, lo que excluye el grado de complicidad de los mismos; por el contrario, de lo acreditado se desprende que fue una parte esencial del delito imputado, conducta que aunque no aparece en los verbos rectores típicos legalmente establecidos del delito de extorsión, se determina que fueron actos sin los cuales el ilícito no se hubiere podido cometer, pues sin la cooperación en la ejecución de la fase de recepción del dinero producto del hecho delictivo, el mismo no hubiere ocurrido, de allí su relevancia y encuadramiento en el numeral 3o. del artículo 36 del Código penal, razones por las cuales se determina “

Hay algo sumamente interesante en esta sentencia. Se reconoce que la conducta de proporcionar o aportar número de cuenta no constituye un acto típico. Cabalmente dentro de las teorías modernas está la del dominio del hecho típico, el cual hace referencia a que el la conducta tiene que estar ligada directamente al verbo rector del tipo penal, de lo contrario se atenta contra el sistema de garantías. Es importante porque resulta necesario que se discuta ampliamente respecto de si no existe arbitrariedad judicial al determinar que conductas son necesarias y cuales no para cometer el delito. Aparte de este análisis, se basa en que hubo

una cooperación en la ejecución del delito y que sin esta no se hubiera consumado.

### **EXPEDIENTE NO. 228-2015 SENTENCIA DE CASACIÓN DEL 16/06/2016**

“...En este caso, las acciones de cooperación necesarias realizadas por la sindicada, consistentes en facilitar el uso de su cuenta de ahorro para que la víctima del delito de extorsión, depositara dinero, y exigir y recoger el sobre de la segunda parte del dinero (elementos objetivos), con el propósito de obtener un lucro injusto (elemento subjetivo) con la persona que realizó las llamadas amenazantes a la agraviada con el objeto que la víctima entregara la cantidad de (...), son elementos que configuran el ilícito de extorsión y denotan una división del trabajo dentro de un marco de un plan común, (...), para consumir el delito de extorsión (...). (...) en el presente caso, (...), la procesada participó en la ejecución del hecho delictivo, con dos aportaciones objetivas sin las cuales no se hubiere podido cometer el delito de extorsión (...), de lo argumentado se desprende que la sindicada realizó acciones que corresponden a un autor del delito, según el artículo 36 numeral 3) del Código Penal, (...). Esta acción no puede quedar comprendida dentro del supuesto contenido en el artículo 37 numeral 3) del Código Penal, señalado como violentado por la casacionista, pues como se indicó, ejecutó actos propios del delito [extorsión] en forma directa con absoluta independencia de las actuaciones concretas realizadas por otros posibles autores del hecho delictivo...”

En esta sentencia aparece algo sumamente relevante, el elemento subjetivo del delito, que es justamente un aspecto débil en nuestra legislación. El artículo 4 del Código penal salvadoreño, según el cual queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva. La responsabilidad objetiva es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material a la que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto. Y es lo que la Corte Suprema deja de considerar al momento de

condenar, pues le da énfasis al resultado y deja por un lado la acreditación del elemento subjetivo.

## **ANÁLISIS**

La Corte Suprema habla de los siguientes aspectos:

- Parte del principio que la esencialidad de la conducta no debe analizarse de manera aislada
- Tiene que ser analizada en forma conjunta con la aportación objetiva efectuada por las personas
- Parte que existe un plan global unitario concertado
- Indica que cada uno de los autores ha tenido dominio funcional del hecho
- Que la conducta esencial consistió en permitir, facilitar, recoger, suministrar el uso de su cuenta de depósitos para recepción de dinero
- que ese plan es global y unitario
- hubo diversidad de actores, uno de ellos el que aporta cuenta
- teniendo cada uno dominio funcional del hecho
- Cada sujeto realiza un aporte dentro de la división del trabajo criminal,
- Señala que la acusada permitió el uso de su cuenta bancaria, y que sin ese aporte el hecho no se hubiera podido cometer.
- Indica que el delito se consumó en el momento que la víctima depositó, independientemente de la cantidad

## **ASPECTOS QUE DETERMINAN LA RESPONSABILIDAD PENAL**

- a) Acción: Permitir el uso de su cuenta de depósitos para la recepción del dinero respectivo.
- b) Tipicidad: En este caso, por tratarse de una conducta diferente al verbo rector, se aplican las reglas de tipicidad ampliada.

- c) Nexos entre acción y resultado: “participó en la ejecución del hecho delictivo, con una aportación objetiva sin la cual no se hubiere podido cometer el delito de extorsión”. Se utiliza la teoría causalista y la fórmula sine qua non.
- d) Culpabilidad: No se hace alusión directa al dolo, pero se extrae de las afirmaciones que el mismo se tiene por sentado por la titularidad de la cuenta
- e) Tipicidad ampliada: Es evidente que para la Corte resulta determinante la teoría de la causalidad para llegar a concluir que la conducta es esencial. Una vez establecida la importancia se concluye la autoría, la cual se señala es dada en razón de que existió dominio funcional.

Se determina que la Corte deja de considerar varios aspectos relativos a la teoría del delito, y que forman parte de los postulados generales que la doctrina ha definido a través del tiempo.

1. En relación a la acción y la tipicidad. Se debió hacer una consideración especial respecto de la conducta del acusado, que se identifica como la de permitir el uso de su cuenta de ahorro, no era la conducta típica del delito de extorsión. A partir de ahí, establecer la necesidad de elaborar una detallada explicación respecto del por qué es esencial la conducta, una explicación más allá del razonamiento aportado por la teoría de la causalidad. En especial porque la doctrina moderna respecto de la coautoría ha planteado que se da entre actores que no están en relación de subordinación, y que tienen autonomía funcional, extremos ambos que la Corte Suprema deja de analizar.
2. Respecto del nexo causal, si bien es cierto el Código penal aún mantiene la teoría de la causalidad adecuada, incorporar a sus decisiones el principio de culpabilidad, que forma parte de la legislación interna por incorporación de tratados internacionales en materia de derechos humanos, concretamente el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En ese orden de ideas, el análisis debe ir encaminado a establecer si existió dolo entre la acción y resultado.

3. En relación a la autoría y participación, la decisión respecto de si es autor o cómplice, para la Corte Suprema señala que son importantes aspectos como que hubo un plan global, dominio del hecho, división de funciones, sin embargo, en ninguna parte de la resolución relacionan cómo concluyen que la persona acusada tenía conocimiento del tipo de extorsión y que con su conducta estaba cometiendo el delito de extorsión, tampoco se presta atención o importancia al elemento subjetivo del tipo de extorsión. evidentemente tiene mucha relación con que se aplica la relación de causalidad al momento de determinar la esencialidad de la conducta.
4. Si bien es cierto, el Código guatemalteco no contempla el principio de culpabilidad, el mismo sí forma parte del sistema penal por aplicación del artículo 14 de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por lo que debería existir imposibilidad de establecer responsabilidad penal únicamente por ser titular de la cuenta bancaria sin comprobar la concurrencia del dolo en la comisión del delito, tal y como lo hace la Corte de manera injusta.
5. Si la Corte establece que el único segmento que refiere a la persona imputada, es que el extorsionador dijo que la suma exigida se depositara en una cuenta bancaria, sin acreditarse que se actuó con dolo, esa única información debería ser insuficiente para condenar.
6. Se tiene que razonar en la sentencia, en base a la prueba del juicio, que la persona actuó con conocimiento y voluntad de realizar un determinado plan de autor, aportó al curso causal una cuenta bancaria con conocimiento. Ya que determina la responsabilidad penal de la persona imputada sin considerar racional y argumentativamente la ejecución de un aporte doloso en la comisión de la extorsión que se le atribuye, y en su lugar concluyó sin exponer ningún razonamiento válido, que por el solo hecho de ser la titular de la cuenta bancaria tantas veces mencionada, era en consecuencia responsable del delito.

## CAPITULO VII

### TRABAJO DE CAMPO Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

#### 1. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE ENTREVISTAS

##### Jueces de Primera Instancia Penal de Coatepeque

1. ¿Considera que el artículo 10 del Código penal es el fundamento de la responsabilidad jurídica de las personas que proporcionan cuenta bancaria en el delito de extorsión?

Dos de los tres jueces indicaron que sí. Señalan que la obtención del lucro injusto; es decir, el resultado es fundamental para considerar la existencia del delito. Se indica que es importante para determinar la existencia de la relación causal entre la acción y el resultado. El único juez que indica que el artículo 10 no es el fundamento, no lo descarta del todo, sino que señala que no es el determinante, explicando que en el caso concreto de la extorsión son más importantes las reglas de participación en el delito, en el caso de Guatemala regulados en los artículos 36 y 37 del Código penal.

##### INTERPRETACIÓN

Se confirma que para los juzgadores lo importante dentro del proceso es que la relación causal sea idónea para producir el resultado. Le dan mucho énfasis al resultado y no a que el sujeto haya actuado con voluntad y conocimiento. Incluso se relega por completo este aspecto. Se indica que efectivamente el fundamento de la responsabilidad es que con el hecho de facilitar la cuenta se logró el resultado del lucro injusto. Se advierte una posición totalmente orientada por el sistema causalista.

2. ¿Considera que el artículo 10 del Código penal debe reformarse para incluir los postulados de la teoría finalista en cuanto a que el fundamento de la responsabilidad es el actuar doloso y no la conducta normalmente idónea para producir el resultado?

Los tres jueces señalan que no es imprescindible la reforma del artículo 10 del Código penal. Indican que dicho artículo no es determinante para establecer la culpabilidad de una persona, y que objetivamente debe analizarse los elementos tanto objetivos y subjetivos de cada delito, a las pruebas y la jurisprudencia. También señalan que en el caso de la extorsión, es un delito en el que intervienen varios actores y donde existe una finalidad de conseguir un lucro injusto, el hecho de proporcionar una cuenta dicha acción implica el dolo. También se indica que por la relación de causalidad, la acción u omisión del sujeto activo se juzga por el resultado de la acción.

#### INTERPRETACIÓN

Los jueces no perciben la necesidad real de reformar el artículo 10 del Código penal. Dicha postura es congruente con lo respondido en la pregunta uno. Para ellos lo importante es el resultado, independientemente del conocimiento y voluntad. Dicha postura además es razonable, ya que se ha formado al abogado desde una teoría causalista, para la cual media vez exista acción idónea y se produzca el resultado, hay delito. Si bien es cierto se señala que es necesario analizar el elemento subjetivo, más adelante se verá que para ellos el elemento subjetivo en el caso de la extorsión, es el la intención de procurar un lucro injusto, y que al aportar su cuenta se desprende esa voluntad. Es decir, no existe un auténtico análisis del dolo, según el cual, para que exista el autor tiene que haber tenido conocimiento de las circunstancias del tipo y además, haber querido la realización del tipo La reforma iría encaminada a señalar que solamente podrá imponerse una pena cuando las acciones u omisiones fueren realizadas con dolo o imprudencia, quedando prohibida toda la determinación de la responsabilidad penal en base al resultado.

3. ¿Considera que una de las consecuencias de aplicarse la responsabilidad penal con fundamento en el dolo y no en la causación del resultado es que

el Ministerio Público pruebe fehacientemente la concurrencia del dolo en la conducta?

Se responde por uno de los jueces que el Ministerio Público tiene que probar ese aspecto del dolo, especialmente que el sujeto de concertó con los demás partícipes. También se señala que el uso de la cuenta bancaria es personalísimo y que muy pocas personas podrían ser engañadas a prestar su cuenta bancaria desconociendo su actuar doloso. Se indica además que el lucro injusto es el fin del delito y que se realiza por el plan global unitario.

#### INTERPRETACIÓN

Se puede notar que para los juzgadores la titularidad de la cuenta es suficiente para que se tenga por acreditado que quien aporta cuenta bancaria actuó dolosamente. También se puede evidenciar que se tiene muy arraigada la idea de que es casi imposible que exista engaño para prestar la cuenta. Otra idea que aparece muy posicionada dentro de los jueces es que el elemento subjetivo es únicamente el lucro injusto, y que este se deduce cabalmente de la titularidad. Las tres ideas que aparecen inamovibles en la mentalidad de los juzgadores son las que provocan que los jueces se mantengan en una posición inamovible respecto de la responsabilidad jurídica de los sujetos que aportan cuenta bancaria. La idea de que el engaño no puede existir, o que en la conducta de aportar cuenta bancaria no puede existir, deviene de una mentalidad causalista, en la que no existe error de tipo ni prohibición.

4. ¿Considera que para que exista conocimiento disponible y actual de los elementos del tipo de extorsión (dolo), los contratos de apertura de cuenta bancaria tendrían que incluir una cláusula en la que se informe a los titulares de la cuenta que son responsables directos por todas las transacciones que ahí se realicen y en las que se les sugiera no facilitar cuenta a ninguna persona?



Los tres jueces son del criterio que el manejo de la cuenta bancaria es personal y que cada uno debe ser responsable del manejo, señalando incluso que esta responsabilidad preexiste en los contratos. Sin embargo, también indican que no estaría demás hacer la sugerencia a manera de prevención.

#### INTERPRETACION

Es una postura que guarda relación con el criterio bastante rígido mostrado en las interrogantes anteriores. Se dice que sería bueno, que no estaría de más; sin embargo, se insiste en que la persona es responsable del manejo de la cuenta, olvidando que la gran mayoría de personas procesadas tiene dificultades de acceso a educación formal, que no son personas con un contacto permanente con productos financieros, y que si no se les advierte expresamente y en su idioma, pueden incurrir en error. De hecho es parte de la postura de jueces causalistas, influenciados por el artículo 10 del Código penal, donde lo que importa es el resultado, quedando relegado si el sujeto tuvo conocimiento disponible y actual del tipo y sus elementos. Tiene relación esta postura con la idea de que es imposible que alguien pueda ser engañado para aportar su cuenta, y nuevamente es una consecuencia de que por la naturaleza causalista del Código penal, no este regulado el error de tipo y de prohibición.

5. ¿Considera que se puede aplicar el error de tipo por interpretación analógica del artículo 25 numeral 3 del Código Penal por procesos instruidos por el delito de extorsión a personas acusadas de proporcionar su cuenta bancaria?

Los tres jueces indican que si es posible hacer el planteamiento como teoría del caso del error de tipo, señalando que será el tribunal de sentencia el que debe determinar si procede o no, indicando además que cada caso es muy particular y que debe probarse fehacientemente el desconocimiento.

## INTERPRETACIÓN

Naturalmente existe resistencia a considerar la existencia de error de tipo en delitos de extorsión. Derivado las posturas causalistas antes expuestas. Se deja abierta la posibilidad pero como ellos indican, en casos extremadamente excepcionales y en los que se pruebe fehacientemente de parte de la defensa, postura que resulta contraria al principio de inocencia, ya que se debería de indicar que al Ministerio Público le correspondería probar fehacientemente el actuar doloso.

6. ¿Qué criterios toma en consideración para establecer si la persona que proporciona su cuenta bancaria aporta una colaboración necesaria en la comisión del delito de extorsión?

Señalan que esencialmente se determina con el aporte de la cuenta bancaria y el cobro del dinero, ya que estos actos resultan ser parte de la consumación del delito, evidenciándose que hubo dominio funcional del hecho y que de no contar con esa participación el delito no se hubiera podido cometer. También se señala que se demuestra la participación cuando el ente fiscal aporta prueba de que la cuenta fue aportada para ese fin ilícito. Otro juez señala que como responsable de la cuenta bancaria se evidencia que tuvo dominio del hecho y que de no ser por esa participación el delito no se hubiera consumado.

## INTERPRETACIÓN

Se desprenden con claridad que no existe un número significativo de circunstancias que el juez toma en consideración para considerar el aporte necesario. Se basa la determinación de la necesidad del aporte únicamente en la titularidad de la cuenta bancaria. Esta situación resulta bastante preocupante, ya que evidencia que no existe un análisis a profundidad respecto de la participación voluntaria de la persona, ya que basta con que aparezca la cuenta a su nombre para que se le encuentre responsable y se le imponga una pena de prisión de entre 6 a 12 años.

7. ¿Considera que el sujeto que proporciona cuenta bancaria tiene dominio del hecho delictivo o no; y por qué?

Los tres jueces señalan que consideran que si existe dominio del hecho. Al referirse a las razones uno indica que tiene que acreditarse en juicio con prueba directa e indiciaria. Otro señala que la responsabilidad se deriva de que todo cuentahabiente sabe que en su cuenta es solamente para actividades lícitas. También se señala que hay dominio del hecho porque como coautores cumplen una función específica que complementa el hecho.

#### INTERPRETACIÓN

Nuevamente se desprende que el dominio del hecho se determina por la titularidad de la cuenta bancaria. Es decir, media vez se sea titular de la cuenta, no importa nada más, se es responsable por las operaciones que ahí se hayan realizado, pensamiento que es muy propio de la corriente causalista, que pone especial énfasis en el resultado. De la titularidad de la cuenta se extrae que el sujeto tenía conocimiento del tipo penal, que hubo concierto previo y que hay dominio del hecho, y de ahí se pretende legitimar la pena de entre 6 a 12 años de prisión

8. ¿En quién reside la iniciativa del delito de extorsión, en el negociador o en el que proporciona cuenta bancaria?

Se señala por parte de los tres jueces que generalmente tanto en el negociador, como en el que aporta su cuenta. Se indica que existe un acuerdo en el que existe distribución de actividades para la realización del delito. Cada uno desempeña una función para lograr cometer el delito.

#### INTERPRETACIÓN

Nuevamente se presenta una postura rígida respecto del colaborador que aporta cuenta bancaria. Se le coloca necesariamente al que aporta cuenta bancaria a la par del sujeto que hace las llamadas extorsivas. Se deduce pues que para los juzgadores existe una distribución de funciones y que todas ellas son iguales. Se parte de la idea que existe un acuerdo previo entre participantes, aún y cuando este no se acredite.

