

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure, likely a saint or scholar, holding a book. The figure is surrounded by various symbols, including a crown, a lion, and architectural elements like towers and columns. The Latin text "UNIVERSITAS CAROLINA GUATEMALENSIS" is inscribed around the perimeter of the seal.

**DIFUSIÓN DE POLÍTICAS DE CIBERSEGURIDAD ESTATAL TENDIENTES A
CONTRARRESTAR EL VACÍO LEGAL DE LA FIGURA DE LA SUSTRACCIÓN DE
IDENTIDAD DIGITAL**

MARÍA CRISTINA GUTIERREZ IBAÑEZ

GUATEMALA, JULIO DE 2024

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

**DIFUSIÓN DE POLÍTICAS DE CIBERSEGURIDAD ESTATAL TENDIENTES A
CONTRARRESTAR EL VACÍO LEGAL DE LA FIGURA DE LA SUSTRACCIÓN DE
IDENTIDAD DIGITAL**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARÍA CRISTINA GUTIERREZ IBAÑEZ

Previo a conferirsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, julio de 2024

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

DECANO:	Lic.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Lic.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO:	Lic.	Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Sergio Daniel Medina Vielman
Vocal:	Licda.	Orfa Mabely Santos Escobar
Secretario:	Lic.	Pedro José Luis Marroquín Chinchilla

Segunda Fase:

Presidente:	Licda.	Adela Lorena Pineda Herrera
Vocal:	Lic.	Marco Vinicio Hernández
Secretaria:	Licda.	Olga Aracely López Hernández

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 13 de octubre de 2017.

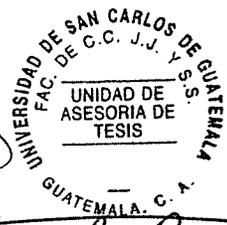
Atentamente pase al (a) Profesional, EDWIN HUMBERTO LEON NAVAS
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MARÍA CRISTINA GUTIERREZ IBÁÑEZ, con carné 200816158,
 intitulado DIFUSIÓN DE POLÍTICAS DE CIBERSEGURIDAD ESTATAL TENDIENTES A CONTRARRESTAR EL
VACÍO LEGAL DE LA FIGURA DE LA SUSTRACCIÓN DE IDENTIDAD DIGITAL.

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

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 20 / 12 / 2017 f)


 Asesor(a)
 (Firma y Sello)

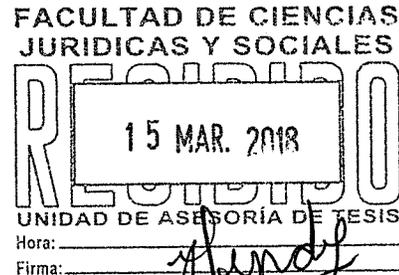


LIC. EDWIN HUMBERTO LEÓN NAVAS
Colegiado 6401
Dirección: 5ª calle 3-66 Zona 1, centro histórico, ciudad capital.
Teléfono: 5202-6208
Correo electrónico: licnavas.7@hotmail.com



Guatemala, 12 de marzo de 2018.

Licenciado:
Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Respetable Lic. Orellana Martínez:

En atención a la resolución de fecha 13 de octubre del año 2017, emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en la cual fui nombrado como asesor de tesis de la estudiante **MARÍA CRISTINA GUTIERREZ IBAÑEZ**, sobre el tema titulado **“DIFUSIÓN DE POLÍTICAS DE CIBERSEGURIDAD ESTATAL TENDIENTES A CONTRARRESTAR EL VACÍO LEGAL DE LA FIGURA DE LA SUSTRACCIÓN DE IDENTIDAD DIGITAL”**, en virtud de lo cual rindo a usted el siguiente:

DICTAMEN:

1. Contenido científico y técnico de la tesis: El contenido científico y técnico de la tesis es adecuado en virtud que la investigación elaborada evidencia que a partir del análisis de los aspectos doctrinarios y legales de las ramas del derecho constitucional, derecho de acceso a la información pública, derecho penal y derecho informático, así como el respectivo estudio de la ciberseguridad, se identifica el dinamismo que se tiende en el ámbito jurídico-legal por la evolución humana, las relaciones intersubjetivas y necesidades comunes. Igualmente, se indagó sobre la identidad digital, pudiendo indicar que el Estado de Guatemala actualmente carece de regulación legal preventiva en dicha materia. Asimismo, se evidenció que con la difusión de políticas de ciberseguridad estatal se pretende contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital siendo el mecanismo idóneo para garantizar la protección de datos personales que constan en un sistema electrónico. De esta forma, se aplicó de forma adecuada la información doctrinal y fáctica para lograr un estudio estructurado y completo de la materia.
2. Metodología y técnicas de investigación utilizadas: En el trabajo de investigación se utilizaron los métodos analítico, sintético, inductivo y deductivo los cuales fueron utilizados de una forma adecuada durante la realización de la totalidad de la investigación; permitiéndole la obtención de conocimientos y criterios válidos. Por su parte, las técnicas de investigación utilizadas fueron la documental, bibliográfica y el fichaje por medio de libros, diccionarios y leyes.
3. Sobre la redacción: En la elaboración del trabajo de tesis, la redacción fue adecuada y acorde al contenido de la investigación.
4. Contribución científica: La tesis presenta una contribución científica significativa, al desarrollar aspectos propios del derecho constitucional, derecho de acceso a la información



LIC. EDWIN HUMBERTO LEÓN NAVAS
Colegiado 6401
Dirección: 5ª calle 3-66 Zona 1, centro histórico, ciudad capital.
Teléfono: 5202-6208
Correo electrónico: licnavas.7@hotmail.com

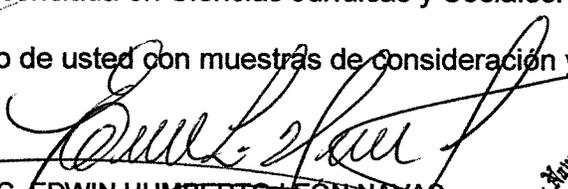
pública, derecho penal y derecho informático, sentando las bases doctrinales y legales con las cuales se garantiza y protege la identidad digital por parte del Estado de Guatemala con la difusión de políticas públicas de ciberseguridad, erradicando el vacío legal en el ámbito de la misma ante la posible sustracción de datos personales digitales. De esta manera, la referida contribución científica significativa se aplica en el entorno jurídico-legal para las próximas investigaciones y para el conocimiento de la población actual, como de las futuras generaciones.

5. Acerca de la conclusión discursiva y bibliografía: La conclusión discursiva es válida y sustentable, por lo que permite comprender con facilidad la situación jurídica doctrinal, legal y fáctica que en la actualidad existe de la figura de identidad digital en virtud de la falta de lineamientos que adviertan la sustracción de esta, así como la necesidad de difusión de políticas de ciberseguridad estatal tendientes a contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital. Por otra parte, la bibliografía es adecuada y extensa, ya que contiene obras mayores y menores de acuerdo a la clasificación bibliotecológica vigente, igualmente, es novedosa en relación a contenidos y autores.

Durante el desarrollo del trabajo de tesis, la sustentable mostró la disponibilidad de acatar las recomendaciones, asimismo, la aceptación de los señalamientos e indicaciones pertinentes del uso de una metodología adecuada durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos y técnicas apropiadas para resolver la problemática esbozada, lo que le permitió concluir su trabajo exitosamente. Asimismo manifiesto expresamente que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley.

La tesis en cuestión, cumple con los requisitos legales prescritos y exigidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que, el mismo, le permita continuar con el trámite correspondiente para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar el grado académico de licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

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


LIC. EDWIN HUMBERTO LEÓN NAVAS
COLEGIADO 6401
ASESOR



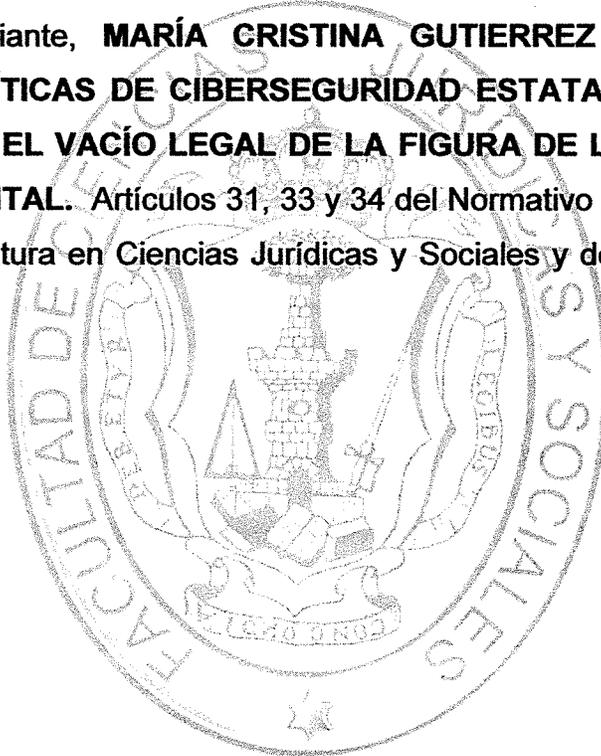

USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



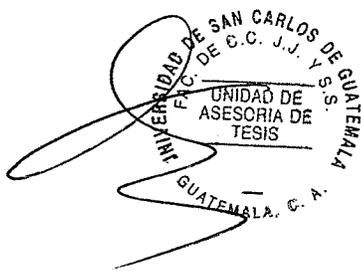
D.ORD. 307-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, quince de marzo de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **MARÍA CRISTINA GUTIERREZ IBÁÑEZ**, titulado **DIFUSIÓN DE POLÍTICAS DE CIBERSEGURIDAD ESTATAL TENDIENTES A CONTRARRESTAR EL VACÍO LEGAL DE LA FIGURA DE LA SUSTRACCIÓN DE IDENTIDAD DIGITAL**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



HMAC/JIMR





DEDICATORIA

A DIOS Y LA VIRGEN MARÍA:

Por darme la vida, la sabiduría y la fortaleza necesaria, además de su infinita bondad y amor y por estar conmigo en cada paso que doy. Gracias, porque cuando fui débil me diste fuerzas para alcanzar éste éxito.

A MIS PADRES:

María Cristina Ibáñez de Gutiérrez y Pablo Gutiérrez Herrera. Agradezco su incondicional ayuda y apoyo que me brindaron en el transcurso de mi vida y de mi carrera, y que hoy con alegría me den su bendición para obtener el éxito hoy alcanzado. Son un gran ejemplo, gracias por su amor, formación, motivación y lucha para verme en este momento.