9. ¿Considera que el sujeto que proporciona cuenta bancaria tiene autonomía funcional, o su actuar se adapta y depende el sujeto que tiene la iniciativa del delito?

Coinciden los tres jueces que a su parecer existe autonomía funcional. Que existe la participación de varias personas que están de común acuerdo, a menos que actúe por amenaza o intimidación. Se señala además que existe autonomía por ser personalísimo el manejo de la cuenta bancaria.

#### INTERPRETACIÓN

La autonomía funcional se extrae nuevamente de la titularidad de la cuenta bancaria y por ser el manejo de la misma según ellos lo interpretan, personalísimo, sin tomar en cuenta que puede darse el robo de identidad o bien, la clonación de tarjetas de débito. La postura va ligada íntimamente a una corriente causalista. Resulta interesante además que se mencione que puede haber amenaza o intimidación, lo cual efectivamente puede ocurrir, pero no se mencione el engaño, es decir, un vicio en el consentimiento y voluntad. Es decir, que un caso que se presente aduciendo engaño y por lo tanto se aluda al error, tiene pocas probabilidades de ser acogido por los jueces, dada la postura rígida respecto que es muy difícil que una persona sea engañada, situación que no es congruente con la realidad de miles de guatemaltecos poco instruidos, que son los que usualmente se ven procesados por este tipo de acciones.

10. ¿Cree que entre el negociador que siempre es un hombre y la persona que proporciona su cuenta bancaria que normalmente es mujer, existe una relación de subordinación o de igual jerarquía?

Se indica que cada caso debe analizarse en particular y que es un negocio en el que todos los actores participan por la distribución de ganancia y que existe una distribución proporcional de beneficio económico según el papel que se desempeñó.

## INTERPRETACIÓN

Se evidencia una postura inflexible respecto de la realidad de quienes afrontan este tipo de procesos. En la investigación de campo se determinó que de 41 casos que ingresaron en los años dos mil dieciocho al dos mil veinte por delito de extorsión al Tribunal de Coatepeque, solo ocho personas son de sexo masculino, y en todos los casos son sujetos de sexo femenino los que han efectuado las llamadas extorsivas. Se determinó además que en el caso de las mujeres un porcentaje alto son amas de casa. Naturalmente en una corriente causalista este tipo de situación de los sujetos a quienes se juzga carece de relevancia, en tanto exista un resultado, en este caso, el detrimento del patrimonio del agraviado. Resulta insólito que para los jueces exista igualdad de condiciones entre el sujeto que amenaza e intimida y una ama de casa, pues este llama reiteradamente a la víctima, y en la mayoría de casos la intervención es en una sola oportunidad, además, no están en condiciones de igualdad, el negociador actúa desde el anonimato, el que aporta su cuenta hasta proporciona dirección de vivienda y demás datos de individualización.

11. ¿Considera que la persona que proporciona su cuenta bancaria en el delito de extorsión es una pieza de cambio, y por ello se ve que en un solo proceso hay varias personas acusadas de la misma conducta de aportar cuenta?

Existe coincidencia en que no consideran pieza de cambio a quien aporta cuenta bancaria, indicando que cualquier persona puede denunciar ante las autoridades si existe alguna intimidación; y que en relación a la cantidad de personas, es por la naturaleza del delito y que usualmente las personas proporcionan su cuenta en varias ocasiones.

## INTERPRETACIÓN

La respuesta es coincidente con una postura bastante inflexible respecto de la participación de quien aporta cuenta bancaria. La titularidad de la cuenta condena a cualquiera que se afronte a un proceso de esta naturaleza. La

pieza de cambio es aquel sujeto que dentro de un plan global no es indispensable, y que a pesar de que falte hay otro que lo supla. Y esto ocurre en los casos de extorsión, justamente hay muchas personas a las que se les está depositando, por lo que si una de estas falta, el delito no se detiene. Este aspecto evidentemente para los jueces es irrelevante, nuevamente porque su acción resulta idónea para un resultado, y con eso basta, pensamiento que deviene de un sistema causalista.

### **Agentes Fiscales de la Fiscalía contra las extorsiones de San Marcos y Quetzaltenango**

1. ¿Considera que el artículo 10 del Código penal es el fundamento de la responsabilidad jurídica de las personas que proporcionan cuenta bancaria en el delito de extorsión?

De los cuatro agentes fiscales que se entrevistaron, todos fueron contestes en señalar que el artículo 10 sí es el fundamento de la responsabilidad penal, esto derivado a que en dicho artículo se contempla la relación de causalidad, señalando además que se complementa con lo establecido en el artículo 36 del Código penal.

#### **INTERPRETACIÓN**

Se evidencia que se deduce la responsabilidad penal en tanto exista una acción idónea y un resultado, propio de la corriente causalista. Se nota además, que para la fiscalía el conocimiento de los elementos del tipo, la voluntad de realizar ese tipo resultan irrelevantes. De ahí se entiende por qué en los casos toda la investigación se limita a determinar quién es el titular de la cuenta bancaria, y todo el poder del Estado se va contra esa persona, regularmente de sexo femenino. Ahora bien, todos los profesionales del Derecho que ocupan puestos en la fiscalía son resultado de una formación bajo la corriente causalista, durante toda la etapa de preparación se repite la relación de causalidad, y la teoría de la equivalencia de condiciones, y no se informa que esta corriente esta ya

superada, que en la actualidad existe la corriente finalista, o aún en países más avanzados la corriente funcionalista, en las cuales la relación de causalidad esta incluso prohibida.

2. ¿que el artículo 10 del Código penal debe reformarse para incluir los postulados de la teoría finalista en cuanto a que el fundamento de la responsabilidad es el actuar doloso y no la conducta normalmente idónea para producir el resultado?

Uno de los tres agentes fiscales consideró necesario que se reforme el artículo 10 del Código penal. Tres señalaron que no es necesario, indican que para que exista delito debe darse el dolo y que dicho artículo ya contiene ciertos fundamentos de la teoría finalista.

#### INTERPRETACIÓN

La mayor parte de fiscales se siente cómodo con el sistema causalista, resulta para el ente fiscal mucho más sencillo y práctico solamente acreditar la acción y el resultado, aunque este sistema no traiga resultados reales en el combate del delito de extorsión. Se determinó que de los 41 casos que ingresaron al Tribunal de sentencia de Coatepeque, solamente en uno de ellos se acusó por haber efectuado las llamadas extorsivas, el resto es de mujeres que por una u otra razón han aportado cuenta bancaria, con la agravante que en ese único caso, se absolvió al acusado y se le otorgó libertad inmediata. Por lo tanto es natural que desprecien cualquier propuesta que pretenda darle al dolo un lugar preponderante.

3. ¿Considera que una de las consecuencias de aplicarse la responsabilidad penal con fundamento en el dolo y no en la causación del resultado es que el Ministerio Público pruebe fehacientemente la concurrencia del dolo en la conducta?

Uno de los cuatro agentes fiscales consideró que sí resulta necesaria la reforma y por lo tanto implicaría demostrar fehacientemente el dolo. Los

otros tres fiscales indicaron que aún sin la reforma el Ministerio Público está obligado a demostrar los hechos que plasma en la acusación donde lleva incluido cada uno de los aspectos plasmados y que si existiera alguna antítesis sería obligación de la defensa demostrarla.

#### INTERPRETACIÓN

Resulta interesante que exista una consciencia respecto de la necesidad de acreditar el dolo, pero en el cien por ciento de los casos analizados, la prueba aportada únicamente sea la relacionada a la titularidad de la cuenta bancaria. Esto tiene que ver con cómo se interpreta el dolo en la corriente causalista, la cual lo ubica como parte de la culpabilidad y no de la tipicidad como la corriente finalista. Por lo tanto, de existir una reforma que quite la relación de causalidad y la sustituya por el principio de culpabilidad, el Ministerio Público se vería obligado a profundizar en la investigación, y dejar de presentar únicamente documentos de la titularidad de la cuenta como único medio para acreditar el dolo. Prácticamente de la mera titularidad el Ministerio Público extrae el concierto previo, el dominio del hecho y la autonomía funcional, tal como lo hace el juez.

4. ¿Considera que para que exista conocimiento disponible y actual de los elementos del tipo de extorsión (dolo), los contratos de apertura de cuenta bancaria tendrían que incluir una cláusula en la que se informe a los titulares de la cuenta que son responsables directos por todas las transacciones que ahí se realicen y en las que se les sugiera no facilitar cuenta a ninguna persona?

Los cuatro coinciden que sería una buena acción para evitar el uso de las cuentas bancarias para el delito de extorsión, indicando que sería conveniente como parte de una política criminal de Estado.

#### INTERPRETACIÓN

Es importante que se reconozca desde las fiscalías que sí puede existir engaño para aportar la cuenta bancaria. Cabalmente esta postura demuestra que existe un conocimiento de parte de la fiscalía que sí hay



personas procesadas que pudieron ser engañadas o utilizadas para aportar su cuenta.

5. ¿Considera que se puede aplicar el error de tipo por interpretación analógica del artículo 25 numeral 3 del Código Penal por procesos instruidos por el delito de extorsión a personas acusadas de proporcionar su cuenta bancaria?

Los cuatro señalan que no lo ven posible derivado a que la analogía está prohibida en materia penal y porque no concurren los presupuestos del error en los casos de extorsión, además indican que consideran que vulneraría la tutela judicial efectiva de la víctima y el acceso a la justicia de las mismas, ya que sería un aspecto que la defensa debe demostrar.

#### INTERPRETACIÓN

Existe de parte del ente fiscal una postura bastante rígida respecto de la posible aplicación del error de tipo. Esto demuestra que sí resulta muy necesario que se incluya dentro de la legislación penal; o de lo contrario, habría mucha oposición a que se aplique por parte de los juzgadores.

6. ¿Qué criterios toma en consideración para establecer si la persona que proporciona su cuenta bancaria aporta una colaboración necesaria en la comisión del delito de extorsión?

Indican que toman en consideración el aporte de la cuenta bancaria, que el aporte es simultáneo y no posterior, que por medio de la cuenta bancaria se consuma el delito, y que la cuenta bancaria es personalísima.

#### INTERPRETACIÓN

Especialmente se señala que es el medio que hace posible la consumación del delito. Utilizando este aspecto como determinante para establecer la esencialidad de la conducta. Sin embargo, deja de considerarse que de suprimirse este aporte o colaboración, el negociador no desiste de la iniciativa del delito, pues tiene a su alcance otras cuentas u otros medios para hacerse del dinero del agraviado. Incluso se logró determinar que en

un 27% de casos existe más de un acusado, y en la mayoría los agraviados continuaban pagando extorsión aun cuando ya estaban bloqueadas las cuentas o detenidas las personas, lo que pone en duda que tan esencial es el aporte de la cuenta. Sin embargo su postura es natural, ya que la política fiscal es la de perseguir únicamente a los que aportan cuenta, o al menos así lo reflejan las estadísticas, donde un 97% de procesados en Coatepeque está acusada de esa conducta.

7. ¿Considera que el sujeto que proporciona cuenta bancaria tiene dominio del hecho delictivo o no y por qué?

Se indica que si tiene dominio del hecho en virtud que depende de él si recibe o no el dinero procedente de extorsión, conducta que desarrolla dentro del plan común y porque domina el uso de la cuenta bancaria, siendo esta una función específica, lo que constituye el medio idóneo, que es facilitar la cuenta bancaria.

#### INTERPRETACIÓN

Es una respuesta natural de los Agentes fiscales, ya que ellos siguen las instrucciones de mantener el modelo de trabajo actual del Ministerio Público, que consiste en que toman como autor del delito al que aporta su cuenta bancaria, y dedican gran parte de sus recursos en perseguir a estas personas, que en el caso de Coatepeque son mujeres amas de casa en un 80%. Se sostiene de parte de la fiscalía que tanto el negociador como el que aporta su cuenta actúan concertadamente, a pesar de que de los casos analizados no se aportó ninguna otra prueba para acreditar este extremo. Se señala que se tiene la posibilidad de recibir o no el dinero, y que por ello hay dominio del hecho, situación que no es tan sencilla, ya que el dominio funcional exige acuerdo previo, mismo que no se acreditó en ninguno de los casos analizados.

8. ¿En quién reside la iniciativa del delito de extorsión, en el negociador o en el que proporciona cuenta bancaria?

Se señala que eso es incierto, debido a que la idea puede surgir en la mente de cualquiera de los dos. También se indica que es un aspecto subjetivo que es difícil determinar, especial porque cada uno tiene funciones diferentes.

#### INTERPRETACIÓN

La iniciativa del delito significa determinar que sujeto es el que ejecutara acciones reiteradas tendientes a lograr el lucro injusto. Es evidente que es el negociador quien realiza acciones reiteradas y que es él quien marca los tiempos en el delito de extorsión. Para el Ministerio Público resulta interesante que se indique que es difícil establecer si en el negociador o en el que aporta la cuenta reside la iniciativa, sobre todo si se toma en consideración que el 80% de personas acusadas son mujeres de profesión ama de casa, sin instrucción.

9. ¿Considera que el sujeto que proporciona cuenta bancaria tiene autonomía funcional, o su actuar se adapta y depende el sujeto que tiene la iniciativa del delito?

Los cuatro indican que consideran que si se tiene autonomía funcional, ya que por ser un delito plurinacional depende del actuar de todos los partícipes.

#### INTERPRETACION

La postura fiscal está influenciada por la corriente causalista. Para los agentes media vez exista titularidad de la cuenta, que es lo único que se investiga, hay autonomía funcional sin importar absolutamente nada más. Esta postura tiene mucho que ver también con la falta de regulación expresa del error de tipo y de prohibición.

10. ¿Cree que entre el negociador que siempre es un hombre y la persona que proporciona su cuenta bancaria que normalmente es mujer, existe una relación de subordinación o de igual jerarquía?

Se indica que no existe subordinación entre ellos sino colaboración y coordinación, pero hacen la mención de que se tiene que analizar cada caso en concreto, pues puede que en algunos exista relación de jerarquía. También se señala que se han dado casos en los que mujeres realizan las llamadas extorsivas.

#### INTERPRETACIÓN

El 100% de los casos de Coatepeque es sobre personas de sexo masculino que amedrentan e intimidan a sus víctimas. De ese porcentaje sólo el 3% ha sido acusado por ser las personas que hacen ese tipo de llamadas extorsivas. No ha existido hasta hoy algún proceso en el que sea una mujer la que realiza las exigencias. Resulta interesante que para la fiscalía no haya jerarquía, a pesar de ser evidente que el negociador y la mujer que aporta su cuenta no existe igualdad. Resulta interesante además que exista un empeño por continuar con la misma política criminal de no investigar a profundidad el delito de extorsión, y exista una conformidad por perseguir únicamente a mujeres que aportan su cuenta, siendo evidente que con esa modalidad el delito nunca va desaparecer.

11. ¿Considera que la persona que proporciona su cuenta bancaria en el delito de extorsión es una pieza de cambio, y por ello se ve que en un solo proceso hay varias personas acusadas de la misma conducta de aportar cuenta?

Señalan que no necesariamente, ya que en muchos casos una misma persona recibe varios depósitos de diferentes víctimas, y que la actividad extorsiva requiere varias cuentas, ya que los bancos bloquean las mismas, y los grupos requieren de varias personas que realicen esa función.

## INTERPRETACIÓN

Aunque no exista una aceptación expresa de que las persona que aportan su cuenta en realidad actúa como piezas de cambio de una estructura más grande, si resulta interesante que se admita que por la naturaleza del delito se requieren varias cuentas, lo que significa que si una persona decide dejar de cooperar, esta negación del aporte no significa la desaparición del delito, por lo que no sería una conducta indispensable y definitiva.

### **Defensores Públicos de la Sede Municipal de Coatepeque**

1. ¿Considera que el artículo 10 del Código penal es el fundamento de la responsabilidad jurídica de las personas que proporcionan cuenta bancaria en el delito de extorsión?

Se indica que no, señalando que la persona no actúa con un dolo al momento de proporcionar su cuenta, ya que en la mayoría de casos no conoce el verdadero fin, ya que es engañado para aportar la cuenta. También se ha señalado que se necesita una acción u omisión normalmente idónea, y existen otras formas de realizar el delito y no necesariamente utilizar una cuenta bancaria.

## INTERPRETACIÓN

Se evidencia una postura totalmente diferente a la de los jueces y fiscales. Se empieza a notar que se habla de que muchas personas desconocen que el dinero provenía de extorsión, y que se actuó sin dolo. Es natural dada la función del defensor. Lo interesante es que desde una institución importante del sector justicia existe ya una llamado para que se atienda el aspecto subjetivo en el delito que se juzga.

2. ¿Considera que el artículo 10 del Código penal debe reformarse para incluir los postulados de la teoría finalista en cuanto a que el fundamento de la responsabilidad es el actuar doloso y no la conducta normalmente idónea para producir el resultado?

Se señala que si es necesario. Se argumenta que hay ausencia de dolo en el delito de extorsión en relación a las personas que aportan su cuenta, ya que son utilizados y engañados para facilitar la misma.

#### INTERPRETACIÓN

Se insiste en que es necesario un cambio. Que seguir con la modalidad actual de juzgamiento, ni condena a los verdaderos responsables, ni aporta una solución real a las víctimas del delito. Se señala que hay ausencia de dolo, aspecto que ni a los jueces, ni a los fiscales parece resultar relevante.

3. ¿Considera que una de las consecuencias de aplicarse la responsabilidad penal con fundamento en el dolo y no en la causación del resultado es que el Ministerio Público pruebe fehacientemente la concurrencia del dolo en la conducta?

Se señala que efectivamente esta situación ayudaría en la investigación para poder combatir estructuras criminales. Se plantea que de esa manera la fiscalía se vería en la necesidad de profundizar su investigación.

#### INTERPRETACIÓN

Se plantea algo muy interesante. Que el Ministerio Público profundice en la investigación. Justamente se advierte que el 100% de los casos se conforme uniformemente por los mismos documentos, contrato de apertura de cuenta, boletas de depósito y Estado de cuenta, y nunca se llega a saber en manos que persona queda el dinero, tampoco qué persona es la que realiza las llamadas, si hubo o no comunicación entre colaboradores y negociador. Aspectos que ayudarían a tomar una decisión más justa para la persona procesada.

4. ¿Considera que para que exista conocimiento disponible y actual de los elementos del tipo de extorsión (dolo), los contratos de apertura de cuenta bancaria tendrían que incluir una cláusula en la que se informe a los titulares de la cuenta que son responsables directos por todas las

transacciones que ahí se realicen y en las que se les sugiera no facilitar cuenta a ninguna persona?

Se señala que si es necesario pues en la actualidad muchas personas ignoran esta información porque en los bancos no les dan la asesoría correcta. Se señala que la mayoría de ciudadanos desconoce que puedan estar cometiendo delito.

#### INTERPRRETACIÓN

Se evidencia por parte de los defensores un problema importante, y es normal, ya que son ellos los que tienen contacto directo con los acusados y los pueden conocer. Se detecta que los acusados son personas con un nivel educativo bajo o nulo, y que son personas que sí necesitan que se les explique expresamente que no deben prestar su número de cuenta a absolutamente nadie. Se puede deducir que se ha detectado un problema muy serio de falta de información respecto del manejo de cuenta. Naturalmente los jueces y fiscales lo ven desde su posición, desde el lugar de privilegio que ostentan, con educación formal y conocimiento de la ley del país, pero los acusados se determina que sí necesitan de esa asesoría y aclaración. Lo anterior permitiría en un eventual juicio se pueda señalar con propiedad que el acusado sabía de las consecuencias de prestar su número de cuenta.

5. ¿Considera que se puede aplicar el error de tipo por interpretación analógica del artículo 25 numeral 3 del Código Penal por procesos instruidos por el delito de extorsión a personas acusadas de proporcionar su cuenta bancaria?

Se señala que efectivamente. Se plantea el caso de un comerciante que da su cuenta para que le depositen algún pago, y esta es utilizada para depósitos ilícitos.

#### INTERPRETACIÓN

Efectivamente, existe desde la Defensa Pública el convencimiento sobre que sí es viable la aplicación del error de tipo. Incluso se ha aplicado para

casos de relaciones sexuales entre adultos y menores de catorce años, en casos cuando existe consentimiento. Es decir que sí puede ser planteado. Naturalmente, la aplicación se facilitaría de estar expresamente regulado dicho artículo.

6. ¿Qué criterios toma en consideración para establecer si la persona que proporciona su cuenta bancaria aporta una colaboración necesaria en la comisión del delito de extorsión?

Se señala que es necesario determinar si existen otros medios disponibles para que se realice el pago extorsivo, esto para determinar la relevancia de la cuenta bancaria.

#### INTERPRETACIÓN

Se considera de parte de los defensores que el aporte probatorio de parte del Ministerio público debe ser mayor. Se ha determinado que en el 100% de los casos que se judicializan en Coatepeque no se presenta investigación distinta a los documentos que acreditan la titularidad de la cuenta bancaria.

7. ¿Considera que el sujeto que proporciona cuenta bancaria tiene dominio del hecho delictivo o no y por qué?

Se indica que no. El que elige a las víctimas y realiza las llamadas es otra persona y es la que realiza la investigación para poder amenazar e intimidar, es también quien realiza la exigencia dineraria.

#### INTERPRETACIÓN

Se considera que no existe dominio del hecho, esto derivado de que quien ejecuta las acciones reiteradas de intimidación vía telefónica es el negociador.

8. ¿En quién reside la iniciativa del delito de extorsión, en el negociador o en el que proporciona cuenta bancaria?



Se concluye por parte de todos los abogados que en el negociador. Se argumenta que es quien plantea las condiciones a la víctima. Toda la parte activa la realiza el negociador.

#### INTERPRETACIÓN

Se plantea que no es posible colocar en condiciones de igualdad al negociador y al que aporta cuenta, en especial, si no se demuestra fehacientemente que ese aporte ha sido voluntario y sin vicio alguno. En el caso del que toma un teléfono y llama y exige el dinero no puede alegarse algún tipo de error, o indicar que no sabía lo que hacía, ya que ahí la intención está bastante clara y sin cuestionamiento, sin embargo, en el caso del que aporta cuenta, es válida la pregunta respecto de por qué un 80% son mujeres, es sabido que representan un sector vulnerable en una sociedad como la guatemalteca.

9. ¿Considera que el sujeto que proporciona cuenta bancaria tiene autonomía funcional, o su actuar se adapta y depende el sujeto que tiene la iniciativa del delito?

La respuesta de todos los defensores fue que el actuar de quien aporta cuenta bancaria se adapta y depende del sujeto que tiene la iniciativa delictiva.

#### INTERPRETACION

La respuesta tiene congruencia con la postura de que no es posible que exista igualdad operativa con el negociador. En la respuesta se evidencia que existe una comprensión bastante clara respecto de que se ha observado desde la posición de la defensa, que el perfil social de quienes figuran como aportadores de cuenta es de mujeres en un 80% y personas con poco o nula educación. Seguramente ese contacto que tiene el defensor con los acusados les ha permitido conocer las el perfil de los acusados, y han notado que se trata de madres solteras, amas de casa, agricultores, lo que evidencia que sí existe un aprovechamiento de grupos criminales a la vulnerabilidad de estos sectores de la población. Resulta

interesante que el 100% de casos el que llama es de sexo masculino, y el 80% de los que cobran son de sexo femenino. Cabe preguntarse, si operan en igualdad de condiciones, ¿Por qué el Ministerio Público logra procesar únicamente el 3% de personas acusadas por ser negociadores?

10. ¿Cree que entre el negociador que siempre es un hombre y la persona que proporciona su cuenta bancaria que normalmente es mujer, existe una relación de subordinación o de igual jerarquía?

Se indica que existe una relación de subordinación porque el negociador siempre es el que se queda con la cantidad de dinero exigida.

#### INTERPRETACIÓN

Nuevamente puede afirmarse que la posición de cercanía entre defensor y acusado le permite a este tener una visión distinta del acusado. Y se expone por parte de los defensores que es evidente que sí existe una relación desigual entre negociador y la persona que aporta cuenta de sexo femenino, que se evidencia por el perfil de quienes están siendo acusados.

11. ¿Considera que la persona que proporciona su cuenta bancaria en el delito de extorsión es una pieza de cambio, y por ello se ve que en un solo proceso hay varias personas acusadas de la misma conducta de aportar cuenta?

Los tres defensores son del criterio de que si son pieza de cambio. Especialmente porque utilizan bajo engaño a varias personas.

#### INTERPRETACION.

Se ha entendido de parte de los defensores que los grupos que actualmente operan en el cobro de extorsión rara vez son tocados en su raíz, ya que la política actual del Ministerio Público es atacar las ramas, entre los cuales se ubican los cobradores, quienes son fácilmente cambiados por otros, que voluntariamente, bajo engaño o amenaza aportan su cuenta bancaria. Para el defensor por lo tanto sí es posible afirmar que

quien aporta su cuenta bancaria ni siquiera puede considerarse parte de un grupo delictivo, en especial cuando el uso de la cuenta no ha sido reiterado.

## **2. ANÁLISIS DE SENTENCIAS Y SU INTERPRETACIÓN.**

Se procedió al análisis de sentencias dictadas por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Coatepeque, utilizando para ello, una guía elaborada con el objeto de establecer en estricto sentido los elementos que apuntalan la decisión al momento de determinar la responsabilidad penal de la persona acusada de aportar cuenta bancaria en el delito de extorsión.

Se determinó que al Tribunal han ingresado 41 casos de extorsión en los años que abarca la investigación; es decir, del 2018 al mes de marzo de 2020. De esos casos 37 son personas de sexo femenino y apenas 8 de sexo masculino.

Tomando en consideración que el universo es de 41 casos, utilizando las fórmulas aprobadas se ha determinado que una muestra de 11 casos genera un nivel de confianza de fiabilidad en los resultados, por lo que ese será el número de sentencias que se analizan a continuación.

### **2.1. Causa 09010-2018-0301**

#### **PERFIL DEL ACUSADO**

Sexo: Femenino

Edad: 66 años

Ocupación: Vendedora de atol de elote

Residencia: Pajapita, San Marcos

Declaración acusada:

Indicó que un vecino al que ella conoce como Alex Morales Jerónimo le pidió su cuenta y que fuera a retirar un dinero, que le hiciera favor porque no tenía cuenta y su esposa tampoco, que le iban a depositar cuatro mil quetzales, pero que cuando

ella fue a hacer el retiro solamente le dieron cincuenta quetzales, que le dio el dinero al muchacho.

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal:  Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría:  Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) ¿Cuál fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal:  b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

El análisis versa esencialmente guiado por la teoría causalista. Se hace relación especialmente que la acción de proporcionar voluntariamente su cuenta bancaria permite la existencia de la relación causal entre las acciones realizadas por las personas que efectuaron las llamadas y amenazaron a la víctima y el resultado que es el depósito efectuado por la víctima. Se señala que de no contar con la cooperación en la realización del delito este no se hubiera podido cometer. Se razona "...Y las acciones de la acusada al proporcionar su cuenta bancaria para que en esta se realizara el depósito y el posterior retiro del monto producto de la extorsión, existiendo una concatenación de los hechos acusados y el actuar de la acusada en cuanto a que efectiva y probatoriamente los hechos previstos en el tipo penal pueden ser atribuidos a la acusada, porque fueron consecuencia de una acción normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente lo establece..."

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No

Solamente se afirma que la acusada se presentó a la agencia bancaria y retiro de su cuenta bancaria la cantidad de cincuenta quetzales que habían sido depositados por una víctima del delito de extorsión los cuales habían sido depositados el mismo día. Se hace mención de las boletas y que con dichas acciones participó en la comisión del delito de extorsión.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No x

¿En qué consistió el análisis?

El elemento subjetivo la jueza lo ubica dentro de la culpabilidad, siguiendo la teoría causalista, con lo que se le resta importancia a dicho aspecto. Se relaciona por parte de la jueza “respecto de la culpabilidad; es decir, la atribución de dicho acto a su autor para hacerle responsable del mismo, referente a las facultades psíquicas del autor, la llamada imputabilidad...; es decir, el conocimiento por parte del autor del carácter prohibido de su hacer...” Se relega por lo tanto el aspecto del dolo.

Se hace alusión al artículo 11 del Código penal que establece que es doloso un hecho cuando el resultado ha sido previsto, indicando la jueza sin fundamento alguno que este fue previsto, aludiendo como fundamento la titularidad de la cuenta. Denotando que consideran el resultado como determinante, y confundiendo el dolo con el lucro injusto, que en todo caso es el elemento subjetivo específico del tipo de extorsión.

Se indica en la sentencia “ ...teniendo siempre un resultado en unidad como lo es la búsqueda forzosa de un lucro injusto, por lo que con dicho actuar se determina su responsabilidad como coautora por cooperación prestada en la ejecución de los actos propios del delito de extorsión, cumpliéndose así con el elemento causal y el dolo o intencionalidad, teniendo dominio funcional exclusivo de la acción, de que se acredita el dolo directo en el actuar de la acusada, el que conforme al artículo 11 del Código penal establece que el delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto, y en el presente caso el resultado fue previsto y ejecutado ya que desde el momento en que coopero en proporcionar su cuenta bancaria permitió y

consintió el uso de la misma, perfeccionó la realización del delito, acto sin el cual no se hubiera podido cometer, habiendo ejecutado todas aquellas circunstancias que garantizan la ejecución toda vez que dio su cuenta, retiró el dinero y entregó el fruto de la extorsión entre los otros coautores ...”

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?  
Sí \_\_\_\_\_ No

Se hace una escueta alusión al dominio funcional, indicando que la extorsión está catalogada como de complejidad, porque deviene de una estructura criminal, que tiene como fin un plan global unitario, interviniendo distintos actores con funciones específicas, y que la participación de la acusada de proporcionar cuenta bancaria permite la existencia de la relación causal. Sin embargo, se omite por completo justificar por qué se considera que la acusada actuó en igualdad de condiciones que la persona que llamaba vía telefónica y por qué se considera que actuó con autonomía funcional.

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? Si  No

¿Cuál fue el argumento?

No existe un análisis en específico de la situación particular de la acusada. La Jueza se concentra en hacer alusión a autores como Muñoz Conde y García Aran, quienes indica señalan que autor es quien domina finalmente la realización del delito, quien decide en líneas generales el sí y como de su realización. Hace alusión además a Zaffaroni, e indica que este autor hace una división del dominio del hecho; primero el dominio directo; segundo, el dominio funcional; y tercero, la voluntad del dominio. Ubica a la agraviada como que participa en dominio funcional, al haber realizado una acción que forma parte de un plan concertado para obtener el lucro injusto.

9.- ¿Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes?

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

En qué consistió la decisión:

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión. No se expone expresamente pero se infiere que se utiliza el método de supresión mental de la corriente causalista.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si\_\_\_\_\_ No x

Incluso se evidenció que no hubo comunicación entre número de la acusada y número del presunto negociador.

Se indica en la sentencia "...si se determina la ubicación coincidente de los extorsionistas con la acusada no siendo indispensable una comunicación telefónica, se crea una derivación lógica de los medios probatorios la conexión de estos como parte de un plan global..."

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

## **2.2. Causa 09010-2018-050**

### PERFIL DEL ACUSADO

Sexo: Femenino

Edad: 30 años



Ocupación: Doméstica

Residencia: Pajapita, San Marcos

Cantidad recibida: Doscientos quetzales

Declaración de la acusada:

No declaró

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal:  Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría:  Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) ¿Cuál fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal:  b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Se relaciona que entre la acusada y la o las personas que hicieron las llamadas a la entidad agraviada, existía concierto previo y permanente para la realización del delito, estableciéndose con ello la relación causal a que alude el artículo 10 del Código penal, porque encuadró su conducta en la descripción que de esa conducta se hace en la ley penal, en relación al delito de extorsión.

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No

Solamente se describe que la agraviada recibió una llamada a su teléfono celular, indicándole que tenía que pagar cinco mil quetzales, y que luego de una negociación le indicaron que debía depositar la cantidad de dos mil quetzales, los cuales debía depositar a la cuenta a nombre de la acusada, de los cuales

únicamente depositó doscientos, indicando que la acción de la acusada consistió en cooperar en la realización del delito en su ejecución al haber proporcionado su número de cuenta la persona que realizaba las amenazas de muerte.

No se menciona por ejemplo que el aporte haya sido prestado en forma consciente y libre, tampoco que haya sido un aporte deliberado.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_ No x

¿En qué consistió el análisis?

Se indica que la acción es culpable y que merece el reproche jurídico, ya que la acusada con pleno conocimiento de la prohibición de la conducta desarrollada y con capacidad legal y volitiva, realizó las acciones aludidas, cooperando como consecuencia en la realización del delito, conocimiento y capacidad que se deducen por lógica consecuencia y porque no se advirtió incapacidad mental alguna.

“...en relación al elemento subjetivo del delito debe mencionarse que la extorsión es un delito eminentemente doloso, por su misma naturaleza exige la condición psicológica y física para lograr infundir temor en la víctima y consumir la extorsión, siendo manifiestas la voluntad y finalidad de lograr el lucro injusto...este elemento quedó suficientemente demostrado, en virtud que, para procurar el lucro injusto, se logró infundir temor a la entidad agraviada a través de llamadas telefónicas...”

Así mismo se hace mención a que el elemento subjetivo quedó demostrado con el lucro injusto; es decir, se deduce de la titularidad de la cuenta. No se hace relación alguna al elemento cognitivo del dolo.

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional? Sí \_\_\_\_ No x

La acusada cooperó eficazmente en la consumación del delito al haber proporcionado su número de cuenta, para que ahí se hiciera el depósito del dinero producto de la extorsión, deduciéndose también por lógica consecuencia que entre

la acusada y la o las personas que hicieron las llamadas telefónicas no sólo existía concierto previo y permanente sino pleno dominio del hecho.

Resultando interesante el término por lógica consecuencia, ya que se reitera en la sentencia, sin embargo, no se desarrolla en ningún momento una motivación que permita inferir cuales son los elementos, más allá, de la titularidad de la cuenta, que soportan el asegurar que se actuó con dolo, dominio del hecho y concierto previo.

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? Si  No

¿Cuál fue el argumento?

No existe un análisis en específico de la situación particular de la acusada. Se hace alusión a que la conducta de haber proporcionado su número de cuenta coopero eficazmente en la consumación del delito, y que se deduce de la titularidad de la misma que había concierto previo y dominio del hecho. Se hace alusión a una sentencia de casación 540-2011 en la que se hace relación a la coautoría como forma de participación en el delito y que en este caso, se actuó con división de funciones.

“... se estableció que el depósito fue en una cuenta bancaria a nombre de la acusada, acción de la cual se infiere por lógica consecuencia, que la procesada coopero eficazmente en la consumación del delito, al haber proporcionado su número de cuenta bancaria para que ahí se hiciera el depósito del dinero producto de la extorsión; con lo cual, la acusada y los demás partícipes lograron obtener un lucro injusto, deduciéndose también por lógica consecuencia que entre la acusada y las personas que hicieron la llamadas telefónicas a la parte agraviada exigiéndole dinero bajo amenazas de muerte no solo existía concierto previo y permanente para la realización del delito; sino también, el pleno dominio del hecho...”

Se confirma que de la titularidad de la cuenta extraen dominio del hecho y concierto previo, lo que resulta cuestionable.

9.- ¿Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes?