A MI ESPOSO E HIJOS:

Diego Armando Juárez Luna, mi complemento y padre de mis hijos José Diego y Pablo Gabriel Juárez Gutiérrez, tu amor y apoyo han sido la base de nuestro hogar. Este trabajo de investigación son una muestra de la colaboración, paciencia y comprensión que me has brindado.

A MIS HERMANOS:

En especial a José Antonio Gutierrez Ibañez (QEPD) aunque ya no estés físicamente conmigo, tu espíritu continúa guiándome en casa paso que doy.

A MI DEMÁS FAMILIA:

En especial a mis cuñados, cuñadas, y sobrinos. Que este logro sea de motivación para seguir adelante.

A MIS AMIGOS Y DEMÁS PERSONAS:

Que compartieron mi vida, gracias por su amistad, confianza y motivación aportando consejos para poder culminar esta meta tan anhelada. En especial a mis amigos la Licenciada Nidia Coguox, Cindy Rodriguez de Gonzalez y Juan Carlos González.

A MI ALMA MATER:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrirme sus puertas y con eso brindarme la oportunidad de cumplir uno de los



sueños más anhelados de mi proyecto de vida, superarme profesionalmente.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, que con la ayuda de sus catedráticos quienes con su instrucción y colaboración me permitieron adquirir los conocimientos necesarios para la culminación de mi carrera y así poder servir a mi patria Guatemala.



PRESENTACIÓN

La problemática que se identifica es en virtud que la tecnología informática evoluciona continuamente y por lo tanto los guatemaltecos necesitan el resguardo de manera segura de todos aquellos datos que constan en soporte digital por lo que es indispensable abordar la forma en la cual se puede establecer mecanismos de protección por parte del Estado, logrando así suprimir el vacío legal que existe en dicha materia informática, siendo las políticas públicas de ciberseguridad estatal la estrategia idónea para el efecto, ayudando a resolver la vulneración que hoy en día sufren los datos digitales.

La investigación se llevó a cabo de forma cualitativa, perteneciendo el estudio a las ramas cognoscitivas de la ciencia del derecho constitucional, de acceso a la información pública, penal e informático, tomando de manera específica el tema de la ciberseguridad estatal. El estudio se realizó en el ámbito geográfico del municipio de Guatemala, del departamento de Guatemala, en el año dos mil dieciséis. El sujeto de estudio de esta investigación es la sociedad guatemalteca, y el objeto de análisis es la identidad digital.

Por lo tanto, se puede señalar como aporte académico la identificación del mecanismo idóneo para lograr un sistema de información seguro y confiable, específicamente en datos personales en soporte digital; mediante la necesaria difusión de políticas de ciberseguridad estatal tendientes a contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital.



HIPÓTESIS

En la tesis, la hipótesis es de tipo general y se toma en consideración las variables siguientes en virtud si es necesario difundir políticas de ciberseguridad estatal tendientes a contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital ya que se presume que constituyen los mecanismos jurídicos aplicados como medida para prevenir la sustracción de identidad digital, ya que el Estado de Guatemala en la actualidad carece de lineamientos jurídicos, es decir, existe un vacío legal para lograr el resguardo y protección de la aplicación de la tecnología informática en el ámbito jurídico, por lo que se presenta la vulneración de los datos registrados digitalmente.

De esa manera, el conglomerado social guatemalteco se tomó como sujeto y la identidad digital como el respectivo objeto de la investigación, estableciendo como representatividad de la muestra a ciertas personas individuales que poseen datos personales en soporte digital.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

Los métodos de comprobación de hipótesis que se utilizaron en la investigación fueron el analítico, sintético, inductivo y deductivo; siendo las técnicas aplicadas la bibliográfica, el fichaje y la documental.

De esta forma, se logró establecer que la hipótesis fue validada ya que sí es necesaria la difusión de políticas de ciberseguridad estatal tendientes a contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital ya que es el método viable en el Estado de Guatemala para prevenir y proteger los datos personales de la sociedad guatemalteca establecidos electrónicamente.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional y derecho de acceso a la información pública.....	1
1.1. Derecho constitucional.....	1
1.1.1. Orígenes del derecho constitucional.....	2
1.1.2. Definición del derecho constitucional.....	5
1.1.3. Principios del derecho constitucional.....	8
1.1.4. Características del derecho constitucional.....	10
1.1.5. Principios constitucionales.....	11
1.1.6. Derechos individuales establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala.....	14
1.2. Derecho de acceso a la información pública.....	14
1.2.1. Definición de acceso a la información pública.....	15
1.2.2. Habeas data.....	17
1.2.3. Análisis de la regulación legal guatemalteca del derecho de acceso a la información pública.....	18

CAPÍTULO II

2. Derecho penal.....	21
2.1. Origen del derecho penal.....	22
2.2. Denominación.....	27
2.3. Definición del derecho penal.....	28
2.4. Ciencia del derecho penal.....	31
2.5. Naturaleza jurídica.....	32



	Pág.
2.6. Fines del derecho penal.....	33
2.7. Función del derecho penal.....	33
2.8. Fuentes del derecho penal.....	34
2.8.1. Fuentes reales o materiales.....	34
2.8.2. Fuentes formales.....	34
2.8.3. Fuentes directas.....	35
2.8.4. Fuentes indirectas.....	35
2.9. Principios que orientan al derecho penal.....	36
2.9.1. Principio de legalidad.....	36
2.9.2. Principio de irretroactividad de la ley penal.....	37

CAPÍTULO III

3. Derecho informático.....	39
3.1. Antecedentes del derecho informático.....	40
3.2. Definición del derecho informático.....	42
3.3. Autonomía del derecho informático.....	45
3.4. Fuentes del derecho informático.....	46
3.5. Principios informadores del derecho informático.....	48
3.6. Clasificación del derecho informático.....	49
3.7. Informática jurídica.....	49
3.7.1. Origen de la informática jurídica.....	50
3.7.2. Definición de informática jurídica.....	50
3.7.3. Clasificación de la informática jurídica.....	52
3.8. Derecho de la informática.....	53
3.8.1. Origen del derecho a la informática.....	54
3.8.2. Definición del derecho a la informática.....	54
3.9. Relación del derecho informático con otras ramas del derecho.....	56



CAPÍTULO IV

	Pág.
4. Difusión de políticas de ciberseguridad estatal tendientes a contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital.....	59
4.1. Relación del derecho penal y el derecho informático.....	59
4.2. Políticas públicas de ciberseguridad estatal.....	61
4.3. Estados que reconocen la ciberseguridad estatal.....	62
4.4. Informe de ciberseguridad.....	63
4.5. Análisis de la investigación.....	65
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	75
BIBLIOGRAFÍA.....	77



INTRODUCCIÓN

La investigación se hace necesaria debido a la evolución de la tecnología informática en Guatemala y en virtud de los efectos que actualmente debe soportar la población guatemalteca al presentarse la posible vulneración de la información digital que cualquier sujeto puede llevar a cabo en cualquier momento, por lo que surgió la intención de investigar sobre la necesidad de erradicar el vacío legal en la materia por medio de políticas de ciberseguridad estatal.

El objetivo primordial es evidenciar la idoneidad de la ciberseguridad implementada y aplicada por el Estado a través de políticas públicas, como la forma en la cual se protege la información digital, pudiendo erradicar el vacío legal en este ámbito jurídico y lograr la debida protección de los datos que se consiguen en soporte digital, permitiendo que el Estado le otorgue el bien común a sus habitantes cumpliendo, para el efecto, con los deberes que la Constitución Política de la República de Guatemala le ordena.

La hipótesis planteada en su momento se comprobó, esto derivado a que es necesaria la difusión de políticas de ciberseguridad estatal tendientes a contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital ya que es el método viable en el Estado de Guatemala para prevenir y proteger los datos personales de la sociedad guatemalteca establecidos electrónicamente.

Está conformado de cuatro capítulos, desarrollados de la siguiente manera: en el Capítulo I se trata lo concerniente al derecho constitucional y el derecho de acceso a la



información pública señalando orígenes, definiciones, principios, características y otros aspectos relevantes y derivados de estos; en el Capítulo II se estudia sobre el derecho penal puntualizando el origen, denominación, definición, naturaleza jurídica, fines, funciones, fuentes y principios; el Capítulo III desarrolla el derecho informático, indicando los antecedentes, definición, clasificación y relación con otras ramas del Derecho; y el Capítulo IV examina la difusión de políticas de ciberseguridad estatal tendientes a contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital; todo lo anterior como teorías que fundamentan la presente investigación.

Para la realización de la investigación se utilizaron los métodos analítico, sintético, inductivo y deductivo para la estructura de los capítulos a efecto de plantear los temas y subtemas. De igual manera se empleó la técnica bibliográfica, documental y fichaje.

Por lo tanto, el alcance de esta investigación es advertir la solución por la cual se pueda contrarrestar la sustracción, robo o suplantación de la identidad digital a través del establecimiento de políticas públicas de ciberseguridad estatal, en Guatemala.



CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional y derecho de acceso a la información pública

La tendencia humana a la colectividad ha generado que desde las formas primitivas de asociación hasta la creación de una estructura socio-política compleja, entendida como el Estado, se conformen y consoliden un conjunto de normas que regulan al Estado y la organización de poderes.

1.1. Derecho constitucional

El Estado y la constitución son presupuestos necesarios para el derecho constitucional. El derecho constitucional alude tanto a la regulación de la organización estatal desde la génesis del Estado y la constitución, así como a lo relativo a las garantías constitucionales y derechos fundamentales del ser humano tanto en la esfera individual como parte del conglomerado social.

El contenido del derecho constitucional se encuentra plasmado generalmente en una constitución, como aquel documento político-jurídico de suprema jerarquía, en el cual se establecen las bases de organización del poder público, proclamando los fines primordiales del Estado. En la sociedad guatemalteca es la Constitución Política de la República de Guatemala, donde se preceptúan los derechos y garantías fundamentales de los guatemaltecos.



La constitución se define como: “un esquema jurídico de organización del Estado proclamado con especial solemnidad por el órgano autorizado para ello y destinado a fijar la estructura estatal, así en lo relativo a la formación y funcionamiento del gobierno, como lo relativo a la acción de la opinión pública y sus medios de expresión y a la garantía de los derechos y prerrogativas de las personas”.¹

La Constitución Política de la República de Guatemala se define como: “El conjunto de normas jurídicas, que regulan los poderes y órganos del Estado y establecen las obligaciones y derechos con respecto al Estado, de las autoridades públicas y de los habitantes y ciudadanos, disponiendo el contenido social y político que debe animarla”.²

En la legislación guatemalteca la constitución como documento solemne contempla tres partes a saber: 1. Parte dogmática; 2. Parte orgánica; y 3. Parte pragmática. La parte dogmática recoge los derechos fundamentales; la parte orgánica determina lo relativo a la organización y funcionamiento del Estado, y finalmente, la parte pragmática sistematiza las garantías constitucionales.

1.1.1. Orígenes del derecho constitucional

En la doctrina constitucional se entiende como constitucionalismo al proceso histórico mediante el cual los estados han regulado el ejercicio del poder público de conformidad

¹ Borja, Rodrigo. **Derecho político y constitucional**. Pág. 22.

² Ernesto Richter, Marcelo Pablo. **Diccionario de derecho constitucional**. Pág. 55.



con lo establecido en la constitución. El constitucionalismo surge cuando el pueblo rompe con la tradición, rechazando el orden natural de las cosas.

“Las tendencias sociales de establecer una sociedad político-jurídico, a lo largo de la historia hizo que la constitución sea una expresión no asumida como tal, pero manifiesta desde la horda, la tribu, en la *polis* de los griegos, la carta magna de 1215 considerada como el primer paso del constitucionalismo inglés que estableció una serie de limitaciones al rey y muchas otras expresiones que de alguna forma organizaron y marcaron pautas en distintas poblaciones”.³

Se señala que este movimiento surge en Europa a partir del Renacimiento con la floración del racionalismo en Inglaterra específicamente al querer las colonias americanas se independizaran de la corona inglesa, entre los documentos sobresalientes de la época se encuentra el *Bill of Right* cuyo objeto fue limitar el poder del nuevo gobernante ante las atrocidades del monarca anterior, la importancia de este documento radica en la abstracción del principio del estado de derecho, así como la contemplación de derechos individuales tales como el *Habeas corpus*.

Posteriormente se alude al constitucionalismo revolucionario de 1776 con la independencia americana, “Durante esta etapa, los textos constitucionales americanos y franceses se inspiran sobre todo en el *iusnaturalismo* racionalista, fuente primordial de la declaración de independencia de los Estados Unidos, de la declaración de derechos

³ Castro Simón, Juan Geremias. **La acción popular en la acción constitucional de amparo**. Pág. 16.



de Virginia y de la declaración francesa de 1789, con sus referencias al estado de naturaleza, al pacto social, a los derechos naturales e inalienables del hombre y a la soberanía del pueblo o de la nación”.⁴

En virtud de lo anterior se gestan dos modelos constitucionales a saber, por una parte, la constitución de Estados Unidos 1787 que establece una forma de gobierno republicana con separación de poderes; y, por otra parte, la declaración de derechos 1789 y la constitución de Francia 1791, producto de la revolución francesa como respuesta ante la inconformidad por los problemas económicos, impuestos arbitrarios, malas cosechas, entre otros. Con la constitución se abolió el feudalismo, se limita el poder soberano y surge la división de poderes. La declaración de derechos de 1789 consagró igualdad ante la ley, las libertades: religiosa, de expresión y de imprenta, el derecho de *Habeas corpus*, los principios de legalidad penal y fiscal, el derecho inviolable y sagrado de propiedad, así como la presunción de inocencia.

España adoptó el modelo francés en la constitución de 1812 la cual no incluyó declaración de derechos, más regulaba el derecho individual del juez predeterminado por la ley, el derecho de *Habeas corpus* y la libertad de imprenta.

Más adelante sobresale el constitucionalismo del Siglo XIX, caracterizándose por la adopción del modelo inglés de 1688, prevaleciendo el poder parlamentario y

⁴ <http://www.cervantesvirtual.com/obra/las-cuatro-etapas-de-la-historia-constitucional-comparada/> (consultado: 18 de noviembre de 2017).



considerando a los derechos individuales no como innatos al ser humano, sino como derechos de carácter positivo.

En último lugar, florece el constitucionalismo entre guerras con el triunfo de la revolución soviética, emergieron las constituciones 1917 de Querétaro México y de Weimar Alemania como productos de procesos revolucionarios en busca de la instauración de estados democráticos, las cuales consolidaron el estado de derecho.

1.1.2. Definición del derecho constitucional

El derecho constitucional, es una actividad científica que estudia la naturaleza y principios de la norma constituyente y reguladora de la validez del orden normativo, de las bases organizativas del Estado y de los fenómenos políticos fundamentales en la sociedad.

Al derecho constitucional se le puede dar dos connotaciones atendiendo a: a) Un punto de vista normativo, como aquel conjunto de normas jurídicas con un contenido determinado y características contenidas en la constitución; b) Un punto de vista disciplinario o científico, como la rama que estudia las normas jurídicas específicas. Este conjunto de normas regula la estructura fundamental estatal, la organización y funcionamiento del poder público entre sí y en relación con los particulares.



El derecho constitucional se define como: “Una rama del derecho público; un conjunto de normas jurídicas que organiza el Estado, una disciplina científica integrante de la ciencia política, cuyo objeto es la organización de los poderes del Estado, la declaración de los derechos individuales y colectivos, y las instituciones que los garantizan, el estudio y sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder, es decir, se dedica al estudio de la organización política y el funcionamiento del Estado, la esfera de competencia de las autoridades del Estado y las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal”.⁵

“El derecho constitucional se define como la estructura del ordenamiento jurídico que cobija en su sentido más amplio la consagración de derechos y libertades de los individuos y la organización del poder de los gobernantes”.⁶ De la definición que antecede se resalta la importancia de los derechos y libertades individuales, principal motor para consagrar el constitucionalismo.

El derecho constitucional como conjunto de especificidad dentro del ordenamiento jurídico engloba:

- a. “Derecho político, atendiendo al contenido, el que regula lo público, lo que atañe a las condiciones que mantiene la convivencia, el orden social que sustenta la organización política.

⁵ Pereira-Orozco, Alberto. **Derecho constitucional**. Pág. 7.

⁶ Molinares Hassan, Viridiana. **Notas sobre constitución, organización del estado y derechos humanos**. Pág. 53.



- b. Las leyes fundamentales, que en la jerarquía sirven de base al orden jurídico y de las cuales se desarrollan las demás leyes, lo que implica su superioridad y prevalencia.
- c. El derecho del poder, las normas que se imponen a los gobernados como decisiones soberanas y que no pueden ser discutidas.
- d. El derecho de la constitución, el complejo normativo expresado en el estatuto adoptado formalmente como tal.
- e. El derecho a las libertades, los derechos de los gobernados y sus garantías, el sistema de mecanismo jurídico establecido para controlar el otorgamiento y ejercicio del poder.
- f. Marco jurídico del poder político; la norma de las competencias; la norma de las normas.
- g. Las disposiciones que determinan cómo se organiza el Estado y cómo se gobierna, con referencia a los gobernados, como interrelación y reciprocidad cooperativa entre quienes mandan y los que obedecen”.⁷

⁷ Sábica, Luis Carlos. **I. Constitucionalismo y derecho constitucional**. Pág. 6.



La definición supra recoge todos los elementos que conforman la rama del derecho público conocida, como derecho constitucional, si bien ninguna definición agota en su totalidad el concepto debido a su vasto contenido y a la cambiante realidad política la puntualización de diversas definiciones, se complementa entre sí y otorgan al lector una amplia perspectiva de la filosofía política que inspira su creación que gira en torno al Estado, a la autoridad y a la libertad.

Como corolario a la definición de derecho constitucional, se visualiza al mismo como aquella parte del ordenamiento jurídico y de la ciencia del derecho que se ocupa de la forma de las normas jurídicas que regulan la convivencia social gobernada, disciplinan la actuación del poder y garantiza derechos a los gobernados.

1.1.3. Principios del derecho constitucional

Los principios se configuran como orientaciones o directrices que inspiran la creación de normas o instituciones, así como brindan un parámetro de interpretación importante para la ejecución de las mismas.

Dentro de los principios del derecho constitucional y los principios jurídicos de la Constitución Política de la República de Guatemala, destacan:

1. **Adaptabilidad:** La norma constitucional debe adaptarse al contexto en el que se encuentre la sociedad.



2. Control: La constitución prevé controles mediante los cuales se va a supervisar el ejercicio del poder público, constituyendo el sistema de frenos y contrapesos de la función administrativa.
3. Distribución: Implica el establecimiento de funciones y competencias según lo preceptuado en la constitución.
4. Eficacia: La norma constitucional solo podrá lograrse si es acatada por la población.
5. Finalidad: El cual dependerá de la ideología y generalmente se consigna en el preámbulo.
6. Fundamentabilidad: Complementario al principio anterior, como norma de mayor jerarquía, la constitución es la base fundamental que da vida a un Estado, es la guía al ordenamiento jurídico.
7. Legitimidad: Considera que la constitución está dotada de legitimidad por ser producto de la voluntad del pueblo delegada y representada por el poder constituyente.
8. Limitación: La constitución prevé límites al ejercicio del poder público.



9. Obligatoriedad *erga omnes*: O principio de imperatividad, que alude a la observancia general y obligatoria de la norma.
10. Perpetualidad: Determina a la constitución como de vigencia indefinida salvo que se promulgar con expreso carácter temporal o transitorio.
11. Rigidez: La constitución prevé normas reformables, y otras que, en el caso de ser modificadas atentarían con el espíritu de la ley.
12. Supremacía constitucional: Implica la posición jerárquica de la norma constitucional.
13. Totalidad: Complementando al principio de fundamentabilidad implica que todo el ordenamiento jurídico se encuentra sujeto a dicha constitución.
14. Unidad: Establece que la constitución debe ser interpretada de manera conjunta y unitaria.

1.1.4. Características del derecho constitucional

Entre sus características están que busca la unidad y coherencia del sistema normativo y el reflejo de la realidad política de un Estado en la norma constitucional, en medio de un sistema de pesos y contrapesos entre gobernados y gobernantes ramas del poder público y derecho internacional público y derecho público interno. Estas características se integran con las definiciones expresadas en relación al derecho constitucional.



De la misma forma, se considera como parte de las peculiaridades del derecho constitucional:

- a. Constituye un límite para el gobierno y un conjunto de protección garantista para los gobernados. “Las normas constitucionales limitan la órbita de acción del gobierno y, por consiguiente, las fronteras que no pueden válidamente ultrapasar. Correlativamente es para el pueblo, ley básica de garantías, puesto que consagra los derechos fundamentales del ser humano y asegura por medio de garantías el pleno ejercicio de esos derechos”.⁸
- b. Es un derecho básico o superlegal, porque a él deben subordinarse en su orientación las demás ramas del derecho positivo. En otras palabras, esta característica refleja el principio de supremacía constitucional.