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

En qué consistió la decisión:

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria. Se determina que se aplica el método de supresión mental.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si\_\_\_\_\_ No x

Incluso se evidencio que no hubo comunicación entre número de la acusada y número del presunto negociador

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

**2.3 Causa 09010-2017-00408**

**PERFIL DEL ACUSADO**

Sexo: Femenino

Edad: 24 años

Ocupación: Doméstica

Residencia: San Martin Sacatepéquez

Cantidad recibida: Cinco mil quetzales

Declaración acusada:

Indicó que visitó durante dos años a su conviviente, mismo que le pidió su cuenta para que uno de sus amigos le hiciera un depósito para comprar materiales para la fabricación de redes, ciertamente indica haber retirado el dinero y habérselo entregado a él, con la creencia de que lo apoyaba en trabajo de redes. Su conviviente le avisaba cuando ya el depósito estaba realizado. Ella estaba convencida que era dinero legal porque observaba cuando su esposo realizaba las redes, y él le decía que era para comprar conos de pita.

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal: x Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría: x Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) ¿Cual fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal: x b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

El juzgador cita los autores José Francisco de Matta Vela y Héctor Aníbal de León Velasco, indicando que respecto de autores hay dos criterios. Uno extensivo que señala que autor es todo aquel que interviene en la relación causal, y otro restrictivo. En el caso de la acusada, el juzgador considera que tiene plena responsabilidad penal, por haber tomado parte directa en la ejecución de los hechos de extorsión, y haber lesionado el bien jurídico tutelado.

“ ...fue acusada originalmente por el delito de extorsión y los hechos que les fueron endilgados quedaron planamente acreditados, habiéndose probado que el día dos de mayo de dos mil diecisiete, el agraviado le hizo un depósito de cinco mil quetzales a su cuenta de ahorro, en una agencia de banco de desarrollo Rural de Coatepeque, y el día tres de mayo de dos mil diecisiete, ella retiró dicho dinero en una agencia bancaria del mismo banco, en el municipio de San Martin

Sacatepéquez... por lo que el juzgador considera que la acusada tiene plena responsabilidad penal...”

Evidenciándose el pensamiento causalista que le da énfasis al resultado.

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No x

Se indica que la acusada obtuvo un lucro injusto al haber dado su nombre y número de cuenta bancaria a la persona que exigió el dinero vía telefónica bajo amenazas de muerte. Se narra la historia desde que el agraviado es contactado en un bus de su propiedad mientras se encontraba manejando el vehículo. Luego que señala la acusación que llaman al agraviado a un teléfono que le entregaron y una persona de sexo masculino indicó que querían quince mil quetzales a cambio de no hacerle daño a él o los pilotos. Se indica que por un mensaje de teléfono le ingresó el número de cuenta de la acusada a quien le depositó la cantidad de cinco mil quetzales, pago realizado el dos de mayo, y el retiro se efectúa el 3 de mayo.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No x

¿En qué consistió el análisis?

El juez se concreta en señalar que no se acreditó en el debate causa de justificación, inculpabilidad o inimputabilidad alguna a favor de la procesada que la eximiera de responsabilidad penal. Además se hace relación a que la responsabilidad se deriva de la titularidad de la cuenta.

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?

Sí \_\_\_\_\_ No x

No se hace ninguna relación a este aspecto. En la calificación jurídica del delito solamente se analiza el contenido del artículo 261 del Código penal. Y que la

responsabilidad se deriva de la titularidad de la cuenta y que la acusada retiró el dinero en una agencia bancaria.

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? si\_\_\_\_\_ -No x

¿Cuál fue el argumento?

No existe un análisis en específico de la situación particular de la acusada.

9.-Se realizó análisis sobre si se actuó en relación e subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

¿En qué consistió la decisión?

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria. Se infiere por lo argumentado por el Juez que aplicó el método de supresión mental.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si\_\_\_\_\_ No x

Incluso se evidencio que no hubo comunicación entre número de la acusada y número del presunto negociador.

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

## 2.4 Causa 9010-2016-0917

### PERFIL DE LOS ACUSADOS

Sexo: Dos de sexo masculino y Dos de sexo femenino

Edad: 26, 27, 22 y 31 años

Ocupación: De oficios domésticos las personas de sexo femenino. Agricultores los de sexo masculino

Residencia: Coatepeque, Malacatán, San Marcos, Guatemala

Cantidad recibida: Q 4,500.00 – Q45, 000.00 – Q17, 400.00 – Q 2,900.00

Declaración acusada:

Solamente declaró uno de los acusados de sexo masculino. El resto se negó a declarar. En síntesis indicó que se encontraba amenazado por Estuardo Luis Mejivar. Que él personalmente nunca fue a hacer los retiros. Indicó que por temor a represalias no puso nunca denuncia.

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal: x Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría: x Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) ¿Cuál fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal: x b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Se indica que quedó demostrado suficientemente que la participación de los procesados en el delito fue el haber proporcionado número de cuenta bancaria registradas a su nombre, deduciéndose por lógica consecuencia que entre las incoadas y la o las personas que hicieron las llamadas existía concierto previo y permanente para la realización del delito, estableciéndose con ello la relación



causal que alude el artículo 10 del Código penal porque adecuaron su conducta en la descripción que hace la ley en el artículo 261 del Código penal. .

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No x

Se parte señalando que cada uno de los acusados, cuatro en total, para procurar un lucro injusto y defraudar el patrimonio de los propietarios y pilotos de una empresa de transportes extraurbanos se asociaron con una persona no identificada la que utilizando un aparato telefónico se comunicó al número el agraviado y le requirió treinta y cinco mil quetzales a cambio de no pagar a ningún piloto de los buses. Luego se relaciona que cada uno de los acusados aportó su número de cuenta, en donde recibieron depósitos por distintas cantidades. Sobresale que dos personas recibieron cantidades considerables, y participaron en reiteradas ocasiones. Las otras dos, solamente tuvieron uno o dos depósitos. Respecto del elemento dolo no se advierte ninguna afirmación en la tesis fiscal.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No x

¿qué consistió el análisis?

Se indica que la acción de proporcionar su número de cuenta se ejecutó sin que mediara causa alguna de justificación, y que la misma es culpable y merece el reproche jurídico, ya que se actuó con pleno conocimiento de la prohibición de la conducta desarrollada y con capacidad legal y volitiva realizaron las acciones aludidas. Se señala que ese conocimiento y capacidad se deducen como lógica consecuencia derivada de hechos probados y notorios, además que no se acreditó incapacidad mental alguna.

“...En relación al elemento subjetivo del delito, debe mencionarse que la extorsión es un delito eminentemente doloso, por su misma naturaleza, exige una condición psicológica y física para lograr infundir temor en la víctima y consumir la extorsión, siendo manifiestas la voluntad y finalidad de procurar un lucro injusto

mediante amenaza directa o encubierta, este elemento quedo demostrado, en virtud que, para procurar un lucro injusto, se logró infundir temor a la parte agraviada a través de llamadas telefónicas que le hizo una persona no individualizada de sexo masculino, exigiéndole una cantidad de dinero a cambio de no darle muerte a él y a su familia o a uno de sus empleados, quedando demostrados suficientemente también que la participación de los procesados en este delito de extorsión, fue el hecho de haber proporcionado número de cuenta bancaria registradas a su nombre deduciéndose por lógica consecuencia que entre las incoadas y la o las personas que hicieron las llamadas al agraviado existía concierto previo y permanente para la realización del delito, estableciéndose con ello la relación causal a que alude el artículo 10 del Código penal...por otra parte, es una acción culpable que merece el reproche jurídico, ya que las acusadas con pleno conocimiento de la prohibición de la conducta desarrollada, con capacidad legal y volitiva, realizaron las acciones aludidas, cooperando como consecuencia en la realización del delito, conocimiento capacidad que se deducen por lógica consecuencia derivada de los hechos probados y notorios, y no se advirtió incapacidad mental alguna, que tampoco incurre alguna causa de inculpabilidad...”

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?  
Sí\_\_\_\_\_ No x

Propiamente aplicado al caso no. Si se hace relación a una sentencia de la Corte Suprema en la que hacen mención de la coautoría y distribución de funciones, pero no relacionado a la autonomía funcional.

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? si\_\_\_\_\_ -No x

Cuál fue el argumento:

No existe un análisis en específico de la situación particular de cada uno de los acusados.

9.- ¿Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros participes?

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

En qué consistió la decisión:

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria. Se deduce por el argumento del juez que aplica el método de supresión mental.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si \_\_\_\_\_ No x

Incluso se evidencio que no hubo comunicación entre número de los acusados y número del presunto negociador. Tampoco hubo comunicación alguna entre los cuatro coacusados, quienes son de lugares distintos y distantes.

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

## **2.5 Causa 012040-2017-466**

### **PERFIL DE LOS ACUSADOS**

Sexo: Femenino

Edad: 36

Ocupación: domésticos manifestó no saber leer y escribir.

Residencia: Coatepeque, Malacatán, San Marcos, Guatemala

Cantidad recibida: Q 200.00

Declaración acusada:

Se abstuvo de declarar

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal:  Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría:  Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) ¿Cual fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal:  b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Se señala que quedó demostrada la participación de la procesada al haber proporcionado número de cuenta registrada a nombre de su menor hija, deduciéndose por lógica consecuencia que entre las incoadas las personas que efectuaron las llamadas existía concierto previo y permanente, estableciéndose con ello la relación causal a que alude el artículo 10 del Código penal.

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No

Se parte indicando que se le atribuye haberse presentado a retirar doscientos quetzales, que fueron depositados a una cuenta bancaria a la que solamente ella podía tener acceso, por parte de una víctima de extorsión. Se señala que solamente ella estaba autorizada para realizar movimientos bancarios y que con su actuar colaboró con la defraudación en su patrimonio que sufrió el agraviado.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No x

¿En qué consistió el análisis?

Se indica que la acción de proporcionar su número de cuenta se ejecutó sin que mediara causa alguna de justificación, y que la misma es culpable y merece el reproche jurídico, ya que se actuó con pleno conocimiento de la prohibición de la conducta desarrollada y con capacidad legal y volitiva realizaron las acciones aludidas. Se señala que ese conocimiento y capacidad se deducen como lógica consecuencia derivada de hechos probados y notorios, además que no se acreditó incapacidad mental alguna.

“...luego después de varias negociaciones con el o los extorsionistas se acordó la entrega de la cantidad de mil doscientos quetzales, habiéndole indicado el extorsionista al agraviado el número de cuenta bancaria y el nombre a favor de quien estaba la cuenta para que ahí se depositara las cantidades de dinero, lo que efectivamente se realizó el veinte de mayo de dos mil diecisiete, en el lugar descrito en la tesis acusatoria, dinero que fue retirado en su totalidad ese mismo día, tal como lo refiere la acusación, acciones con las cuales, la acusada cooperaron eficazmente en la consumación del delito al haber proporcionado un número de cuenta que se encontraba a nombre de su menor hija, para que ahí se hicieran los depósitos del dinero producto de la extorsión, porque lograron obtener un lucro injusto de su parte, deduciéndose por lógica consecuencia que entre las acusadas y la o las personas que hicieron las llamadas telefónicas a la parte agraviada exigiéndole dinero bajo amenaza de muerte, no solo existía concierto previo y permanente para la realización del delito, sino también el pleno dominio...”

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?  
Sí \_\_\_\_\_ No x

Propiamente aplicado al caso no. Si se hace relación a una sentencia de la Corte Suprema en la que hacen mención de la coautoría y distribución de funciones, pero no relacionado a la autonomía funcional.

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? si\_\_\_\_\_ -No x

Cuál fue el argumento:

No existe un análisis en específico de la situación particular de la acusada.

9.-Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

En qué consistió la decisión:

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria. Se infiere que se aplica el método de supresión mental de la corriente causalista.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si\_\_\_\_\_ No x

Incluso se evidencio que no hubo comunicación entre número de los acusados y número del presunto negociador.

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

## 2.6. Causa 09010-2017-0712

### PERFIL DE LOS ACUSADOS

Sexo: Cuatro de sexo femenino y Dos de sexo masculino

Edad: 26, 28, 35, 32,28, y 25 años

Ocupación: De oficios domésticos las personas de sexo femenino. Agricultores los de sexo masculino

Cantidad recibida: Q 700 – Q 1500 – Q 3000 – Q 3000 Q 9000 – 12,000

Declaración acusada:

Todos se acogieron al derecho de no declarar.

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal: x Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría: x Complicidad\_\_\_\_\_

Encubrimiento\_\_\_\_\_

a) ¿Cual fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal: x b) dolo\_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Se indica que quedó demostrado suficientemente que la participación de los procesados en este delito de extorsión fue el hecho de haber proporcionado números de cuentas bancarias registradas a su nombre para que en ellas se depositara el dinero pactado producto de la extorsión, deduciéndose por lógica consecuencia que entre los incoados y la o las personas que hicieron las llamadas al agraviado existía concierto previo y permanente para la realización del delito, estableciéndose con ello la relación causal a que alude el artículo 10 del Código penal, porque adecuaron o encuadraron su conducta en la descripción que de esa

conducta se hace en la ley penal, al cooperar eficazmente a la realización del delito con los extorsionadores que hacen las llamadas.

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No x

En relación a todos los acusados se señala con el objeto de obtener un lucro injusto en detrimento del patrimonio de una persona, cuyos datos se encuentran bajo reserva, como miembro de una empresa de transportes que circulan en uno de los municipios de Quetzaltenango, desde hace cinco años aproximadamente están siendo víctimas del delito de extorsión y que por medio de mensajes telefónicos el extorsionista proporciona el nombre y número de cuenta para realizar el depósito extorsivo, pagos que se realizan los días jueves. Hace referencia de los depósitos realizados a cada uno de ellos y concluye indicando que el acto fue proporcionar la cuenta acto sin el cual no se hubiera podido cometer el delito.

5.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No x

¿En qué consistió el análisis?

Se concreta a señalar que en relación al elemento subjetivo del delito por su naturaleza exige una condición psicológica y física para lograr infundir temor en la víctima y consumar la extorsión, siendo manifiestas la voluntad y finalidad de procurar un lucro injusto mediante amenaza directa o encubierta.

“...En relación al elemento subjetivo del delito, debe mencionarse que la extorsión es un delito eminentemente doloso, por su misma naturaleza exige una condición psicológica y física para infundir temor en la víctima y consumar la extorsión, siendo manifiestas la voluntad y finalidad de procurar un lucro injusto mediante amenaza directa o encubierta, en el caso concreto este elemento quedó suficientemente demostrado en virtud que, para procurar el lucro injusto se logró infundir temor a la entidad agraviada a través de llamadas telefónicas que hicieron



personas exigiéndole una cantidad de dinero a cambio de no dar muerte a pilotos o ayudantes, quedando demostrado suficientemente también que la participación de los procesados en este delito fue el hecho de haber proporcionado números de cuentas bancarias registradas a su nombre, para que en ellas se depositara el dinero pactado producto de la extorsión, deduciéndose por lógica a consecuencia que entre los incoados y la o las personas que hicieron las llamadas al agraviado existía concierto previo y permanente para la realización del delito, estableciéndose con ello la relación causal a que alude el artículo 10 del Código penal...Por otra parte, es una acción culpable que merece el reproche jurídico, ya que los acusados con pleno conocimiento de la prohibición de la conducta desarrollada y con capacidad legal y volitiva realizaron las acciones aludidas, cooperando como consecuencia en la realización del delito, conocimiento y capacidad que se deducen por lógica consecuencia, derivada de los hechos probados...”

6.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?  
Sí \_\_\_\_\_ No x

No se hace ninguna relación a este aspecto.

7. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? Si x No

Cuál fue el argumento:

Solamente se relaciona que se tuvo por acreditado el depósito de distintas cantidades de dinero a favor de los acusados y que este fue retirado en su totalidad, y que con estas acciones los procesados cooperaron eficazmente en la consumación del delito al haber proporcionado sus número de cuenta bancaria, logrando obtener un lucro injusto, con lo cual se deduce por lógica consecuencia que entre los acusados y la o las personas que hicieron las llamadas telefónicas a la parte agraviada exigiéndole dinero bajo amenazas de muerte, no sólo existía concierto previo y permanente sino también pleno dominio del hecho.

8.-Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes

No se realizó análisis al respecto.

9.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

En qué consistió la decisión:

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria. Se determina que se utiliza el método de supresión mental, utilizado por la corriente causalista.

10. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si \_\_\_\_\_ No x

Incluso se evidencio que no hubo comunicación entre número de la acusada y número del presunto negociador

11. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

**2.7. Causa 09010-2015-0340**

PERFIL DE LOS ACUSADOS

Sexo: Masculino

Edad: 28

Ocupación: ayudante de albañil

Residencia: Coatepeque

Cantidad recibida: Q 1475.00

Declaración acusada:

Se abstuvo de declarar

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal: x Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría: x Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) ¿Cuál fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal: x b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Parte indicando con la definición que de autor aporta José Francisco de Matta Vela en el que señala que hay dos criterios sobre quien es autor, uno amplio que expone que es todo aquel el que interviene en la relación causal. Uno restringido que indica que no todo el que interviene en la relación causal. Es decir, que toma como base para determinar si se es o no autor la relación de causalidad, indicando que el acusado aportó su cuenta para recibir depósitos, por lo que colaboró con el hecho.

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No x

Solamente se relaciona que el acusado se asoció ilícitamente a un grupo de personas de la delincuencia organizada que tiene como finalidad obtener lucro injusto intimidando a propietarios de vehículos tipo Tuc Tuc siendo su conducta recibir depósitos a la cuenta bancaria haciendo un retiro de tres mil seiscientos cincuenta dentro de los cuales iban incluidos seiscientos cincuenta que la víctima

le había depositado. Indicando que de esa manera se había beneficiado de las actividades ilícitas por haber recibido un mil novecientos quetzales, indicando que sin su participación el delito no se hubiera logrado consumir.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No x

¿En qué consistió el análisis?