1.1.5. Principios constitucionales

Se les conocen a aquellas premisas fundamentales, cualidades y características del ordenamiento jurídico de un Estado plasmados en la constitución que la diferencian de las demás leyes que integran el ordenamiento jurídico vigente. Son los enunciados de los valores que se estiman fundamentales para todo el ordenamiento jurídico y que se insertan en la parte introductoria del texto constitucional. Si bien existen diversos principios relativos a la Constitución Política de la República de Guatemala, que

⁸ <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-constitucional/derecho-constitucional.htm> (consultado: 18 de noviembre de 2017).



dependerán del autor consultado, se consideran a continuación los más importantes, mismos que se describen de la siguiente manera:

1. Igualdad: Alude a la no distinción ante la ley.
2. Independencia de poderes: Refiere a que los tres poderes del Estado no deben estar subordinados entre sí.
3. Irretroactividad: Salvo en materia penal cuando beneficie al reo.
4. Jurisdicción universal: Todo Estado debe aplicar la ley a todo individuo que haya cometido un delito, con independencia de su nacionalidad.
5. Justicia: Demanda que a cada persona le sea tratada como corresponde.
6. Legalidad: “Uno de los dogmas más tradicionales y arraigados de los sistemas de signo liberal democrático, tiene su origen en la confluencia de dos postulados: de un lado, el rechazo de un sistema de gobierno basado en las decisiones subjetivas y arbitrarias del príncipe y sus agentes, y su sustitución por un régimen de dominación objetiva, igualitaria y previsible, basado en normas generales y, de otro, el principio democrático, que sitúa la sede de la soberanía en el pueblo y, por traslación, en sus representantes parlamentarios: la soberanía se expresa mediante la ley, que todas las organizaciones públicas y los ciudadanos deben obedecer, y



muy especialmente la administración pública, aparato servicial establecido para servir los designios del propietario del poder”.⁹

7. Libertad: Protege el actuar de las personas toda vez que no contravenga el derecho de otras personas.
8. Principio de acceso a archivos y registros estatales: reconoce el derecho de toda persona de tener pleno conocimiento de la información que conste en archivos y registros públicos, así como el derecho de corregirla.
9. Protección a la familia: la protección y bienestar de la familia, fines del Estado.
10. Protección al trabajo: prevé preceptos tutelares al trabajador.
11. Publicidad de los actos administrativos: implique que en cualquier momento el interesado tiene derecho a percibir documentos o expedientes que desee consultar abarcando tanto actos administrativos como información.

Si bien el tópico del derecho constitucional abarca una amplia gama de temáticas, es consideración de la autora que los expuestos serán de utilidad para fundamentar la problemática que gesta la investigación, así como la generación de una propuesta que la contrarreste.

⁹ Ernesto Richter. **Op. Cit.** Pág. 141.



1.1.6. Derechos individuales establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala

En relación propiamente con el tema que fundamenta la investigación el Estado se ve en la necesidad de tener que proteger los datos que se consignan en soporte electrónico y por lo tanto otorgar su resguardo jurídico, ante la posible afectación y de esta manera cumplir con la certeza jurídica, al efecto el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.

Lo anterior, con fundamento en el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala que literalmente expresa: “Protección a la persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”. Asimismo, en el Artículo 2 del mismo cuerpo normativo que literalmente expresa: “Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarles a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.

1.2. Derecho de acceso a la información pública

El derecho de acceso a la información pública es un elemento esencial del sistema republicano de gobierno por lo cual se le considera un derecho político, sin embargo, se



considera una figura relativamente novedosa que se configuran de forma distinta que depende del sistema jurídico determinado, derecho que está relacionado a la publicidad de los actos administrativos.

1.2.1. Definición de acceso a la información pública

“El derecho de acceso a la información pública es la facultad que tiene todo ciudadano de acceder a todo tipo de información en poder tanto de entidades públicas como de personas privadas que ejerzan funciones públicas o reciban fondos del Estado, con la consecuente obligación estatal de instrumentar un sistema administrativo que facilite a cualquiera la identificación y el acceso a la información solicitada”.¹⁰

El objeto del derecho de acceso a la información pública es la información a la que puede acceder el ciudadano, por lo que tendrá que tenerse en cuenta el soporte de la información solicitada y la publicidad de la información *per se*. En relación al soporte, este puede implicar documentos escritos, fotográficos, grabaciones, soporte magnético, digital o cualquier otro formato.

Según el Artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008 del Congreso de la República define al Derecho de acceso a la información pública como “El derecho que tiene toda persona para tener acceso a la información generada, administrada o en poder de los sujetos obligados en la presente ley, en los términos y

¹⁰ Díaz Cafferata, Santiago. **El derecho de acceso a la información pública: situación actual y propuesta para una ley**. Pág. 154.



condiciones de la misma.” Asimismo, los datos personales, son definidos por el mismo Artículo citado como “Los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales identificadas o identificables, por lo tanto, toda persona tiene derecho a conocer lo que de ella conste en todo tipo de archivos.”

Al abordar la temática del acceso a la información pública debe establecerse que el Decreto Número 57-2008 del Congreso de la República, Ley de Acceso a la Información Pública, define en su Artículo 9 numeral 3 el derecho de acceso a la información pública como: “El derecho que tiene toda persona para tener acceso a la información generada, administrada o en poder de los sujetos obligados descritos en la presente ley, en los términos y condiciones de la misma”. El ciudadano actúa como el titular del derecho subjetivo, y el estado como el sujeto pasivo del mismo.

En ese sentido, el Artículo citado, en el numeral seis define información pública puntualizando que: “Es la información en poder de los sujetos obligados contenida en los expedientes, reportes, estudios, cartas, resoluciones, oficios, correspondencia, acuerdos, directivas, directrices, circulares, contratos, convenios, instructivos, notas, memorandos, estadísticas o bien, cualquier otro registro que documente el ejercicio de las facultades o la actividad de los sujetos obligados y sus servidores públicos, sin importar su fuente o fecha de elaboración. Los documentos podrán estar en cualquier medio sea escrito, impreso, sonoro, visual, electrónico, informático u holográfico y que no sea confidencial ni estar clasificado como temporalmente reservado”; siendo una garantía constitucional de publicidad de los actos administrativos.

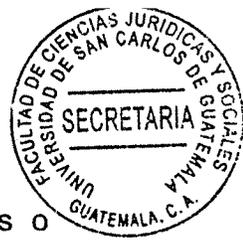


Con lo anterior se evidencia que los órganos estatales se encuentran obligados a proporcionar la información que solicita cualquier persona, siempre que no se encuentre categorizada dentro de las restricciones o limitaciones a acceder. A fin de facilitarle al ciudadano dicho acceso deberá existir una actividad positiva del estado tendiente a ello, lo que implica hacer público un conjunto de datos sobre las distintas entidades públicas, datos que permitirán al ciudadano saber dónde buscar con mayor precisión, con esta publicación se reduce el número de solicitudes, puesto a que las cuestiones más básicas se publican, lo que permite concentrarse en aquellos aspectos que no están en la superficie.

1.2.2. Habeas data

Habeas Data, se define como: la garantía que tiene toda persona de ejercer el derecho para conocer lo que de ella conste en archivos, fichas, registros o cualquier otra forma de registros públicos, y la finalidad a que se dedica esta información, así como a su protección, corrección, rectificación o actualización, según el Artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto 57-2008 del Congreso de la República.

“La voz *hábeas data*, responde a la siguiente etimología: *hábeas*: Segunda persona del presente subjuntivo de *habeo* o *habere*, significa aquí tengas en posesión, que es una de las acepciones del verbo. *Data*: Es el acusativo plural de *datum*, que en los diccionarios modernos definen como representación convencional de hechos, conceptos o instrucciones de forma apropiada para la comunicación o procesamiento por medios



automáticos. En consecuencia, *hábeas data* significa que se posean los datos o registros. El *hábeas data* no tiene añeja o rancia prosapia. Es una de las garantías constitucionales modernas, aunque se la denomine mitad en latín y mitad en inglés.

En efecto, su nombre ha sido parcialmente tomado del antiguo instituto de *hábeas corpus*, en el cual el primer vocablo significa conserva o guarda tu, y del inglés *data*, sustantivo plural que significa información o datos. En síntesis, en una traducción literal sería conserva tus datos. Por analogía, con el *hábeas corpus* se puede decir que el *hábeas data* significa que cada persona tiene sus datos. El objeto tutelado coincide con la intimidad y la privacidad de la persona, ya que todos los datos referidos a ella que no tienen como destino la publicidad o la información innecesaria a terceros necesitan preservarse”.¹¹

1.2.3. Análisis de la regulación legal guatemalteca del derecho de acceso a la información pública

En el mismo sentido, la ley referida, establece en el Artículo 2: “La presente ley es de orden público, de interés nacional y utilidad social; establece las normas y los procedimientos para garantizar a toda persona, natural o jurídica, el acceso a la información o actos de la administración pública que se encuentre en los archivos, fichas, registros, base, banco o cualquier otra forma de almacenamiento de datos que se encuentren en los organismos del Estado, municipalidades, instituciones autónomas y

¹¹ Ernesto Richter. **Op. Cit.** Pág. 96.



descentralizadas y las entidades privadas que perciban, inviertan o administren fondos públicos, incluyendo fideicomisos constituidos con fondos públicos, obras o servicios públicos sujetos a concesión o administración”.

Es así como se concluye y fundamenta en diversos cuerpos normativo, de diversos escalones jerárquicos, que la información en poder de la administración pública, es de libre acceso, salvo excepciones expresas. La publicidad y libre acceso a la información pública atienden a la necesidad de transparencia en las actuaciones de las diversas entidades.

Ahora bien, en ese sentido, la Ley de Acceso a la Información Pública puntualiza en el Artículo 3: “Esta ley se basa en los principios de: 1) Máxima publicidad; 2) Transparencia en el manejo y ejecución de los recursos públicos y actos de la administración pública; 3) Gratuidad en el acceso a la información pública; 4) Sencillez y celeridad de procedimiento”.





CAPÍTULO II

2. Derecho penal

El derecho penal es una rama del derecho especialmente interesante en relación a su estudio puesto a que se encuentra enmarcada en la evolución del pensamiento humano a lo largo de la historia.

El delito del cual es intrínsecamente necesario abordar al desarrollar la temática del derecho penal, este siempre ha existido y las sanciones a las conductas que encajan en el mismo se han institucionalizado con los años.

Surge el delito cuando el ser humano en las relaciones entre semejantes, transgredió los principios que, según los juicios de valor de cada período, eran considerados fundamentales, derivando así contra esas transgresiones varias formas de pena, constitutivas del elemento fundamental y más típico del derecho penal. El delito representa generalmente un ataque directo a los derechos de los individuos pero que atenta de forma mediata o inmediata contra los derechos del cuerpo social.

La palabra delito deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, o apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley. La conducta delictiva la determina la sociedad, el derecho penal es una ciencia que pretende mantener el equilibrio social.



2.1. Origen del derecho penal

Al respecto se puede puntualizar que “el derecho penal es tan viejo como la humanidad, nació con ella, debido a que los humanos tenían que controlar su instinto animal”.¹² Es así como surge el derecho como una necesidad social de impedir al hombre rebasar los límites concedidos a sus libertades y derechos.

El derecho penal nace como un medio de control social que tiene como finalidad orientar la conducta de los ciudadanos a una armoniosa vida común, esto mediante la determinación racional de conductas meritorias de acarrear consecuencias punibles. Es así como el estado utiliza a esta rama como medio de consecución de la paz social, sin embargo, para lograr este fin, la rama en cuestión atravesó una serie de etapas que provocaron la necesidad de tecnificar su estudio.

Para la comprensión de la finalidad y del espíritu del derecho penal es imprescindible conocer la historia del derecho penal que va de la mano de la evolución misma del hombre.

El hombre complejo e instintivo por naturaleza generó estructuras de socialización y ordenación, sin embargo, esta socialización concibe necesariamente una serie de inconvenientes para la solución de los cuales se crea el derecho.

¹² Carracá y Trujillo, Raúl. **Derecho penal mexicano**. Pág. 16.



Para su análisis el devenir histórico del derecho penal se divide en una etapa pre-científica y una etapa científica, en esta se ahonda sobre la personalidad del delincuente y de la víctima.

El derecho penal comprende un conjunto de modelos culturales y símbolos sociales para la superación de las tensiones sociales generales e individuales, reduciendo conflictos potenciales en el concierto social.

En la primera fase, se considera lo siguiente: “Si se parte del supuesto, que el delito es como la enfermedad al hombre, este también idea las formas de castigo. Desde la aparición del hombre sobre la tierra siempre ha habido el delito, y las formas de combatirlo”.¹³ En una sociedad primitiva y dominada por la religión, carente de un orden jurídico se manifestaron conductas dañosas reflejadas en la idea del pecado como una ofensa no solo a Dios sino a la sociedad por lo que hubo necesidad de expiar esos pecados mediante la imposición de penas, vocablo que persiste en la instituciones del derecho penal moderno.

Se supone que el origen del delito se encuentra en las prohibiciones de conductas determinadas en los llamados *tabús*, ante los cuales las sanciones fueran mágicas o bien religiosas. Estas formas primitivas de punición pueden clasificarse en:

1. Época de la venganza privada absoluta;

¹³ Quisbert, Ermo. **Historia del derecho penal a través de las escuelas penales y sus representantes**. Pág. 17.



2. Época de la venganza de sangre; y,

3. Época de la expulsión de la paz.

El hombre como un ser vivo que funciona por impulsos, entre ellos el de defensa y relacionado directamente con la ofensa implique que el animal responde a un ataque con otro ataque, y en tiempos primitivos el hombre responde a una ofensa con reacciones instintivas animales, es así como surge la idea de la justicia propia.

Este tipo rústico de justicia no era reconocida por la sociedad, sin embargo, en algún momento que la sociedad avaló o ayudó a la realización de actos violentos contra adversarios, surge una agresión y con ello el período de la venganza privada.

Por un lado, en relación a la venganza privada absoluta se genera una reacción arbitraria, instintiva y desproporcional al daño material del autor como medio de defensa individual del ofendido contra el ofensor sin la intervención de la autoridad pública. Careciendo en esta etapa de un concepto formal de pena y actuando con base al daño causado como un acto de defensa personal.

Por otro lado, en la época de la venganza de sangre y debido al surgimiento de colectivos agrupados en clanes, se generan actos en respuesta al daño causado de un clan a otro, es decir, cuando se cometía un delito, se consideraba que constituía una ofensa a la víctima y a sus parientes, quienes estaban facultados para hacerse justicia por mano



propia, y desde entonces la venganza de la sangre apareció primero como un deber de la víctima y más tarde como un derecho de los parientes consanguíneos de aquella.

Y finalmente en la época de la expulsión de la paz se supera el individualismo primigenio y el colectivismo de los clanes, haciendo punibles actitudes de miembros de los mismos clanes o grupos al transgredir los lineamientos adoptados por el mismo grupo. En los textos antiguos se realiza la distinción de las formas históricas de punición, siendo estas:

- a. Época de la venganza privada, se considera la era sanguinaria del derecho penal en la cual se permite al ofendido o a sus parientes más próximos para hacer justicia por mano propia.

En este punto aún no surge formalmente el derecho penal, por lo tanto, no existía una intervención estatal y se perfeccionaron las siguientes formas:

1. La ley del talión, impone la regla de la venganza justa en la cual se realizaba el mismo daño causado al causante del daño, es decir, la retribución del mal por un mal igual y surge como una limitación a los excesos vengativos privados y colectivos.
2. La composición, esta institución consiste en el reemplazo de la pena por un pago en dinero, implicó la solución del conflicto mediante el cálculo de una tarifa en dinero o especie pagada por el ofensor al ofendido.



- b. Época de la venganza divina, como complemento a lo descrito supra implicando una ofensa tanto a la persona como a la divinidad ante lo cual era necesario la expiación, ejerciendo cierto grado de punición en nombre de Dios y por autoridades religiosas.

- c. Época de la venganza pública, evolucionado el pensamiento humano desde las venganzas privadas la facultad de sancionar los delitos queda en manos del Estado, implica un desarrollo de la autocomposición en una heterocomposición con la inclusión estatal. Esta etapa se gesta al fortalecerse el Estado y al comprobar que las venganzas turban la paz de la sociedad y destruyen familias.

“En la antigüedad, derivado de la falta de un órgano administrativo y judicial, es decir, de instituciones como las que hoy se conocen, y dedicadas tanto a la administración como procuración de justicia, esta se buscaba por conducto de la autotutela, es decir, de solucionar sus problemas cada cual de la manera y en la medida que considerara conveniente. Las penas fueron incrementándose hasta llegar a convertirse en venganza, con el daño tanto de la integridad física como de la moral del ser humano al cual se le aplicaba”.¹⁴

Las venganzas se salen de proporción en algún momento e inciden en la organización social y política de la comunidad, al cambiar las venganzas es necesario que cambien las penas con ellas y se adecuen a las necesidades

¹⁴ López Guardiola, Samantha Gabriela. **Derecho penal I**. Pág. 16.



imperantes, es así como se requiere la intervención estatal en representación de la colectividad mediante la determinación de un proceso punitivo.

- d. Período humanitario, debido al surgimiento de penas demasiado crueles y perversas, arbitrarias, impuestas sin fundamento presentando desigualdad en la imposición de castigos, con mayor severidad según la casta. Es por ello que, en esta etapa de evolución de pensamiento, el renacimiento y la primacía del racionalismo buscan superar los tormentos propios del derecho penal sancionador impulsando la sensibilidad en un movimiento humanizador.
- e. Etapa científica, en la cual se tecnifica el derecho penal con el surgimiento y consolidación de diversas líneas de pensamiento que fundaron el engranaje jurídico del derecho penal moderno.
- f. Época moderna, se consolida el derecho penal como ciencia jurídica de adaptación progresiva a la conducta humana en sociedad.

2.2. Denominación

El derecho penal es una rama del derecho público que acoge todos aquellos principios, teorías, doctrinas, valores, instituciones, garantías y normas jurídico penales establecidas por el Estado que estudian lo relativo al delito, las faltas, las penas y las medidas de seguridad aplicables al sujeto activo de una conducta delictiva.



El nombre de una ciencia se formula generalmente con base a su contenido y a las particularidades que la distinguen de otras disciplinas, en el caso del derecho penal se resalta el carácter de análisis de aquellos actos que la ley amenaza con pena, es por ello que el Estado debe considerar como *última ratio*, al derecho penal, siempre en miras a satisfacer el bien común.

De acuerdo con diversos autores, se crean diversas denominaciones que denotan el contenido del derecho penal, dentro de las principales expresiones se encuentran las siguientes:

- a. Derecho criminal, coloca su interés en el autor de delito.
- b. Derecho de defensa social, alude al fin del derecho penal.
- c. Derecho penal, implica un carácter punitivo y abarca penas, pero no medidas de seguridad. Esta denominación es la que se utiliza en Guatemala.
- d. Derecho preventivo, alude a normas que regulan pautas de comportamiento.
- e. Derecho represivo o sancionador, resalta el carácter punitivo de la rama.



2.3. Definición de derecho penal

El derecho penal implica un conjunto de normas dirigidas a la protección de la sociedad frente a los comportamientos más graves antisociales, ofreciendo una tutela normativa a la sociedad.

Así, el derecho penal representa: “el sector del ordenamiento jurídico que tutela determinados valores fundamentales de la vida comunitaria, regulando la facultad estatal de exigir a los individuos comportarse de acuerdo con las normas y de aplicar penas y medidas de seguridad a quienes contra aquellos valores atenten mediante hecho de una determinada intensidad”.¹⁵ Implica así un conjunto de normas jurídicas que regulan el poder punitivo del aparato estatal asociados al delito y a la pena como su consecuencia jurídica.

En otras palabras el derecho penal es: “un conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activado, y asociado a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora”.¹⁶

Esta rama agrupa normas que el estado impone bajo amenaza de sanción, limitando y precisando con ellas su facultad punitiva.

¹⁵ Sainz Cantero, José A. **Lecciones de derecho penal**. Pág. 65.

¹⁶ Jiménez de Azua, Luis. **Principios del derecho penal, la ley penal y el delito**. Pág. 18.



Por otra parte, se puede señalar como definición de derecho penal la siguiente: “Derecho penal es el conjunto de las reglas jurídicas establecidas por el estado, que asocian el crimen, como hecho, a la pena, como legítima consecuencia”.¹⁷ Definición que se considera estrecha puesto a que no prevé la incorporación de las medidas de seguridad.