No se realiza ningún análisis respecto al dolo. Si bien es cierto, se relaciona que hubo movimientos constantes en la cuenta desde su apertura hasta el 30 de abril de dos mil trece, no se elabora un análisis sobre que se conociera el origen del dinero más allá de la mera titularidad de la cuenta bancaria. En especial porque no se retiraba, según los hechos, las cantidades depositadas por las víctimas, sino cantidades diferentes, a lo que el juez no le dio importancia como un hecho de relevancia para descartar el dolo.

“ ...en el presente caso, es necesario tener en consideración que el acusado Abdías Josué Gramajo, fue acusado originalmente por el delito de extorsión en forma continuada, y los hechos que le fueron endilgados quedaron plenamente acreditados, habiéndose probado que el día diez de abril de dos mil trece, los agraviados le hicieron un depósito de seiscientos cincuenta quetzales, y el día dieciocho de abril de dos mil trece, los agraviados le hicieron un depósito de ochocientos veinticinco quetzales a su cuenta de ahorro, en una agencia de Banco de Desarrollo rural...Y que esos mismos días él retiró dicho dinero en agencias bancarias del mismo banco, en la ciudad de Coatepeque, también quedo acreditado que la cuenta bancaria de la cual era titular el acusado mantuvo movimiento regular a partir de su apertura el veinte de febrero de dos mil trece, al treinta de abril de dos mil trece, teniendo depósitos desde quinientos hasta cuatro mil quinientos quetzales, con lo que se acreditó como un indicio racional o suficiente que esta cuenta era utilizada por el acusado para que le hicieran depósitos de otras extorsiones...”

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?  
Sí \_\_\_\_\_ No x

No se realizó análisis al respecto

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? si \_\_\_\_\_-No x

Cuál fue el argumento:

No existe un análisis en específico de la situación particular de la acusada.

9.-Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

En qué consistió la decisión:

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria. Se deduce por lo tanto que utilizó el método de supresión mental, el cual se aplica en la teoría causalista.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si \_\_\_\_\_ No x

Incluso se evidencio que no hubo comunicación entre número de los acusados y número del presunto negociador.

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

**2.8. Causa 09010-2017-869**

## PERFIL DE LOS ACUSADOS

Sexo: Dos de sexo femenino, uno de sexo masculino

Edad: 74, 36, 24 años

Ocupación: Lavadora de ropa, ama de casa, agricultor

Residencia: Guatemala, Quetzaltenango

Cantidad recibida: Q 2,900.00 - Q 1500.00

Declaración acusada:

La señora de 74 años declaró que no ha cometido delito alguno, que su error fue que le dio su cuenta a su hermano, quien le mandaba dinero de Estados Unidos, y que después una de sus hijas le pidió ese mismo número de cuenta y su tarjeta de debito, y por ser su hija aceptó que ella manejara los papeles de la cuenta.

La otra acusada declaró que su mama es curandera, que trabaja honradamente y que unas personas llegaron a consultar con su mamá en una oportunidad, y que le ofrecieron trabajo en una panadería y que ella aceptó, y como venían las inscripciones aceptó lo abrir una cuenta a petición de estas personas, y que eran sus patronos los que manejaban la cuenta, ella solamente les hacía favor de firmar los cheques.

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal: x Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría: x Complicidad \_\_\_\_\_

Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) ¿Cual fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal: x b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Se determina que quedó demostrado fehacientemente que la participación de los procesados fue la de proporcionar su número de cuenta bancaria registrada a su nombre, deduciéndose por lógica consecuencia que entra las incoadas y la o las personas que hicieron las llamadas al agraviado, existía concierto previo y permanente para la realización del delito, estableciéndose con ello la relación de causalidad a que alude el artículo 10 del Código penal, ya que adecuaron su conducta a la descripción que de esa conducta se hace en la ley penal en relación al delito de extorsión.

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No  x

A los tres acusados se les atribuye haber proporcionado su cuenta bancaria con el objeto de obtener un lucro injusto de conductores y propietarios de un medio de transporte que recorre los municipios de Malacatán y Ayutla, y haber recibido cada uno de ellos dinero depositado por estas personas. Y que estas cantidades fueron entregadas por presión intimidatoria realizada por una persona que era la que efectuaba las llamadas.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No  x

¿En qué consistió el análisis?

Se indica que el delito de extorsión es eminentemente doloso, por su misma naturaleza, exige una condición psicológica y física para lograr infundir temor en la víctima y consumir la extorsión, siendo manifiesta la voluntad de procurar un lucro injusto, quedando demostrado por medio de las llamadas que se hicieron al agraviado.

“...En relación al elemento subjetivo del delito, debe mencionarse que la extorsión es un delito eminentemente doloso, por su misma naturaleza, exige una condición psicológica y física para lograr infundir temor en la víctima y consumir la extorsión, siendo manifiestas la voluntad y finalidad de procurar un lucro injusto mediante

amenaza directa o encubierta, en el caso concreto este elemento quedó suficientemente demostrado en virtud que para procurar lucro injusto se logró infundir temor a la parte agraviada a través de llamadas telefónicas que le hizo una persona no individualizada de sexo masculino, exigiéndole una cantidad de dinero a cambio de no darle muerte a él y su familia, o a uno de sus empleados, quedando demostrado suficientemente también que la participación de los procesados en este delito de extorsión fue el hecho de haber proporcionado número de cuenta bancaria registradas a su nombre, deduciéndose por lógica consecuencia que entre las incoadas y la o las personas que hicieron las llamadas al agraviado, existía concierto previo y permanente para la realización del delito, estableciéndose con ello la relación causal a que alude el artículo 10 del Código penal...”

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?  
Sí\_\_\_\_\_ No x

Se indica que la coautoría como forma de participación en el delito, consiste en la ejecución de un delito cometido conjuntamente por varias personas que participan voluntaria y conscientemente de común acuerdo en una división de funciones de índole necesaria, el delito por lo tanto se comete entre todos, repartándose los intervinientes entre si las tareas que impone el tipo, pero con conciencia colectiva del plan global unitario concertado. Por lo que en realidad no existe un análisis sobre si el sujeto actuó con autonomía funcional.

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? si\_\_\_\_\_ -No x

Cuál fue el argumento:

Se alude una sentencia de casación de la causa 540-2011 en la que se señala que cuando un delito es realizado conjuntamente por dos o más personas comparten entre todos dominio del hecho. Es decir, no se entra a analizar el caso específico del que aporta cuenta bancaria, cómo es que tiene dominio del hecho.



9.-Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

En qué consistió la decisión:

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si \_\_\_\_\_ No x

Incluso se evidencio que no hubo comunicación entre número de los acusados y número del presunto negociador.

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

## **2.9 Causa 09010-2018-40**

### **PERFIL DE LOS ACUSADOS**

Sexo: femenino

Edad: 32

Ocupación: Ama de casa

Residencia: Coatepeque

Cantidad recibida: Q 100.00

Declaración acusada:

Se abstuvo de declarar

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal:  Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría:  Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) ¿Cuál fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal:  b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Parte indicando con la definición que de autor aporta José Francisco de Matta Vela en el que señala que hay dos criterios sobre quien es autor, uno amplio que expone que es todo aquel el que interviene en la relación causal. Uno restringido que indica que no todo el que interviene en la relación causal. Es decir, que toma como base para determinar si se es o no autor la relación de causalidad, indicando que el acusado aportó su cuenta para recibir depósitos, por lo que colaboró con el hecho.

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No

Se señala que la acusada el diecisiete de diciembre cooperó en la ejecución del delito al recibir en su cuenta bancaria cien quetzales producto de extorsión pues a una persona no identificada le exigieron el dinero mediante llamada telefónica por parte de una persona no individualizada a cambio de no eliminarla físicamente.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No

¿En qué consistió el análisis?

No se realiza ningún análisis respecto al dolo

“...tiene responsabilidad como autora por cooperación del delito de extorsión toda vez que coopero en la realización del delito con un acto sin el cual no se hubiera podido cometer, según los artículo 36 numeral 3 y 261 del Código penal ya que sus acciones además de típicas son antijurídicas por haber lesionado directamente el bien jurídico tutelado por el Estado...aceptaron que se les depositara la cantidad de dos mil quetzales a la cuenta de depósito monetario en banco Azteca de la cual era titular, habiéndose acreditado un depósito de cien quetzales a dicha cuenta bancaria y no se acreditó en el debate causa de justificación, inculpabilidad o inimputabilidad...”

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?  
Sí\_\_\_\_\_ No x

No se realizó análisis al respecto

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? si\_\_\_\_\_ -No x

¿Cuál fue el argumento?

No existe un análisis en específico de la situación particular de la acusada.

9.- ¿Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes?

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

En qué consistió la decisión:

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la

responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria. Se infiere que se utilizó el método de supresión mental propio de la teoría causalista.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si \_\_\_\_\_ No

Incluso se evidencio que no hubo comunicación entre número de los acusados y número del presunto negociador.

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No

## **2.10 Causa 09010-2017-960**

### PERFIL DE LOS ACUSADOS

Sexo: Femenino

Edad: 28

Ocupación: Oficios domésticos

Residencia: Colomba Costa Cuca

Cantidad recibida: Q 2000.00

Declaración acusada:

Indica que le prestó su cuenta a la señora Claudia. Esta persona, que era su patrona, le indicó que ese dinero lo había depositado su esposo. Tenía 6 meses de conocer a dicha señora, ya que ella le lavaba ropa. Nunca ha hecho llamadas de amenaza y no conoce a ningún transportista de Nuevo Progreso.

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal: x Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría: x Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) ¿Cuál fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal: x b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Se parte indicando con la definición de autor que aporta José Francisco de Matta Vela en el que señala que hay dos criterios sobre quien es autor, uno amplio que expone que es todo aquel el que interviene en la relación causal. El restrictivo que indica que es autor el que reúne los caracteres típicos para serlo. Considerando que este último criterio es el que se adopta más que todo en nuestro medio.

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No x

Se señala que la acusada el treinta y uno de agosto se presentó a la agencia bancaria de Banrural en donde retiro de su cuenta bancaria la cantidad de seis mil doscientos setenta y cinco quetzales, cantidad en las que se dice iban incluidos dos mil que depositó una víctima del delito de extorsión, se hace relación a la boleta de depósito. Se indica que de esa manera se defraudó a la víctima en su patrimonio.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No x

¿En qué consistió el análisis?

No se realiza ningún análisis respecto al dolo

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?  
Sí\_\_\_\_\_ No x

No se realizó análisis al respecto

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? si\_\_\_\_\_ -No x

Cuál fue el argumento:

No existe un análisis en específico de la situación particular de la acusada.

9.- ¿Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes?

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

¿En qué consistió la decisión?

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si\_\_\_\_\_ No x

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

**2.11 Causa 09010-2017-407**

## PERFIL DE LOS ACUSADOS

Sexo: Femenino

Edad: 51

Ocupación: Domésticos

Residencia: Coatepeque

Cantidad recibida: Q 1500.00

Declaración acusada:

Se abstuvo de declarar

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal:  Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría:  Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_a) ¿Cuál fue el fundamento de la responsabilidad? a) Relación causal:  b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Indica que es necesario tener en consideración que la procesada fue acusada por extorsión y los hechos quedaron acreditados, ya que se probó el retiro del dinero en una agencia bancaria, ya que tomo parte directa en la ejecución de los actos del delito mencionado según los artículo 36, y ser titular de la cuenta del banco GyT en la que se hizo el depósito, así mismo no se acreditó causa de justificación o inculpabilidad.

5.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si\_\_\_\_\_ No x

Se señala que la misma se dedica a exigir dinero de manera intimidatoria con amenazas directas de muerte, procurando lucro injusto al dar su nombre y número de cuenta bancaria a la persona que exige el dinero vía telefónica para éste se lo dé a la víctima para que realice depósitos de dinero y una vez realizado el depósito retirarlo de la cuenta bancaria. Se señala que recibió la cantidad de mil quinientos en su cuenta bancaria la que le había sido proporcionada al negociador y retiró el mismo.

6.- ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo? Sí \_\_\_\_\_ No x

¿En qué consistió el análisis?

No se realiza ningún análisis respecto al dolo

7.- ¿Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional?

Sí\_\_\_\_\_ No x

No se realizó análisis al respecto

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? si\_\_\_\_\_ -No x

Cuál fue el argumento:

No existe un análisis en específico de la situación particular de la acusada.

9.- ¿Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes?

No se realizó análisis al respecto.

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x



En qué consistió la decisión:

Dicha situación quedó al arbitrio del juzgador, quien expone que de no haber realizado los actos no se concretaría el delito de extorsión, deduciendo la responsabilidad partiendo únicamente de la titularidad de la cuenta bancaria.

11. ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?

Si \_\_\_\_\_ No x

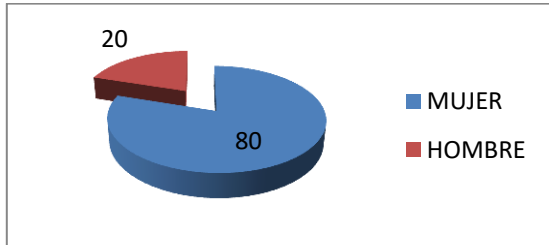
Incluso se evidencio que no hubo comunicación entre número de los acusados y número del presunto negociador.

12. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?

Si \_\_\_\_\_ No x

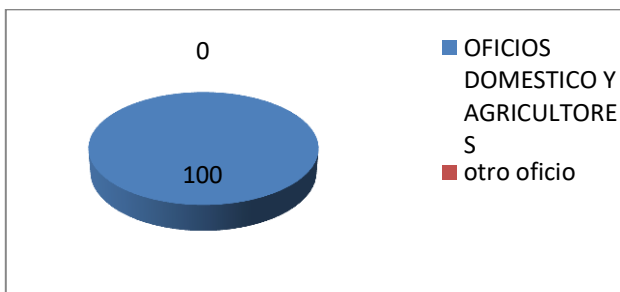
## INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

### 1. Perfil social de los acusados



Respecto del perfil social de las personas que son acusadas por facilitar su número de cuenta bancaria, en donde se determinó que de 41 casos 33 son de personas de sexo femenino, se puede tener la certeza que de los casos que ingresan a Coatepeque por delito de extorsión, un 80 % de personas procesadas son mujeres. Esta situación evidencia que existe una tendencia muy marcada a utilizar a las personas de sexo femenino para aportar su cuenta bancaria; y se puede afirmar además que si son consideradas como subordinadas de la persona que efectúa las llamadas y no se encuentran en una situación de igualdad, de lo contrario no se vería un porcentaje tan marcado de mujeres acusadas por ese delito.

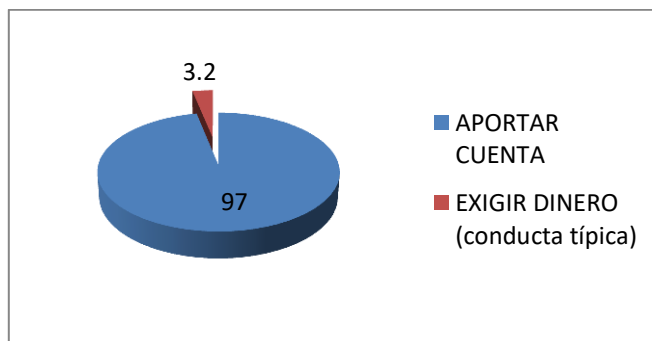
### 2. Perfil socio educativo de las personas acusadas de aportar su cuenta bancaria



Al analizar el perfil social de las mujeres que son acusadas todas son trabajadoras del sector informal como domésticas, o en algunos casos sin trabajo, y se desempeñan únicamente como amas de casa. Es decir, no se trata de personas

con instrucción formal. Se puede afirmar que se trata de sujetos sin experiencia en el sistema financiero y manejo de cuentas bancarias. Esta situación es sumamente importante, ya que el razonamiento de los jueces se basa en que la persona es responsable de los movimientos bancarios; sin embargo, tal exigencia, en un Derecho penal justo y que no esté basado en el pensamiento causal, es difícil hacerla a quien carece de conocimiento y experiencia en el sistema financiero. Confirma además que se utiliza a personas con escasa o nula educación y en situación de vulnerabilidad para aportar su cuenta, ya que evidentemente es quien se pone en riesgo de ser capturado, pues en los contratos de cuenta bancaria se aportan todos los datos del cuentahabiente, y confirma además que no se está en situación de igualdad respecto de los negociadores, quienes actúan desde el anonimato, y rompe ese repetido razonamiento de que existe coautoría y dominio funcional, ya que uno de los requisitos para que exista coautoría es que se actúe en condición de igualdad, lo que evidentemente no ocurre.

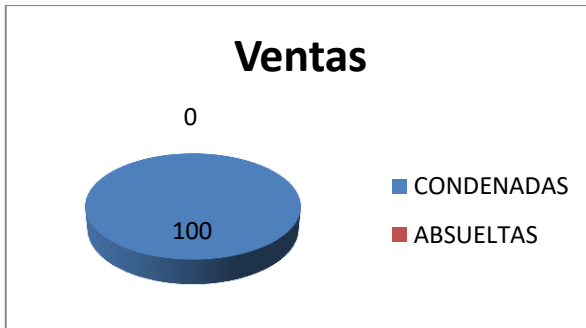
### 3. Porcentaje de cobradores y negociadores que han afrontado proceso penal



Se puede deducir además que el 97% de personas procesadas por el delito de extorsión en el municipio de Coatepeque están siendo acusadas por aportar su número de cuenta bancaria y solo el 3% por exigir el dinero, es decir, ejecutar los actos propios del delito de extorsión. Esta información da cuenta y confirma que la fiscalía no realiza una investigación profunda, y se está presentando a los jueces

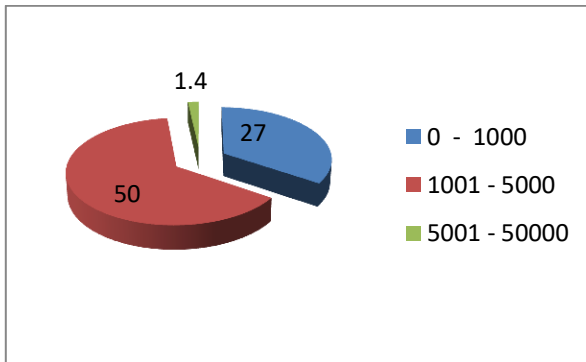
únicamente información respecto de la titularidad de la cuenta bancaria; y solamente con estos documentos se están sustentando sentencias condenatorias.

#### 4. Porcentaje de personas condenadas en calidad de autoras por aportar cuenta bancaria



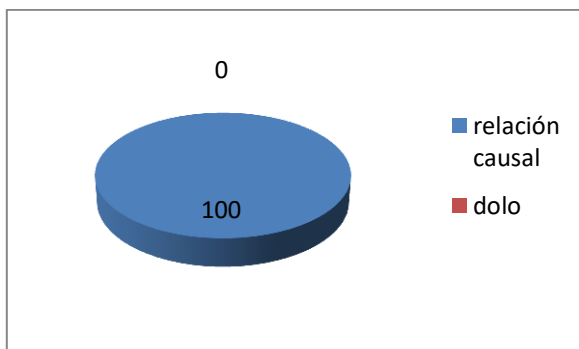
El 100% de personas que son sometidas a proceso penal por aportar cuenta bancaria ha sido condenado en calidad de autora. Esto quiere decir que media vez una cuenta sea utilizada para depósitos relacionados al delito de extorsión; sin importar si hubo engaño, amenaza o cualquier otra situación, derivado de la titularidad de la cuenta, la persona es encontrada responsable del hecho. De los casos evaluados se ha logrado determinar que en la mayoría de casos se ha tratado de indicar que hubo un engaño hacia los acusados, quienes han indicado desconocer el origen del dinero, situación que al ser demostrada podría encuadrar en un error de tipo, sin embargo, al no estar regulada esta figura en nuestro sistema penal, de corte causalista, no han sido acogidas las pretensiones.

### 5. Cantidades de dinero depositadas a las cuentas bancarias de los acusados



Se estableció que el 77% de los depósitos realizados no supera los cinco mil quetzales. Incluso, un 27% es inferior a mil. Esto demuestra que la intervención de las personas que aportan cuenta bancaria es mínima y que a pesar de que se trata de cantidades de muy baja cuantía, para los jueces, fieles a una corriente causalista, lo importante es que hubo disminución en el patrimonio, así este fuera de cincuenta quetzales o menos. Se privilegia el resultado, lo cual es congruente con la respuesta que se verá en el siguiente gráfico.

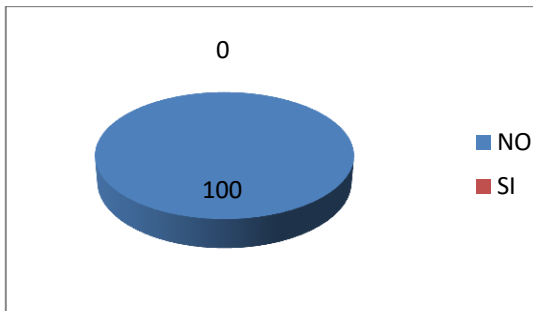
### 6. ¿Cuál es el fundamento de la responsabilidad que se ha utilizado por parte de los jueces de sentencia de Coatepeque?



El 100% de las sentencias refleja que los jueces utilizan como fundamento para condenar la relación de causalidad, lo cual es normal, ya que el Código penal guatemalteco está estructurado sobre la base de esta corriente de pensamiento. Justamente se menciona el artículo 10 del Código penal es referido

reiteradamente en las sentencias, e indican los jueces que la conducta de aportar cuenta bancaria fue idónea para producir el resultado del delito de extorsión, y que sin esa conducta no hubiera sido posible la consumación del delito. Este análisis refleja claramente que para los jueces lo importante es el resultado y la acción idónea, sin importar si existió o no dolo, que implica un conocimiento de los elementos del tipo y ausencia de error. Es un análisis que en legislaciones modernas esta incluso prohibido, es decir, se indica claramente que no está permitido deducir la responsabilidad en base a la relación de causalidad. Por lo tanto, si se considera indispensable omitir por completo el contenido del artículo 10 del Código penal. Incluso, con el análisis basado en el artículo 10 de dicho cuerpo legal, media vez exista una acción idónea y un resultado, en este caso aportar cuenta y que el sujeto deposite aunque sea un quetzal, el delito esta consumado, y la persona es condenado a una pena de entre 6 a 12 años.

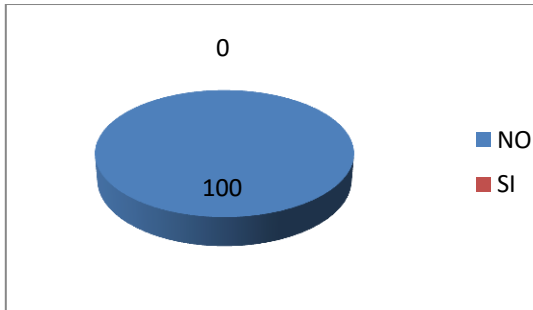
7.- ¿La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?



Se determinó que en la descripción de los hechos no se relaciona el dolo en sus elementos cognitivo y volitivo. No se señala por ejemplo usted en forma deliberada, o usted con conocimiento de que su cuenta iba ser utilizada para extorsión etc. Solamente se hace referencia al elemento subjetivo específico del tipo de extorsión, que es el lucro injusto. Se parte en la mayoría de hechos indicando que se actúa motivada por un ánimo de lucro, y que la acción delictiva consiste en la aportación de la cuenta. Se indica en los hechos que una persona efectúa las llamadas extorsivas y que la función de los acusados es el permitir el traslado del dinero mediante la aportación de las cuentas. Es decir, se describen

puramente elementos objetivos del tipo, no así el tipo subjetivo que es el dolo. Dicha situación naturalmente influye en que los jueces no le presten atención a este elemento determinante.

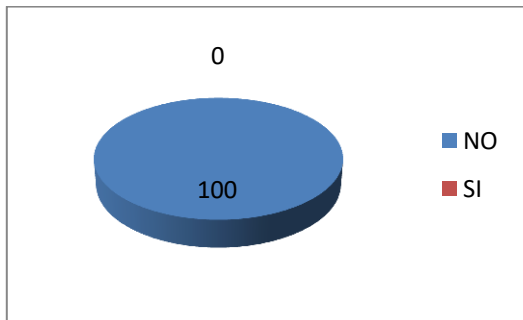
#### 8. ¿Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo?



Se determinó que el argumento de los jueces respecto al dolo es bastante escueto. Justamente por estar influenciados por la corriente causalista, los juzgadores analizan el dolo dentro de la culpabilidad, señalando aspectos como que el sujeto por estar mentalmente capacitado y no existir causas de justificación se deduce el conocimiento del carácter prohibido de sus acciones. Se hace alusión a que por ser culpable merece el reproche jurídico, ya que se actuó con pleno conocimiento de la prohibición de la conducta desarrollada y con capacidad legal y volitiva. Incluso en dos de los casos analizados no existe alusión alguna al actuar doloso y su justificación. El dolo conforme la doctrina implica el conocimiento disponible y actual de los elementos del tipo, y que conociendo y teniendo claro este aspecto, tener la voluntad de ejecutar actos que podrían encuadrarse en esos elementos. Hay un elemento cognitivo y uno volitivo del dolo. En ninguna de las sentencias se pudo observar un análisis respecto de estos elementos. Esta situación es natural, ya que conforme la corriente causalista, el dolo forma parte de la culpabilidad, y el dolo no tiene mayor relevancia para la determinación respecto de si es o no delito, basta con que la persona sea capaz física y psicológicamente para que se deduzca que actuó con voluntad y conocimiento. Los jueces también indican que el elemento subjetivo del delito se deduce por lógica consecuencia por la titularidad de la cuenta

bancaria, y que cualquier persona debe hacerse responsable por el uso de la misma, situación que es propia de un pensamiento causalista, donde lo que importa es una acción idónea y un resultado, que en este caso señalan que es el lucro injusto. En un sistema causalista por ejemplo, al no existir el error regulado expresamente, los jueces se muestran bastante escépticos a las historias de los procesados, la mayoría mujeres, quienes indican haber sido engañadas y desconocer que el origen del dinero sea ilícito.

9. ¿Se realizó algún análisis sobre si la persona actuó que aporta cuenta bancaria actuó con autonomía funcional?

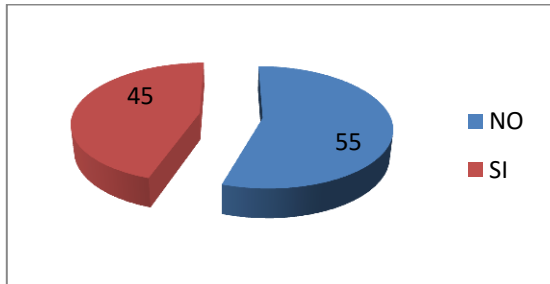


Se determinó que en un 100% no existe un análisis respecto de la autonomía funcional de los que aportan cuenta bancaria. La autonomía funcional significa que el sujeto que aporta su cuenta bancaria tiene la capacidad autónomamente de desbaratar el plan delictivo, y si deja de prestar la colaboración destruye el delito. En el caso de quien aporta su cuenta bancaria, se determinó en la mayoría de casos que aun estando privadas de libertad los acusados, y estando bloqueadas sus cuentas, los agraviados continúan pagando. También se ha establecido que existen muchos casos en los que las personas que han aportado su cuenta, por lo que resulta irrelevante que uno deje de aportar su cuenta, que de cualquier manera hay otros que con o sin conocimiento del origen del dinero han aportado su cuenta. Incluso en la presente investigación se determinó que el 33% de los



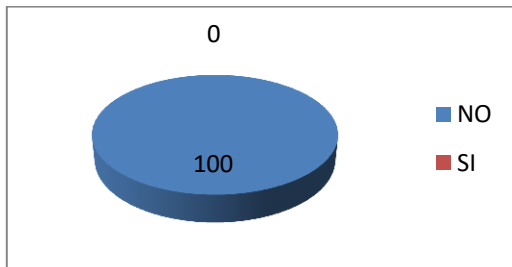
casos es de causas en las que se ha acusado a más de una persona por aportar cuenta.

10. ¿Se estableció si hubo dominio del hecho?



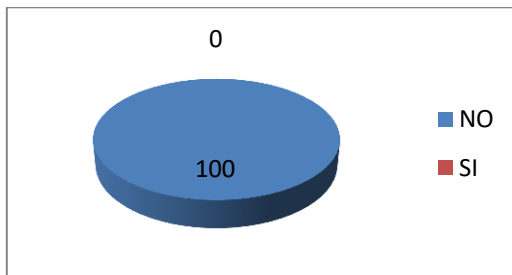
Se determinó que en el 55% de casos no hace análisis sobre si la persona que aporta cuenta bancaria tiene el dominio del hecho. En el otro 45% de casos se deduce el dominio del hecho en aspectos como la titularidad de la cuenta; se hace alusión a que la persona participa en dominio funcional del hecho, en coautoría y en base a un plan concertado; que se actuó en división de funciones. No se entra a considerar en ningún momento por ejemplo el caso en particular, sino que se generaliza sobre la base de aspectos teóricos. No se aterriza en cada caso en concreto, analizando por ejemplo si efectivamente se ha acreditado o no que hubo concierto previo, o aspectos como si se actuó en relación de subordinación o en igualdad de condiciones, que son aspectos que también la doctrina ha apuntado como importantes para que se pueda considerar que existe coautoría. El discurso ya está formulado y escrito en piedra, se advierte que se deja de realizar un auténtico del caso en concreto. Esta falta de interés por estudiar la situación de la persona en concreto es producto nuevamente de que el sistema en Guatemala es causalista, y que media vez exista una acción y resultado, cualquier otro análisis resulta irrelevante.

11. ¿Se realizó análisis sobre si se actuó en relación de subordinación o de horizontalidad?



En el 100% de los casos se determinó que no hubo ningún análisis respecto de si existió relación de subordinación o de horizontalidad. Tal situación resulta indispensable para establecer si existió coautoría, ya que solo puede ser coautor quien actúa en igualdad de condiciones con los otros. Sobre todo con la información que surge de esta investigación, en donde se establece que el 80% de personas acusadas de aportar su cuenta bancaria son mujeres, resulta necesario establecer este aspecto.

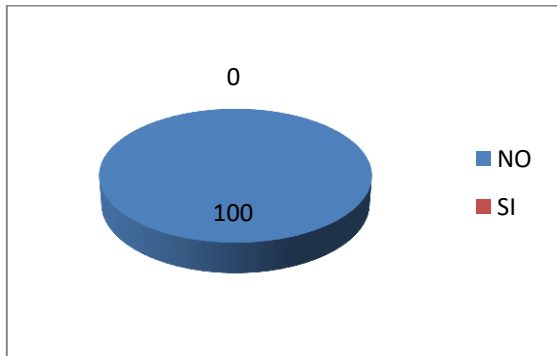
12. ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?



En el 100% de casos el Tribunal basa la determinación de la esencialidad o no de la conducta únicamente en una interpretación muy personal. Exponen que

de no haberse aportado cuenta bancaria hubiera sido imposible la comisión del delito de extorsión. Sin embargo, es una decisión que queda al buen juicio del juez, pues el artículo 36 numeral 3 del Código penal no expone ningún parámetro para determinar si una conducta es absolutamente necesaria. Esta situación resulta peligrosa, ya que la falta de precisión de lo que es o no necesario, permite al Juez tener un margen muy amplio de interpretación, y le otorga la potestad de incluir como delictivas conductas atípicas, bajo el pretexto de que se trató de una acción necesaria. La posibilidad de conductas que se pueden considerar necesarias es infinita.

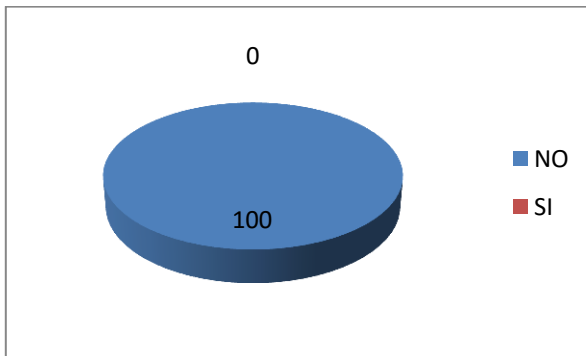
13. . ¿Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante?



En el 100% de casos analizados los jueces deducen o infieren el concierto previo por la mera titularidad de la cuenta bancaria. En ningún caso se aporta algún indicio adicional. Para que exista coautoría debe haber acuerdo previo, que implica un acuerdo de voluntades entre sujetos. Los juzgadores se inclinan por tener por acreditado que hubo acuerdo previo utilizando el razonamiento de que la única manera en que el negociador podía tener acceso al número de cuenta bancaria es si la persona se lo proporcionó con conocimiento de que iba ser utilizada para recibir dinero ilícito. También utilizan el razonamiento de que se han hecho los retiros en la mayoría de ocasiones el mismo día del depósito. Todo lo anterior deducido a partir de la titularidad de la cuenta. La investigación resulta por lo tanto muy reducida, ya que a partir de los Estados bancarios, boletas de depósito y contratos de

apertura de cuenta, se deduce toda una serie de aspectos en perjuicio del acusado. En ningún caso se establece que se determine comunicación entre los números telefónicos del acusado y el negociador. Tampoco en ningún caso se conoce o se investiga la ruta del dinero depositado. Por lo tanto, puede afirmarse que no se llega a acreditar fehacientemente que hubo concierto previo para cometer el delito, y se deduce en base a la titularidad de la cuenta.

14. ¿Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria?



El 100% de los casos refleja que los juzgadores deducen a partir de la titularidad de la cuenta el actuar doloso. Se ha determinado que no se aporta prueba para acreditar el elemento subjetivo del delito por parte del Ministerio Público. También se pudo establecer que se indica que con el cobro del dinero se establece el elemento subjetivo del delito que es el lucro injusto, a pesar de que en ningún proceso se sigue el camino de ese dinero retirado, suponiéndose de manera infundada, que ha quedado en poder del acusado. Se puede afirmar pues que no se acredita el elemento cognitivo y volitivo del dolo de manera apropiada

## CONCLUSIONES

1. La responsabilidad penal de la persona que proporciona cuenta bancaria que es utilizada para la comisión del delito de extorsión en el municipio de Coatepeque, es en calidad de autor por cooperación, y se deduce a partir de la relación de causalidad entre el aporte y el resultado, así como de la determinación de la esencialidad de la conducta (utilizando el método de supresión mental) dentro de un plan global concertado, conforme el artículo 10 y 36 inciso 3 del Código Penal; derivando la existencia del dolo, dominio del hecho y concierto previo, únicamente en base al aporte y titularidad de la cuenta. Situación que ocurre porque el Código Penal sigue la corriente causalista, la cual ha sido superada por el finalismo y funcionalismo.