La consideración del derecho penal, en relación a su definición puede ejemplificarse en los criterios subjetivos y objetivos siguientes:

La definición subjetiva del derecho penal o *ius puniendi*, es la facultad del estado para conminar con penas y ejecutar las mismas en torno a determinadas conductas humanas que merezcan un reproche social puesto a que a atentan contra bienes jurídicos tutelados por la sociedad.

“La actividad punitiva constituye uno de los dominios en que el estado ejerce su poder, con el fin de establecer o conservar las condiciones necesarias para el normal y buen desenvolvimiento de la vida comunitaria”.¹⁸

Esta facultad no es ilimitada, puesto a que se encuentra acotada por la misma ley penal, cuando el Estado ejerce la facultad de emitir las normas penales, da paso al derecho penal objetivo.

¹⁷ Von Liszt, Franz. **Tratado de derecho penal**. Pág. 5.

¹⁸ Pozo Hurtado, José. **Manual de derecho penal**. Pág. 10.



El derecho penal objetivo se conforma por el conjunto o sistema de normas jurídicas penales contenidas en las leyes emitidas por el Estado que regulan la actividad punitiva del Estado, dando a conocer a los miembros de la sociedad las conductas prohibidas y establece los requisitos para sancionarlas, convirtiéndose más en un derecho sancionador que preventivo.

Estas normas se encuentran plasmadas en el Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, Código Penal, así como en otras leyes especiales, tratados y convenios internacionales en materia penal, ratificados por el estado de Guatemala.

Ambas manifestaciones tanto subjetivas como objetivas se complementan, tal como lo se expresa: “no hay derecho objetivo que no conceda facultades ni derechos subjetivos que no dependan de una norma”.¹⁹

2.4. Ciencia del derecho penal

La ciencia del derecho penal se define como: “la parte de la ciencia jurídica que se ocupa fundamentalmente del conocimiento del derecho penal positivo y su misión consiste en interpretarlo, sistematizarlo y criticarlo”.²⁰ Estos conocimientos se obtienen mediante la observación y razonamiento del delincuente, el delito y reacción social hacia ambas de los cuales se deducen principios, doctrinas, teorías, instituciones, escuelas y figuras jurídico penales.

¹⁹ García Máynez, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 36.

²⁰ Muñoz Conde, Francisco. **Introducción al derecho penal**. Pág. 117.



Otro concepto de la ciencia del derecho penal es: “un conjunto de principios referentes al delito, delincuentes y medidas de seguridad. Se conoce con el nombre de dogmática jurídico penal y su objeto es el derecho penal punitivo vigente”.²¹ Los conocimientos extraídos del ordenamiento jurídico configuran un estudio de normas jurídico penales.

Es una ciencia que regula conductas humanas, las cuales son tan complicadas como complicado es cada ser humano; dentro de la sociedad su función es primordial porque su objetivo es mantener el equilibrio dentro de la comunidad.

2.5. Naturaleza jurídica

Es público, debido a que es una facultad exclusiva del Estado establecer: las conductas que se tipifican como delito y señalar las penas a imponer con ocasión a su perfeccionamiento, determinar la jurisdicción y competencia de los órganos jurisdiccionales encargados de conocer y ejecutar las penas y además en virtud de la relación que se crea entre el delincuente y el Estado en virtud del delito.

La publicidad de su naturaleza implica que las consecuencias impuestas por el derecho penal no son dispuestas por los particulares, sino únicamente por el Estado, quien impone sus decisiones, con base a derecho.

²¹ López Betancourt, Eduardo. **Introducción al derecho penal**. Pág. 77.



2.6. Fines del derecho penal

La doctrina del derecho penal considera de forma unánime que el fin genérico del derecho penal es la protección inmediata del ordenamiento jurídico y con ello de los bienes jurídicos.

El derecho penal tradicional tiene un carácter sancionador debido a que la pena se utiliza como medio para restablecer el orden jurídico. Sin embargo, el derecho penal moderno tiene como finalidad: el mantenimiento del orden jurídico vigente preestablecido y la restauración de ese ordenamiento mediante la imposición y ejecución de penas al verse vulnerado por conductas socialmente reprochables, primando así su carácter preventivo y rehabilitador.

2.7. Función del derecho penal

La función primordial del derecho penal es garantizar la protección de los bienes jurídicos tutelados por un ordenamiento jurídico, generando una defensa social que marca un aspecto preventivo del delito. Doctrinariamente se considera la función del derecho penal en dos vertientes:

- a. Función sancionadora: El derecho penal se limita a garantizar bienes jurídicos establecidos por otras ramas, como ejemplo el derecho constitucional.



- b. Función constitutiva: El derecho penal no solo protege bienes jurídicos, sino que los crea, ejemplificativo de lo cual es la regulación civil de las teorías del nacimiento y la protección penal de la vida en todas sus formas.

2.8. Fuentes del derecho penal

Estas buscan explicar los orígenes de derecho penal, haciendo alusión al lugar del cual brota, nace o emana el derecho penal.

Se establecen diversos criterios para describirlas, entre las más importantes se encuentran:

2.8.1. Fuentes reales o materiales

Implantan que el derecho penal se origina en virtud de actos sociales o hechos naturales que suscitan en la sociedad, son los motivos que generan el trabajo legislativo y buscan la protección del interés social.

2.8.2. Fuentes formales

Consideran que el derecho penal se constituye por medio del proceso legislativo a cargo del Organismo Legislativo en el caso de Guatemala, a través del Congreso de la República.



2.8.3. Fuentes directas

Se clasifican en fuentes directas de producción y fuentes directas de cognición:

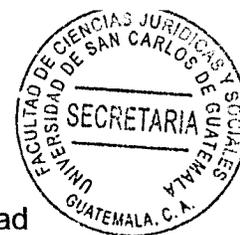
- a. Fuentes directas de producción: constituye la facultad del Estado de emitir normas jurídico penales. En Guatemala se realiza a través de la actividad legislatora que está a cargo del Congreso de la República, donde los responsables deben velar por el bien común de los guatemaltecos.
- b. Fuentes directas de cognición: Consecuencia de la fuente de producción plasmada en los cuerpos normativos que contienen normas jurídico-penales emitidos por el Congreso.

2.8.4. Fuentes indirectas

Si bien no constituyen fuente del derecho penal como tal, pero son de utilidad para la interpretación y de aplicación de las normas existentes.

Como fuentes indirectas se encuentran las siguientes:

- a. Doctrina: Análisis, estudios y teorías realizadas por los estudiosos del derecho penal.



- b. **Costumbre:** Conductas humanas reiteradas, esto ha prevalecido en cada comunidad extendiéndose a toda la sociedad, pero, en algunos lugares las costumbres ancestrales son las que han prevalecido.

- c. **Jurisprudencia:** Es la interpretación que realizan los magistrados de la Corte Suprema de Justicia con relación a determinados asuntos que han sido sometidos a su conocimiento.

- d. **Principios generales del derecho:** Valores máximos de interpretación del derecho.

2.9. Principios que orientan al derecho penal

Los principios que orientan el derecho penal son pautas superiores y abstractas que implican guías de interpretación de las normas jurídico-penales. A continuación, se enlistarán los más importantes:

2.9.1. Principio de legalidad

Se considera este principio como una intervención legalizada, “tanto al configurar el delito como al determinar, aplicar y ejecutar sus consecuencias, debe estar regida por el imperio de la ley, entendida esta como expresión de la voluntad general”.²²

²² Muñoz Conde. **Op. Cit.** Pág. 93.



2.9.2. Principio de irretroactividad de la ley penal

“La irretroactividad de la ley penal tiene una excepción: Si una ley penal posterior es más favorable al reo que la vigente en el tiempo de la comisión del delito, debe aplicarse la ley más benigna, aunque el hecho realmente esté afuera de su ámbito temporal de validez”.²³

²³ Palacios Montenegro, Jorge Alfredo. **Interpretación analógica en el derecho penal guatemalteco: Análisis de un caso legal.** Pág. 39.





CAPÍTULO III

3. Derecho informático

Con el acaecimiento de las máquinas electrónicas se generan nuevos escenarios y tendencia con incidencia en el mundo jurídico, la creación del ordenador como una máquina capaz de ejecutar instrucciones u operaciones que eran propias del ser humano, sin lugar a duda marcó una nueva etapa en la humanidad.

Las tecnologías de información, servicios de telecomunicación e internet han habilitado al ciberespacio como un canal de comunicación a gran escala, generando nuevas dinámicas de comunicación a nivel global, transformando las relaciones inter personales.

El ciberespacio se define como la dimensión generada durante el tiempo de interconexión de interoperabilidad de redes, sistemas, equipos y personal relacionados con los sistemas informáticos, sin embargo, este ámbito informativo es un espacio abierto al riesgo.

“El desarrollo explosivo de las tecnologías de la información y la comunicación , referidas fundamentalmente a la informática o el uso de las computadoras y las telecomunicaciones o Internet ha modificado radicalmente el quehacer humano y transformado los patrones de comportamiento y las relaciones sociales”.²⁴

²⁴ <http://anterior.cumbrejudicial.org>. (consultado: 20 de noviembre de 2017).



En los últimos años se han planteado diversos problemas que giran en torno a la relación entre el derecho y las tecnologías de la información, esto derivado de la incidencia de estas tecnologías en cuestiones jurídicas tradicionales al punto de transformar por completo el *modus vivendi* de millones de personas.

A las épocas de grandes cambios en la historia de la humanidad se les ha asignado nombres especiales como sucede en las revoluciones; este es el caso de la informatización social, la cual ha trascendido al nivel de perfeccionarse un fenómeno de revolución informática.

En este sentido, es pertinente iniciar diferenciando la informática jurídica del derecho informático.

La aplicación de instrumentos tecnológicos a las operaciones que realizan quienes actúan en el ámbito del derecho es la concepción de informática jurídica.

3.1. Antecedentes del derecho informático

Abordados en los capítulos que anteceden los orígenes del derecho y en atención a la adaptabilidad del mismo a las cambiantes relaciones sociales y con ello a las formas de comunicación que priman en las mismas, surge la cibernética como una relación entre el hombre y la máquina, ya que estudia los sistemas de comunicación, electrónicos y mecánicos.



Etimológicamente la palabra cibernética proviene de la voz griega *kibernetes* que significa piloto y *kibernes* que aludo al acto de gobernar, se traduce así en la función cerebral con respecto a las máquinas.

La cibernética se define como: “ciencia que estudia comparativamente los sistemas de comunicación y de regulación automática o control en los seres vivos y en las máquinas”.²⁵

Esto como producto de la evolución intelectual del hombre, de su impulso creador para el desarrollo de nuevas técnicas y con ello la satisfacción de nuevas necesidades.

“La historia del derecho informático como disciplina jurídica es reciente y está ligada en forma importante a la evolución tecnológica mundial, particularmente a la automatización de los procedimientos de información conocida como informática, y a la transmisión de datos por redes o telemática, y más recientemente a la convergencia de estos sectores con el audiovisual”.²⁶

Al ser una rama nueva del conocimiento jurídico y una disciplina en continuo desarrollo, cuenta con incipientes antecedentes a nivel histórico.

De esa cuenta, surgía una ciencia que intentaba entrelazar algo aparentemente imposible entre el mundo del ser con el del deber ser.

²⁵ Molina Quiroga, Eduardo. **Derecho informático e informática jurídica**. Pág. 3.

²⁶ Reusser Monsálvez, Carlos. **Manual chileno de derecho informático**. Pág. 1.



3.2. Definición del derecho informático

La conceptualización del derecho informático no es uniforme en la doctrina, puesto a que se han utilizado otras con el mismo grado de éxito, tales como: derecho tecnológico, derecho de internet, derecho de la informática, ciberderecho, derecho digital, derecho de las nuevas tecnologías, entre otros.

“El vocablo derecho informático fue introducido por el profesor Dr. Wilhelm Steinmüller e implica un conjunto de normas, teorías, principios, doctrinas, instituciones, que regulan la conducta, comportamientos, relaciones y efectos jurídicos derivados de la actividad informática.

El derecho informático engendra un instrumento regulador del fenómeno informático social y se define como: derecho de la informática es el conjunto de leyes, normas y principios aplicables a los hechos y actos derivados de la informática”.²⁷ Es así que este derecho regula las relaciones jurídicas que brotan de la actividad informática.

El derecho informático es la ciencia y rama autónoma del derecho que abarca el estudio de las normas, jurisprudencias y doctrinas relativas al control y regulación de la informática en aspectos como la regulación del medio informático en su expansión y desarrollo y la aplicación idónea de los instrumentos informáticos; por cuanto, no está exento de generar conflicto entre los particulares.

²⁷ Téllez Valdés, Julio. **Derecho informático**. Pág. 1143.



El derecho informático no se dedica al estudio del uso de los aparatos informáticos como ayuda al derecho, sino que constituye un conjunto de normas, aplicaciones, procesos, relaciones jurídicas que surgen como consecuencia de la aplicación y desarrollo de la informática.

Es decir, que la informática en general desde este punto de vista es objeto regulado por el derecho.

Se considera al derecho informático como: “aquella ciencia que estudia el tratamiento automatizado de la información desde una perspectiva jurídica, capaz de ordenar la actividad, situaciones y relaciones jurídico informáticas emergentes, al servicio del derecho a la información”.²⁸

El derecho informático es: “El conjunto de leyes normas y principios aplicables a los hechos y actos derivados de la informática.”²⁹ Por lo que es una ciencia relativamente nueva.

Asimismo, después de abordar algunas definiciones del derecho informático, es importante ampliar la perspectiva indicando la relación de esta disciplina con otras que le son afines:

²⁸ Martínez Chacón, Karla Cristina. **Necesidad de regular jurídicamente el bien informacional.** Pág. 7.

²⁹ Herrera Bravo, Rodolfo. **El derecho en la sociedad de la información: Nociones generales sobre el derecho de las tecnologías de la información y comunicaciones.** Pág. 3.



- a. Normativa: Se ocupa de esta disciplina en cuanto a la interpretación de normas jurídicas vigentes y de subsanar los vacíos legales que se generaran por el avance tecnológico.
- b. Política: Complementa la anterior a través de la creación de nuevas normas que regulan la actividad informática.
- c. Sociológica: Estudia la influencia de la computación y cibernética en las relaciones y procesos sociales.
- d. Juscibernética: Estudia la organización de los sistemas jurídicos, control y aplicaciones.
- e. Informática jurídica: Disciplina orientada al lenguaje entre las máquinas y ser humano.

En ese sentido, se puede mencionar que algunas de las instituciones propias del derecho informático son las siguientes:

- A. Comercio electrónico
- B. Contrato informático
- C. Delitos informáticos



D. Documento electrónico

E. Firmas digitales

F. Hábeas data

G. Libertad informática

Así, al abordar la temática de la tecnología y los datos personales reconocidos por medio del acceso a la información pública es como se debe de aplicar entonces el derecho informático.

Lo anterior ya que los datos son vinculados con la intimidad y privacidad de un individuo, por lo que deben de gozar el derecho de la preservación todos aquellos datos que no tengan una finalidad de publicidad o no tenga razón alguna para ser utilizados por terceros.

3.3. Autonomía del derecho informático

Esta temática ha sido ampliamente debatida por diversos autores, puesto que algunos consideran que el derecho informático cuenta con una verdadera autonomía de contenido; mientras otros consideran que este derecho constituye una mera actualización del derecho tradicional.



Al discutirse de igual forma, sobre el efectivo cumplimiento de los requisitos necesarios para consolidarse como una disciplina jurídica se resolvió considerar que, si bien implica una actualización de contenidos clásicos actuales, también implica la integración de instituciones jurídicas innovadoras, cuenta asimismo como un conjunto de fuentes materiales y formales propias con vocación unitaria y una metodología propia que descansa sobre principios particulares.

Todo lo señalado conduce a sostener que el derecho informático es una disciplina dinámica diferente de otras ramas del derecho y autónoma respecto a las mismas, pues, aunque toma principios y normas de otras ramas del conocimiento y los combina con sus propias fuentes, en el fondo resistemiza y unifica la realidad jurídica construyendo un nuevo marco teórico de estructura unifica y diferenciada.

3.4. Fuentes del derecho informático

En relación a las fuentes materiales del derecho informático se consideran todos aquellos factores sociales, culturales, políticos y económicos que han inspirado la creación de normas jurídicas y que influyen sobre el contenido.

En este sentido, puede citarse el auge en la informatización social y con ello el replanteamiento de las relaciones sociales en diferentes ámbitos.



Otro factor igualmente influyente lo constituye la globalización de los ámbitos normativos, la especificación de los actos jurídicos que engendran innovaciones normativas, así como las contrataciones en el ámbito del derecho privado tendientes a cubrir las falencias normativas, fundantes de legislaciones posteriores.

El avance en la informática jurídica, que no solo incorporó nuevos métodos y herramientas sino cambió la perspectiva de almacenamiento y recolección de datos jurídicos, incidiendo en la elaboración del derecho. En relación con lo cual, se encuentran las innovaciones e invenciones, determinantes del comportamiento humano.

En relación a las fuentes formales, como manifestaciones de derecho positivo expresadas mediante normas jurídica las cuales comprenden desde:

- a. La ley, fuente formal por excelencia de los sistemas jurídicos, en el caso particular del derecho informático estas han sido un fenómeno tardío.
- b. La costumbre jurídica, de importancia ligeramente relegada más de vital precedente en los procesos codificatorios. Se forman como reglas de conductas exigibles y socialmente aceptadas en la interacción con las redes de comunicación.
- c. La jurisprudencia, como labor de los jueces a resolver asuntos sometidos a su conocimiento en torno a contradicciones informáticas, perfeccionándose mediante razonamientos judiciales adecuados a las realidades imperantes.



- d. La doctrina, conformada por el conglomerado trabajos investigativos de diversos autores en relación al derecho informático y su contenido.
- e. Principios generales del derecho, constituidos por pautas que informan a ordenamiento jurídico puesto a que cimientan sus bases con funciones creativas, interpretativas e integracionistas.
- f. Tratados Internacionales, implica aquellos acuerdos celebrados entre sujetos del derecho internacional con efectos jurídicos.
- g. Normas técnicas, alude a pautas propias del derecho informático los cuales conforman experticia.

3.5. Principios informadores del derecho informático

Dentro de los principios informadores del derecho informático se pueden señalar los siguientes:

- a. Protección a la dignidad de las personas, centra la dignidad humana como principio rector, reconoce el poder creativo del ser humano, sus libertades y derechos fundamentales.



- b. Interpretación progresiva de derechos, implica que el contenido de los derechos no es rígido e intransigente, sino que deberá enriquecerse de acuerdo al devenir histórico y a las necesidades en un tiempo y espacio determinado.

3.6. Clasificación del derecho informático

El derecho informático abarca el estudio de su contenido en dos aspectos:

1. La regulación del medio informático en su expansión y desarrollo.
2. La aplicación apta de los instrumentos informáticos.

3.7. Informática jurídica

El origen etimológico de la palabra informática deriva del vocablo francés *informatique*, conformado por la conjugación de información y *automatique*, aludiendo directamente al tratamiento automático de la información.

La informática jurídica, viene a ser una ciencia auxiliar del derecho, que surge según los avances y modernización de los programas informáticos relacionados con aspectos legales.



3.7.1. Origen de la informática jurídica

La informática jurídica nace en Estados Unidos en el año 1959, sus primeras representaciones se realizaron por el Health Law Center de la Universidad de Pittsburg, Pennsylvania, mediante la búsqueda de encontrar y adecuar medios para satisfacer la necesidad de tener acceso a información legal que constaba en cintas magnéticas. El éxito del sistema hizo que se explotara comercialmente.

Para el año de 1968, esta compañía ya había computarizado los ordenamientos de cincuenta estados de los Estados Unidos de América.

El sistema se extendió hasta su utilización en la Fuerza Aérea Norteamericana, así que fue en la década de los 60 que se desarrollaron diversos sistemas que dieron origen a la informática jurídica.

También se crearon los sistemas IBM para la recuperación de documentos para procesar de forma automatizada la información.

3.7.2. Definición de informática jurídica

La informática jurídica se define como la ciencia que estudia el fenómeno de la información abarcando desde su elaboración, transmisión y utilización a través de ordenadores y/o sistemas de telecomunicación, al tratamiento de la información, con



especial atención en el tratamiento automático de datos, relacionados a aspectos propiamente legales.

La relación entre la informática y el derecho ha tenido diferentes denominaciones a través de la historia, siendo las más importantes:

1. *Computeres and Law*, término anglosajón.
2. Jurimetría, utilizado por el juez norteamericano Lee Loevinger en 1949.
3. *Ius cibernética*, utilizado por Mario Losano en su libro *Giuscibernética*.

De esta manera, la informática puede apreciarse desde dos perspectivas:

- a. La primera, la informática como instrumento al servicio del derecho procurando la optimización de las labores de los operadores jurídicos o informática jurídica, y;
- b. La segunda, la informática estudiada como objeto del derecho, o derecho informático.