2. El aportar cuenta bancaria no es una conducta típica descrita por el artículo 261 del Código Penal. Se debe recurrir a las reglas de la tipicidad ampliada (autoría y participación) para determinar la responsabilidad penal. El verbo rector del delito de extorsión o la conducta típica consiste en obligar, específicamente a la entrega de dinero, bienes, contratos, con la finalidad de lograr un lucro injusto. Acción desarrollada con violencia e intimidación

3. El elemento subjetivo específico del delito de extorsión respecto de las personas acusadas se aportar cuenta bancaria en el municipio de Coatepeque, es la voluntad y finalidad de procurar un lucro injusto. Sin embargo, el dolo como parte del tipo subjetivo, se integra por conocimiento y voluntad, que no debe confundirse con el elemento subjetivo específico propio de un tipo penal. Por lo tanto, respecto de las personas acusadas de aportar cuenta bancaria, el tipo subjetivo o dolo, amerita que el sujeto tenga conocimiento disponible que se presta la cuenta bancaria para facilitar la consumación del delito de extorsión, no actuar mediante error. Aspectos que deben motivarse y acreditarse en juicio, por

medio de prueba indiciaria suficiente, y deducir su existencia no sólo a partir de la titularidad de la cuenta, como ocurre actualmente en el municipio de Coatepeque.

4. Para determinar la autoría y participación de quien aporta cuenta bancaria que es utilizada en el delito de Extorsión, en el municipio de Coatepeque, se utiliza la teoría del domino del hecho, misma que contempla tres supuestos: a) el dominio del hecho propio; b) dominio de la voluntad, c) dominio funcional. Este último explica que existe coautoría cuando hay concierto previo entre partícipes, esencialidad del aporte y división de funciones. Sin embargo, no se acredita ni con prueba directa o indiciaria esta tricotomía, deduciendo los mismos de la titularidad de la cuenta y dejando fuera de contexto aspectos doctrinarios como: a) Que la división de roles se de en igualdad de condiciones; c) Analizar si el sujeto tiene el dominio positivo y negativo del hecho; d) En quién de los intervinientes residió la iniciativa del delito; es decir, quien es el dueño del proceso causal. e) Si se actuó con autonomía funcional. f) Que el sujeto no actuara como pieza de cambio. Al dejarse de configurar cualquiera de los supuestos, por descarte, se estaría ante la figura de complicidad.

5. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala establece que quienes aportan cuenta bancaria para el delito de extorsión son autores, indicando que existe un plan global unitario concertado, donde cada uno de los autores ha tenido dominio funcional del hecho y que la conducta esencial consistió en permitir, el uso de su cuenta de depósitos para recepción de dinero. Sin embargo se establece a la luz de la doctrina y comparación a las sentencias consultadas de otros países, que el análisis se centra el tipo objetivo del delito, y no en la acreditación del dolo y los aspectos sobre coautoría señalados en la conclusión anterior que también forman parte de la teoría del dominio del hecho.

6. Al comparar la legislación y jurisprudencia guatemalteca se determina que existen diferencias respecto del fundamento de la responsabilidad penal, ya que la

mayoría de países tales como Costa Rica, El Salvador, Perú y México ha superado la corriente causalista; y ha adoptado fundamentos de la corriente finalista, como el principio de culpabilidad, el error de prohibición y el error de tipo, excluyendo la responsabilidad penal deducida a partir de la relación de causalidad, siendo el fundamento el actuar doloso. Situación que ha generado algunas sentencias en las que se analiza si las personas conocían el origen del dinero recibido en la cuenta aportada, o si existe error en su actuar, y no lo deducen únicamente a partir de la titularidad. Así mismo, se establece que en esos países, algunas sentencias analizan la relación de dependencia o subordinación entre los partícipes del delito, la autonomía funcional y el concierto previo; y solo si estos aspectos se producen, denotan participación, por tanto, se deduce la responsabilidad penal.

## RECOMENDACIONES

1. Actualizar el sistema penal guatemalteco a la corriente finalista, especialmente mediante: a) La reforma al artículo 10 del Código penal, para incorporar sus postulados, tales como el principio de culpabilidad, la supresión la responsabilidad penal por resultado; b) La inclusión del error de tipo y de prohibición como causas que excluyen la responsabilidad penal.
2. Reformar el artículo 11 del Código penal que regula el dolo. De tal cuenta que queden claros e incluidos los elementos cognitivo y volitivo del dolo que contempla la doctrina de corte finalista
3. Que el Colegio de Abogados y Notarios proponga al Congreso de la República de Guatemala aprobar la iniciativa de ley 5494 del año 2018 relativa al nuevo Código penal, ya que el mismo contempla avances dogmáticos necesarios, tales como el principio de culpabilidad y la regulación del error de tipo y de prohibición.
4. Que los abogados defensores públicos y privados hagan planteamientos ante el Ministerio Público y las judicaturas, basando sus peticiones en las teorías de autoría y complicidad, orientadas a demostrar la ausencia de aspectos como: a) Dolo por concurrencia de error de tipo o de prohibición; b) Concierto previo o dolo colectivo; c) División de roles en igualdad de condiciones; c) Autonomía funcional; d) Dominio positivo y negativo del hecho. Esto permitiría que los jueces incorporen a las sentencias razonamientos que actualmente omiten.
5. Que los abogados defensores públicos y privados planteen recursos de apelación especial y posteriormente de casación por motivos de fondo, argumentando como sub motivos: 1) Errónea aplicación del artículo 36 del Código penal, partiendo que no están acreditados los requisitos de coautoría; 2) Indebida aplicación del artículo 11 del Código penal, aludiendo a que no quedó acreditado el actuar doloso; 3) Errónea



aplicación del artículo 10 del Código penal. Todos los recursos con el enfoque que se ha determinado en la investigación. Lo anterior para que la Corte Suprema de Justicia ponga énfasis en estos aspectos y eventualmente lograr, sin cambios a la legislación, una modificación del criterio sustentado actualmente.

6. Fomentar desde la academia, el Colegio de Abogados y diferentes Asociaciones de Juristas nacionales con sus similares de países amigos como: El Salvador, Costa Rica, Perú entre otros, intercambios virtuales sobre las ventajas del sistema finalista respecto del corte causalista, y sus implicaciones en la justicia penal, especialmente en el juzgamiento de las personas acusadas de aportar cuenta bancaria para la comisión del delito de extorsión o similares. Intercambios que permitirían una proyección del tema hacia la población en general, estudiantes y profesionales del Derecho, para lograr una actualización del sistema penal guatemalteco. Especialmente porque el Estado de Guatemala está persiguiendo, según los datos del municipio de Coatepeque, a un 80% de mujeres cuyo perfil es el de doméstica, y solamente a un 3% acusado de actividades propias de extorsión, con lo que se evidencia que no se está combatiendo el fenómeno delictivo de extorsión.

## COMPROBACIÓN DE LA HIPOTESIS

Al inicio de la investigación respecto de la responsabilidad penal de las personas que aportan cuenta bancaria en el delito de extorsión en el municipio de Coatepeque, Quetzaltenango, se planteó la siguiente hipótesis:

“La responsabilidad penal de la persona que proporciona su cuenta bancaria para facilitar la comisión del delito de extorsión se determina cuando el aporte se ha prEstado deliberadamente y con conocimiento disponible y actual de los elementos del tipo de extorsión, y si es autor o participe dependerá de la relación de dependencia con el negociador, si se actuaba como pieza de cambio, si se operaba con autonomía funcional y en quién reside la iniciativa delictiva. “

Tras la investigación dogmática y de campo desarrollada en el municipio de Coatepeque, se puede concluir que no fue comprobada la hipótesis que se definió en su momento.

Se indicó que para que hubiera responsabilidad penal, el aporte debía ser realizado con conocimiento disponible y actual de los elementos del tipo de extorsión. Sin embargo, se determinó que en el municipio de Coatepeque, Quetzaltenango, la responsabilidad se determina conforme la relación de causalidad entre el aporte de la cuenta bancaria y el resultado o la obtención del lucro injusto. No como se había considerado al inicio, pues al elemento dolo se le evalúa desde la culpabilidad y se le resta importancia, a tal punto que se deduce el mismo exclusivamente de la titularidad de la cuenta bancaria, sin realizar un razonamiento y deducción lógica respecto de su existencia o no. Naturalmente esta situación vulnera el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que estipula en el artículo 14.2 el principio de culpabilidad no basta con que se haya producido un resultado lesivo o peligroso para que haya delito, es necesario haber querido el resultado o haberlo producido por imprudencia. Determinándose que el esquema de deducción de

responsabilidad deriva de estar influenciados por una corriente causalista, misma que fue ya superada por el finalismo y funcionalismo.

Respecto de la segunda afirmación realizada en la hipótesis, respecto de que si es autor o participe dependerá de la relación de dependencia con el negociador, si se actuaba como pieza de cambio, si se operaba con autonomía funcional y en quién reside la iniciativa delictiva, se determina que tampoco fue comprobada, ya que se pudo determinar que al momento de establecer respecto de la autoría o complicidad, no se consideran ninguno de estos aspectos, sino que se deduce el acuerdo previo y el dominio del hecho a partir de la mera titularidad de la cuenta bancaria, sin ahondar en los elementos de la coautoría funcional, lo que provoca que todos sean considerados autores, sin explicación profunda respecto de las razones que sustentan esa decisión.

Se determinó que resulta necesario que la defensa empiece a hacer los planteamientos correctos para que los jueces cambien la perspectiva respecto del criterio de que el que aporta cuenta es autor. Se determinó que en los casos no existe una teoría de defensa que pretenda demostrar que no hay concierto previo, que no existe relación de horizontalidad, que no hay autonomía funcional. Por lo tanto, es importante también, que se lleven a los jueces elementos nuevos, que hasta la fecha se han dejado de presentar, elementos que busquen acreditar que no hubo concierto previo, que no hay relación de horizontalidad, que el que aporta cuenta no tiene dominio funcional, todo lo cual lleva a que no se viable que sean considerados coautores.

## **PROPUESTA DE REFORMA DE LEY**

Derivado del análisis realizado sobre el tema objeto de estudio, se determina que resulta necesario hacer reformas puntuales a los artículo 10, 11 y 24 del Código penal, con la finalidad de que la responsabilidad penal se fundamente en un actuar doloso, así mismo, para que se pueda incluir el error de tipo y prohibición dentro de las eximentes de responsabilidad penal.

En ese orden de ideas la propuesta es la siguiente:

### **CONSIDERANDO**

Que la orientación del Código penal actual se fundamente en tendencias de la corriente causalista de la ciencia del Derecho Penal, que predominaron en el mundo hasta finales del siglo XIX, las cuales no responden a los valores y principios actuales;

### **CONSIDERANDO**

Que por imperio de la razón y la justicia resulta necesario modificar dichas orientaciones y adoptar postulados de la teoría finalista, y superar el enfoque de la acción como efecto causal de la voluntad;

### **POR TANTO**

Con fundamento en el artículo 157 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en cumplimiento de las atribuciones que le asigna el inciso a) del artículo 171 de la misma,

### **DECRETA**

Las siguientes:

## **REFORMAS AL DECRETO NUMERO 17-73 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA, CODIGO PENAL**

### **Artículo 1. Se reforma el artículo 10, el cual queda así**

“Artículo 10. Se encontrará responsable penalmente a una persona cuando las acciones u omisiones fueren realizadas con dolo o culpa. La causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado. “

### **Artículo 2. Se reforma el artículo 11 del Código Penal, el cual queda así**

“Obra con dolo quien quiere la realización del hecho tipificado, habiendo tenido la oportunidad de conocer el contenido del mismo, así como quien lo acepta, previéndolo como posible. “

### **Artículo 3. Se adiciona el capítulo IV al título III, el cual queda así**

#### **CAPITULO IV**

“Artículo 25 bis. Error de tipo: Se obra con error invencible de que no concurren en la conducta las exigencias objetivas del tipo o de que concurren los presupuestos objetivos de una causal que excluya la responsabilidad.

Artículo 25 ter. Error de Prohibición: Se incurre en error invencible sobre la antijuricidad de la acción ejecutada. Si el error fuere vencible se atenuará la pena. “

**Artículo 4. Derogatoria.** Se derogan los artículos 10 y 11 del Decreto Número 17-73 del Congreso de la República.

Artículo 5. Vigencia. El presente Decreto entrará en vigencia treinta días después de su publicación en el Diario Oficial.

**REMÍTASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN,  
PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.**

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

BACIGALUPO, E. (1996). MANUAL DE DERECHO PENAL. SANTA FE DE BOGOTA, COLOMBIA: TEMIS S.A.

BACIGALUPO, E. (1999). DERECHO PENAL, PARTE GENERAL. BUENOS AIRES, ARGENTINA: HAMMURABI SRL.

BARILLAS, A. R. (S.F.). EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DOGMÁTICO DEL TIPO. EN J. L. RIPOLLEZ, MANUAL DE DERECHO PENAL (PÁG. 169). GUATEMALA: COOPERACIÓN ESPAÑOLA.

BINDER, ALBERTO. (2004). INTRODUCCION AL DERECHO PENAL. BUENOS AIRES.

CANAHUPE, E. G. (2003). APUNTES DE DERECHO PENAL. GUATEMALA: FUNDACIÓN MYRNA MACK.

CONLEDO, M. D. (2011). AUTORIA Y PARTICIPACIÓN. REVISTA DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA, .

CURY URZUA, E (S.F.). DERECHO PENAL PARTE GENERAL TOMO II. CHILE.

DI BIASE, M. N. (2012). AUTORIA Y PARTICIPACIÓN CRIMINAL QUEDA UN LARGO CAMINO POR RECORRER. PENSAMIENTO PENAL.

DONNA, EDGARDO. (1995). TEORIA DEL DELITO Y DE LA PENA. BUENOS AIRES, ARGENTINA: ASTREA.

DONNA, E. A. (2002). LA AUTORIA Y PARTICIPACIÓN CRIMINAL. RUBINAL CULZONI.

ESCOBAR, E. T. (S.F.). ESTUDIO SOBRE EL FENÓMENO DE LAS EXTORSIONES EN GUATEMALA. GUATEMALA: CONSEJO ASESOR DE SEGURIDAD, PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA.

GOICOECHEA, M. (2018). LA EXTORSION UN ESTUDIO DESDE LA FENOMENOLOGIA Y LA PSICOPATOLOGÍA. BARCELONA, ESPAÑA: S/E.

GRUPO DE APOYO MUTUO. (2015). INFORME SOBRE EL DELITO DE EXTORSION. GUATEMALA: S/E.

HERNANDEZ, Y. J. (S.F.). ELEMENTOS CRIMINOLÓGICOS EN CASOS DE EXTORSIÓN EN GUATEMALA. GUATEMALA: S/E.

IBARRA, C. F. (2006). MILITARIZACIÓN, CRIMEN Y PODER INVISIBLE EN GUATEMALA: EL RETORNO DEL CENTAURO. GUATEMALA: S/E.

JORDA SANZ, C. (2018). LA EXTORSIÓN POR PARTE DEL CRIMEN ORGANIZADO E ESPAÑA. ESPAÑA: S/E.

LUNA, E. A. (2010). REGULACIÓN LEGAL DEL ERROR DE PROHIBICION EN EL CODIGO PENAL GUAEMALTECO. GUATEMALA: UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

MAISONNAVE, G. L. (1987). DERECHO PENAL ENFOQUE CIMINOLÓGICO. ARGENTINA.

MARQUEZ PIÑERO, R. (S.F.). TEORÍA DE LA ANTIJURICIDAD. MEXICO: UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

MENCHU, D. C. (2014). ENTENDIENDO EL FENÓMENO DE LAS EXTORSIONES EN GUATEMALA. GUATEMALA: CENTRO DE INVESTIGACIONES ECONOMICAS NACIONALES.

PLACENCIA VILLANUEVA, R. (2004). TEORÍA DEL DELITO. MEXICO D.F.

ROXIN, C. (1970). PROBLEMAS ACTUALES DE LAS CIENCIAS PENALES Y LA FILOSOFIA DEL DERECHO. PANNEDILLE.

S/A. (2000). DICCIONARIO MANUAL DE LA LENGUA ESPAÑOLA VOX. LAROUSSE EDITORIAL.

SANCHEZ, J. R. (2014). LA AUTORIA Y LA PARTICIPACIÓN EN EL DELITO. LIMA PERU: S/E.

SOLER, S. (1992). TRATADO DE DERECHO PENAL ARGENTINO. BUENOS AIRES ARGENTINA: EDITORA ARGENTINA S.A.

ZAFFARONI, E. R. (2002). DERECHO PENAL PARTE GENERAL. BUENOS AIRES ARGENTINA: EDIAR.

### **TRABAJOS DE TESIS**

CHAMALE VELIZ, P. (2006). EL ERROR PENAL COMO CAUSA DE INCULPABILIDAD. GUATEMALA: UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

GIRON, R. O. (2016). LA ACCIÓN FINALISTA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO. GUATEMALA: UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

**PAGINA WEB**

A (2015). CRITERIOS JURISPRUDENCIALES EN MATERIA PENAL. GUATEMALA: S/E.

AREA DE TRANSPARENCIA . (11 DE AGOSTO DE 2015). RECUPERADO EL MARZO DE 2020, DE BLOGSPOT.COM: WWW.AREADETRANSPARENCIA.BLOGSPOT.COM

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. (AGOSTO DE AGOSTO DE 2018). CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. RECUPERADO EL MARZO DE 2020, DE [HTTPS://WWW.CONGRESO.GOB.GT/ASSETS/UPLOADS/INFO\\_LEGISLATIVO/INICIATIVAS/1542041414\\_5494.PDF](https://www.congreso.gob.gt/assets/uploads/info_legislativo/iniciativas/1542041414_5494.pdf)

**LEGISLACIÓN**

CÓDIGO PENAL DE GUATEMALA

CÓDIGO PENAL DE COLOMBIA

CÓDIGO PENAL DE COSTA RICA

CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DE PERU

CÓDIGO PENAL DEL SALVADOR

CÓDIGO PENAL FEDERAL DE LA REPUBLICA DE MEXICO

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

LEY DEL ORGANISMO JUDICIAL

PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS



## **ANEXOS**

### **DISEÑO DE INVESTIGACIÓN**

#### **DEFINICIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO.**

En el Juzgado y Tribunal del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, se tramitan muchos expedientes por el tipo penal de extorsión, que consiste en acciones intimidatorias producidas por más de un sujeto activo, con la finalidad de despojar a la víctima de cantidades monetarias, para obtener un lucro injusto, siendo el medio más utilizado por el sujeto activo, la cuenta bancaria de terceros, en su mayoría mujeres, para para el canje de la transacción ilícita, situación que genera en la actualidad discusión entre los distintos sectores del sector justicia, especialmente en cuanto al nivel de participación de esos terceros que únicamente proporciona su cuenta bancaria. La discusión gira en torno a si estas personas son autoras del delito de extorsión, o si su participación se concreta a complicidad o en su caso si cometen el delito de encubrimiento.

Por lo que para el propósito de la presente investigación se ha seleccionado el tema RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA QUE PROPORCIONA CUENTA BANCARIA Y ESTA ES UTILIZADA PARA EL COBRO DE DINERO PRODUCTO DEL DELITO DE EXTORSIÓN EN EL MUNICIPIO DE COATEPEQUE, cuya problemática se pretende comprender mediante el estudio de la ley penal guatemalteca, jurisprudencia, fallos judiciales, doctrina y las distintas teorías relacionadas al delito de extorsión, niveles de participación autoría, complicidad y encubrimiento, con la finalidad de determinar técnicamente el nivel de participación de quien únicamente participa proporcionando su cuenta bancaria.

Se tomará como unidad de análisis a la totalidad de jueces que ejercen con competencia penal del municipio de Coatepeque, comprendiendo a los jueces de sentencia. Así mismo, de las fiscalías de delitos contra la extorsión del departamento de Quetzaltenango y San Marcos, se considerará a los dos agentes

fiscales y también a dos defensores públicos de la sede de Coatepeque, que pertenecen al Instituto de la Defensa Pública Penal. Todos los anteriores, por ser los actores del sector justicia que conocen e intervienen en los procesos por el delito de extorsión.

Para la delimitación geográfica de la presente investigación se ha seleccionado el municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, derivado que en las distintas judicaturas hay fuerte carga de causas penales por el delito de extorsión, en donde todos los vinculados a proceso resultan ser únicamente mujeres por haber proporcionado su número de cuenta bancaria.

En relación a los límites históricos de la investigación, se sitúa en el año 2019 y 2020, que son las épocas en las que se agravó el problema de causas penales enderezadas contra mujeres por el delito extorsión, quienes aparecen como sujeto activo del delito.

El problema se plantea de la siguiente manera

¿CUÁL ES LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA QUE PROPORCIONA CUENTA BANCARIA Y ESTA ES UTILIZADA PARA EL COBRO DE DINERO PRODUCTO DEL DELITO DE EXTORSIÓN EN EL MUNICIPIO DE COATEPEQUE?

## **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

El delito de extorsión representa un porcentaje alto de los casos que actualmente se tramitan en las judicaturas del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango. De ese porcentaje, hay un alto índice que es ligado a este delito por el hecho de haber proporcionado su número de cuenta bancario para el cobro de dinero proveniente de extorsión.

Cuando se analiza el entorno social de las sindicados, se ha determinado que en su mayoría son afectadas mujeres cuya condición es de madres solteras, amas de

casa, trabajadoras domésticas, agricultoras, generalmente de ascendencia maya con problemas de analfabetismo, y en el caso de los pocos hombres relacionados por esta misma causa, son agricultores, maestros, u otros, cuyo perfil no es el de alguien que represente un peligro a la sociedad.

Precisamente ante esa realidad social, ha existido controversia y polémica entre los distintos actores del sector justicia, quienes reiteradamente se preguntan si este tipo de personas en realidad participan en calidad de autoras del delito, y si no solamente están siendo utilizadas por grupos criminales para lograr impunidad, y que únicamente se sancione a quienes no son los directamente responsables, ni autores materiales del delito. El problema se agrava aún más, porque son muy escasos los procesos que se promueven contra los autores materiales del delito, es decir, aquellas personas que efectúan las llamadas extorsivas, lo que implica que el fenómeno delictivo no se está resolviendo desde su origen, por lo que aún y cuando se castigue a quien proporciona su número de cuenta para la transacción, muchos de los pagos producto de extorsión continúan, y se sigue cometiendo el delito, lo que hace generar la duda razonable sobre qué grado o nivel de participación penal tiene el cobrador.

Situación que ha generado la necesidad de que se realice un estudio técnico jurídico que permita sentar las bases teóricas para determinar el nivel de participación de quienes participan como cobradoras por medio de cuenta bancaria. Se conoce que a nivel nacional aún no existe un pleno acuerdo entre los actores respecto del tratamiento jurídico penal que tiene que darse a este tipo de procesados. Hay juzgados de Primera Instancia, como el de San Marcos, donde se liga a por el delito de encubrimiento propio, o por ejemplo Quetzaltenango, en donde se han emitido condenas en procedimiento abreviado por el delito de extorsión en grado de complicidad. A nivel de Coatepeque, que es el área geográfico objeto de estudio, igualmente, existe una constante discusión en los tribunales de justicia correspondientes, convirtiéndose al día de hoy en un tema de análisis y discusión permanente, pues los casos de personas presuntamente cobradoras por extorsión no dejan de ingresar.

Por tal razón, el ponente de la tesis, consiente e la realidad socioeconómica y con la finalidad de encontrar soluciones al problema planteado, analizará las distintas teorías, fallos judiciales, jurisprudencia, cuál el grado de participación de quien proporciona la cuenta bancaria para cobro de dinero proveniente de extorsión, es por ello que el problema se plantea de la siguiente manera

¿CUÁL ES LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA QUE PROPORCIONA CUENTA BANCARIA Y ESTA ES UTILIZADA PARA EL COBRO DE DINERO PRODUCTO DEL DELITO DE EXTORSIÓN EN EL MUNICIPIO DE COATEPEQUE, QUETZALTENANGO?

## **HIPOTESIS**

La responsabilidad penal de la persona que proporciona su cuenta bancaria para facilitar la comisión del delito de extorsión se determina cuando el aporte se ha prestado deliberadamente y con conocimiento disponible y actual de los elementos del tipo de extorsión, y si es autor o participe dependerá de la relación de dependencia con el negociador, si se actuaba como pieza de cambio, si se operaba con autonomía funcional y en quién reside la iniciativa delictiva.

### Variables

1. Responsabilidad penal
2. Elementos del tipo de extorsión
3. Elemento objetivo
4. Elemento subjetivo
5. Error de tipo
6. Autoría
7. Participación
8. Dominio del hecho

## **INDICADORES**

A continuación se desarrollan los siguientes indicadores que se pretenden evaluar como parte del trabajo de investigación para determinar la responsabilidad penal de la persona que proporciona su cuenta bancaria para facilitar la comisión del delito de extorsión en el municipio de Coatepeque, Quetzaltenango.

El delito de extorsión está integrado por elementos objetivos y subjetivos, siendo ambos necesarios para que se configure el delito

Para que se considere participe del delito a la persona que aporta su número de cuenta para facilitar el delito de extorsión tiene que acreditarse el dolo

La responsabilidad penal integra la autoría y la participación

El grado de intervención depende de la relación de dependencia con el negociador, si se actuaba como pieza de cambio, si se operaba con autonomía funcional y en quién reside la iniciativa delictiva.

## **OBJETIVOS**

El propósito de la investigación se plasma de la siguiente manera:

Objetivo General

Determinar la responsabilidad penal de la persona que proporciona su cuenta bancaria para facilitar la comisión del delito de extorsión en el municipio de Coatepeque, Quetzaltenango.

Objetivos Específicos:

- a) Analizar si la conducta de la persona que aporta cuenta bancaria figura dentro de los elementos objetivos del tipo penal de extorsión

- b) Determina cuales son los elementos subjetivos del delito de extorsión respecto de las personas acusadas de aportar cuenta bancaria que es utilizada para el cobro de dinero producto del delito de extorsión en el municipio de Coatepeque, Quetzaltenango.
- c) Establecer las distintas teorías sobre la autoría y complicidad penal para determinar el grado de participación de la persona que proporciona su cuenta bancaria que es utilizada para el cobro de dinero producto del delito de extorsión en el municipio de Coatepeque, Quetzaltenango.
- d) Establecer jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia relacionada a la responsabilidad penal de las personas acusadas de aportar cuenta bancaria que es utilizada para el cobro de dinero producto del delito de extorsión
- e) Comparar la legislación y jurisprudencia guatemalteca con países de similares características para establecer las diferencias respecto de la responsabilidad penal de las personas acusadas de aportar cuenta bancaria para el delito de extorsión
- f) Proponer cambios a la legislación nacional para garantizar que las personas acusadas de extorsión por proporcionar su cuenta bancaria sean juzgados conforme el grado de participación en la comisión del delito de extorsión, para garantizar una tutela judicial efectiva.

## **ESTRUCTURACIÓN DEL MARCO METODICO**

### Métodos y técnicas

Esta investigación aplicará las tres fases del método científico, siendo estas:

Indagadora, a través de la investigación se realizará la recolección de información directa con el problema planteado mediante fuentes primarias de campo como son

las entrevistas, y secundarias mediante el uso de libros, revistas jurídicas, fuentes confiables de internet, textos serios de investigación jurídica.

Demostrativa, a través de la comprobación de las variables expuestas en la hipótesis confrontando el problema de estudio con la realidad utilizando para el efecto las técnicas documentales y de campo aplicables al caso concreto para determinar si efectivamente los sujetos activos que proporcionan su cuenta bancaria para el cobro de dinero producto de extorsión son autores, cómplices o encubridores, revisando para el efecto análisis, síntesis, comparación de los distintos elementos teóricos con la investigación de campo.

Expositiva, luego de desarrollar el plan de investigación que se robustece con el marco teórico, se realizará la conceptualización y generalización que se expondrá en el informe final

Para el efecto se utilizarán los siguientes métodos:

**METODO ANALITICO SINTÉTICO:** Será utilizado en el proceso de consulta y recolección de las fuentes bibliográficas de la investigación, luego se aplicará la síntesis para documentar y robustecer el marco teórico de manera formal, crítica, sistemática, organizada, ya que servirá de base a la hipótesis planteada.

**METODO INDUCTIVO DEDUCTIVO:** Los resultados finales y la comprobación de la hipótesis permitirán inferir que el fenómeno explicado sobre el grado de participación del sujeto activo que proporciona su cuenta bancaria para el cobro de extorsión se ha encuadrado a nivel de autoría, complicidad y encubrimiento en la administración de la justicia.

## TECNICAS

**OBSERVACIÓN DIRECTA:** Ordinaria no participante. Se aplicará esta técnica en el análisis de los niveles de participación del sujeto activo que proporciona su número de cuenta bancaria para facilitar el delito de extorsión en el municipio de Coatepeque, Quetzaltenango. Previa determinación de la muestra objeto de estudio.

**OBSERVACIÓN INDIRECTA:** En virtud que se realizará la consulta a los expertos en la materia que directamente intervienen en el fenómeno estudiado a quienes se les solicitará las entrevistas sobre la problemática que presenta, por la incidencia reiterada de los casos de extorsión.

**FICHAJE:** Se utilizará esta técnica para el registro del contenido del marco teórico como del material bibliográfico utilizado en la investigación mediante fichas electrónicas de síntesis de resumen, paráfrasis, comentario y crítica, según su orden para facilitar la documentación del proceso de investigación .

**ENTREVISTAS:** Como técnica de campo se utilizará la entrevista a distintos conocedores del tema mediante una guía de entrevista escrita que será trasladada con anticipación y cita previa para poder conocer las opiniones de los especialistas en la materia y como se juzga este fenómeno tan complejo en la realidad.



**BOSQUEJO PRILIMINAR DE TEMAS**

CAPITULO I .....  
LA EXTORSIÓN .....  
    1. COMO FENOMENO CRIMINAL.....  
    2. TIPO PENAL DE EXTORSIÓN .....

CAPITULO II .....  
RESPONSABILIDAD PENAL EN EL DELITO DE EXTORSIÓN .....  
    1. DEFINICION.....  
    2. FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD JURÍDICA A TREVES DEL TIEMPO.....  
    3. PRINCIPIO DE CULPABILIDAD.....  
    4. FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL EN GUATEMALA.....  
    5. DE LA RESPONSABILIDAD EN OTROS PAISES .....

CAPITULO III .....  
LA ACCIÓN, LA TIPICIDAD Y EL TIPO DOLOSO.....  
APLICADA AL DELITO DE EXTORSIÓN .....  
    1. LA ACCIÓN EN EL DELITO DE EXTORSIÓN .....  
    2. LA TIPICIDAD EN LA EXTORSIÓN .....  
    3. TIPO DOLOSO .....  
    4. ERROR DE TIPO.....  
    5. ERROR DE PROHIBICIÓN.....  
    6. COMO SE REGULA EL ERROR EN OTROS PAISES .....

CAPITULO IV .....  
EXTENSIÓN DE LA TIPICIDAD A LA PARTICIPACIÓN EN EL DELITO DE  
EXTORSIÓN .....  
    1. AUTORIA.....  
    2. LA PARTICIPACIÓN .....  
    1. AUTORIA Y PARTICIPACIÓN EN OTROS PAISES .....

CAPITULO V.....





## GUIA DE ENTREVISTA

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE  
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL.

**GUÍA DE ENTREVISTA TÉCNICA A JUECES DE SENTENCIA PENAL DE COATEPEQUE, AGENTES FISCALES DE LA FISCALIA CONTRA LAS EXTORSIONES DE SAN MARCOS Y QUETZALTENANGO y DEFENSORES PUBLICOS DE COATEPEQUE.**

**“LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA QUE PROPORCIONA CUENTA BANCARIA UTILIZADA PARA RECIBIR DINERO PRODUCTO DE EXTORSION”**

**Fecha de entrevista:**

---

1. Considera que el artículo 10 del Código penal es el fundamento de la responsabilidad jurídica de las personas que proporcionan cuenta bancaria en el delito de extorsión?
2. Considera que el artículo 10 del Código penal debe reformarse para incluir los postulados de la teoría finalista en cuanto a que el fundamento de la responsabilidad es el actuar doloso y no la conducta normalmente idónea para producir el resultado?
3. Considera que una de las consecuencias de aplicarse la responsabilidad penal con fundamento en el dolo y no en la causación del resultado es que el Ministerio Público pruebe fehacientemente la concurrencia del dolo en la conducta?
4. Considera que para que exista conocimiento disponible y actual de los elementos del tipo de extorsión (dolo), los contratos de apertura de cuenta bancaria tendrían que incluir una cláusula en la que se informe a los

titulares de la cuenta que son responsables directos por todas las transacciones que ahí se realicen y en las que se les sugiera no facilitar cuenta a ninguna persona?

5. Considera que se puede aplicar el error de tipo por interpretación analógica del artículo 25 numeral 3 del Código Penal a procesos instruidos por el delito de extorsión a personas acusadas de proporcionar su cuenta bancaria?
6. Que criterios toma en consideración para establecer si la persona que proporciona su cuenta bancaria aporta una colaboración necesaria en la comisión del delito de extorsión?
7. Considera que el sujeto que proporciona cuenta bancaria tiene dominio del hecho delictivo o no y por qué?
8. En quién reside la iniciativa del delito de extorsión, en el negociador o en el que proporciona cuenta bancaria?
9. Considera que el sujeto que proporciona cuenta bancaria tiene autonomía funcional, o su actuar se adapta y depende el sujeto que tiene la iniciativa del delito?
10. Cree que entre el negociador que siempre es un hombre y la persona que proporciona su cuenta bancaria que normalmente es mujer, existe una relación de subordinación o de igual jerarquía?
11. Considera que la persona que proporciona su cuenta bancaria en el delito de extorsión es una pieza de cambio, y por ello se ve que en un solo proceso hay varias personas acusadas de la misma conducta de aportar cuenta?

## GUÍA DE ANÁLISIS DE SENTENCIAS

1.- Sentencias dictadas: Juez unipersonal: x Tribunal: \_\_\_\_\_

2.- Lugar en que se emitió la sentencia: Coatepeque, Quetzaltenango

3.- Resultado: Se encontró responsabilidad penal por extorsión

4.- Responsabilidad: Autoría: x Complicidad \_\_\_\_\_  
Encubrimiento \_\_\_\_\_

a) Cual fue el fundamento de la responsabilidad: a) Relación causal: x b) dolo \_\_\_\_\_ c) Otros \_\_\_\_\_

Se relaciona que entre la acusada y la o las personas que hicieron las llamadas a la entidad agraviada, existía concierto previo y permanente para la realización del delito, estableciéndose con ello la relación causal a que alude el artículo 10 del Código penal, porque encuadró su conducta en la descripción que de esa conducta se hace en la ley penal, en relación al delito de extorsión|

5.- La plataforma fáctica de la acusación contiene alguna afirmación respecto del dolo?

Si \_\_\_\_\_ No x

6.- Existe algún análisis de trascendencia respecto del dolo: Sí \_\_\_\_\_ No x

¿En qué consistió el análisis?

7.- Se hizo algún análisis sobre si la persona actuó con autonomía funcional: Sí \_\_\_\_\_ No x

8. ¿Se estableció que hubo dominio del hecho? Si x No

Cuál fue el argumento:

9.-Se realizó análisis sobre si se actuó en relación e subordinación o de horizontalidad con relación a los otros partícipes

10.- ¿Se utilizó algún método para determinar la esencialidad o no de la conducta?

Sí-----NO x

En qué consistió la decisión:

11. Existe prueba del concierto previo entre acusada y negociante

Si\_\_\_\_\_ No x

12. Se utilizó alguna prueba del actuar doloso diferente a la mera titularidad de la cuenta bancaria.

Si \_\_\_\_\_ No x