En otras palabras la informática jurídica se define como: “la técnica interdisciplinaria que tiene por objeto el estudio e investigación de los conocimientos aplicables a la recuperación de información jurídica, así como la elaboración y aprovechamiento de



instrumentos de análisis y tratamiento de información jurídica, necesaria para lograr dicha recuperación”.³⁰

Además, se puede indicar que: “la aplicación de los ordenadores electrónicos orientada a la reducción de problemas jurídicos”.³¹

En tal sentido, puede concluirse que el ámbito de la informática es aquel donde la tecnología es el instrumento y el derecho el objeto.

3.7.3. Clasificación de la informática jurídica

La informática jurídica en su evolución, se ha especializado en diversos ámbitos, con lo cual se desarrolla la siguiente clasificación:

- a. **Informática jurídica documentaria:** Es el área más antigua de la informática jurídica, atribuida a los trabajos de John Horte de la Universidad de Pittsburg, Pennsylvania, el cual implica la creación de bancos de datos jurídicos, almacenamiento y recuperación de textos jurídicos.

Es de vital importancia para los operadores de justicia, desde abogados hasta jueces y magistrados, muestra de ellos son las gacetas jurisprudenciales.

³⁰ Téllez Valdés. **Op. Cit.** Pág. 66

³¹ Suñe, Emilio. **Introducción a la informática jurídica y al derecho de la informática.** Pág. 65.



- b. **Informática jurídica de gestión:** Refiere a los ámbitos jurídico, administrativo, judicial registral y profesional privado; alude al tratamiento de textos jurídicos a través del uso de ordenadores.

Logrando avances operativos, por ejemplo, a nivel registral, la utilización de plataformas destinadas a realizar trámites a distancia, ejemplificativos de los cuales son: La plataforma denominada minegocio.gt del Registro Mercantil General de la República; el Centro de Gestión Penal de Tribunales de justicia, entre otros.

- c. **Informática jurídica metadocumentaria:** Área de la informática jurídica que no se limita a objetivos documentales, incursionando en la toma de decisiones, en aspectos educativos, en aspectos investigativos, en aspectos de redacción, entre otros.

3.8. Derecho de la informática

Actualmente ante un mundo globalizado la sociedad se encuentra vinculada al mundo cibernético en el cual se pueden desarrollar actividades en cualquier parte del mundo por medio de la informática.

Es por ello que es necesario que todos aquellos hechos o actos derivados de la informática cuenten con regulación legal orientando y permitiendo así la debida aplicación de ésta por parte de la sociedad.



3.8.1. Origen del derecho a la informática

Tiene su origen en Siglo XVI en Europa como resultado de normas de censura y de imprenta, las cuales con la Declaración Universal de Derechos Humanos toma forma, fundamentando el derecho de la información. La regulación informativa resulta de la invención humana materializada en el instituto creador de diferentes medios de comunicación: Imprenta, telégrafo, radio, teléfono, etc., por lo cual se hizo necesario la regulación de los mismos.

La regulación rudimentaria se encontraba plagada de abusos que atendían al momento histórico imperante y a las tradiciones de cada región. No fue sino hasta finales de la década de los años 60 que con la comercialización de ordenadores se gestan las primeras inquietudes sobre las posibles repercusiones negativas del fenómeno informático.

En este sentido, se considera a José María Desantes como pionero en los esfuerzos por sistematizar el estudio del derecho a la información en Madrid, mediante la publicación de su obra en el año 1994.

3.8.2. Definición del derecho a la informática

El derecho a la informática es un instrumento regulador en la sociedad, considerado como: “el conjunto de leyes, normas y principios aplicables a los hechos y actos



derivados de la informática. El derecho a la información comprende todas las libertades pero aporta algo más, pues en un intento de respuesta global al proceso informativo, plantea el acceso y participación de los individuos y los grupos sociales en una corriente bilateral entre emisor y receptor en los términos de un fenómeno de interrelación”.³²

La Declaración Universal de Derechos Humanos a este respecto establece en el Artículo 19: Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión, este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

En otras palabras, el derecho de la información es: “aquella ciencia jurídica universal y general que, acotando los fenómenos informativos les confiere una específica perspectiva jurídica capaz de ordenar la actividad informativa, las situaciones y relaciones jurídico-informativas y sus diversos elementos, al servicio del derecho de la información”.³³

Como corolario de lo anterior, se establece que el derecho de la información da vida a la ciencia del derecho informático, por lo que evidentemente guardan entre sí una relación de género y especie, en donde el derecho de la información es el género y el Derecho Informático la especie.

³² Tellez Valdez. **Op. Cit.** Pág. 66.

³³ Martínez Chacón. **Op. Cit.** Pág. 7.



3.9. Relación del derecho informático con otras ramas del derecho

La rama del derecho informático emerge con gran fuerza en actos que atienden al contenido de diversas disciplinas jurídicas tales como:

- a. **Derecho constitucional:** El derecho informático cuenta con una relación directa con el derecho constitucional en relación a la estructura y funcionamiento de los órganos estatales y sus entidades, en relación a la utilización de la informática tendiente a agilizar aspectos organizativos, control y comunicación entre dichos entes; haciendo más ágil la información dando una mejor oportunidad a los ciudadanos de obtener información.

- b. **Derechos humanos:** En este sentido refiere a la relación entre el derecho informático y la protección a los derechos humanos, principalmente en atención a la utilización de herramientas electrónicas, como notificaciones electrónicas, entre otros mecanismos que hacen expeditos los procesos en los cuales se ven vulnerados los derechos humanos; uno de los aspectos a tomar en consideración es el derecho a la confidencialidad.

De igual forma es importante mencionar, que este derecho puede en cierto grado, incidir de forma negativa en los derechos humanos, tal como es el caso de delitos informáticos, específicamente en la suplantación de identidad, punto toral de la presente investigación.

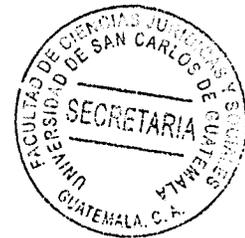


c. Derecho penal: Alude a la vinculación entre los hechos ilícitos cometidos por medios electrónicos, así como al uso inapropiado de la tecnología en detrimento o menoscabo de bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento jurídico-penal vigente.

“La inventiva humana y su capacidad para generar innovaciones tecnológicas no tiene fronteras, y esas pueden ser de gran utilidad para las personas y también peligrosas o dañinas para la vida, la libertad y los derechos”.³⁴

³⁴ Reusser Monsálvez. **Op. Cit.** Pág. 14.





CAPÍTULO IV

4. Difusión de políticas de ciberseguridad estatal tendientes a contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital

En la normativa guatemalteca se regula gran diversidad de aspectos que han obtenido relevancia jurídica con la evolución de las relaciones entre los sujetos que conforman el conglomerado social.

En ese sentido, con el transcurso del tiempo se deriva la necesidad de ampliar o crear los lineamientos, correspondientes a figuras jurídicas nuevas o inexistentes en el ordenamiento jurídico guatemalteco, los cuales orienten la conducta humana idónea en ese ámbito y obtener de igual manera la debida protección de las garantías y derechos que el Estado está obligado a proporcionar.

4.1. Relación del derecho penal y el derecho informático

La incidencia de la informática jurídica en el derecho es entendida a partir del uso generalizado de sistemas informáticos y muy especialmente con la utilización de las redes masivas, comenzaron a surgir controversias jurídicas que no se prestaban a soluciones clásicas. Las dificultades son, esencialmente, la caracterización jurídica de los hechos que suceden en internet, la determinación del lugar donde se producen, la ley aplicable, tribunal competente y del tiempo en que suceden.



Así surgen dos puntos fundamentales a considerar: el dictado de nuevas normas específicas y la reinterpretación de las normas existentes para ser aplicadas a las nuevas situaciones.

Estos problemas han surgido en todas las ramas del derecho: cuestiones de responsabilidad civil, por ejemplo: violación de la propiedad intelectual, relación entre marca y nombre de dominio, responsabilidad de los administradores de redes y de los programadores; de derecho constitucional: conflicto entre la protección de la intimidad y el derecho a la información, necesariamente influido por los nuevos parámetros temporales; de derecho penal: violación de correspondencia o correos electrónicos, prácticas de *hackeo*, injurias y amenazas por la red.

A causa del anonimato que predomina en las relaciones por Internet se plantean también problemas de derecho tributario, por la dificultad de fiscalizar las operaciones, de interpretación de los contratos, en los cuales puede desconocerse la identidad de la contraparte, incluso si tiene capacidad para ser contratante, además de enormes dificultades probatorias en los procesos judiciales de cualquier índole.

La mayor dificultad para el desarrollo del derecho informático estriba en que el sistema jurídico no ha podido asimilar la nueva realidad social ya que aún no se ha logrado comprender la profundidad de los cambios introducidos por las tecnologías de información. Relativamente es una ciencia nueva que acarrea nuevos retos y por lo tanto se debe estar a la vanguardia de los avances.



El sistema jurídico no ha podido acoplarse correctamente al sistema social. Por este motivo las modificaciones que se han hecho han sido, en su mayoría, parciales, desordenadas y no han contado con una metodología clara. Diariamente, aumentan los delitos, los daños no resarcidos, la suplantación de identidad, etc.

En ese sentido se evidencia, por ejemplo, la relación entre el derecho penal con el derecho informático en virtud que la primera rama que se menciona se caracteriza por establecer lineamientos legales o políticas que versan sobre las conductas humanas consideradas como antijurídicas y culpables a las que se les asignan una sanción correspondiente, esto con la finalidad de prevenir y reprimir hechos ilícitos y proteger bienes jurídicos tutelados, como lo es en el presente estudio lo concerniente a la identidad plasmada en un sistema informático, materia perteneciente al derecho informático ya que este último aborda el conjunto de principios y normas que regulan los efectos jurídicos de la relación entre el derecho y la informática.

4.2. Políticas públicas de ciberseguridad estatal

En ese sentido las políticas públicas deben de asumir dos características fundamentales: Como primera característica, buscar objetivos de interés o beneficio público; y como segunda característica, ser resultado de un proceso de investigación que implica el uso de un método para asegurar que la decisión tomada es la mejor alternativa posible para resolver un determinado problema público.



Por su parte, la ciberseguridad estatal es definida como “la protección de activos de información, a través del tratamiento de amenazas que ponen en riesgo la información que es procesada, almacenada y transportada por los sistemas de información que se encuentran interconectados y busca proteger la información digital en los sistemas que se encuentran interconectados”.³⁵

Así, se puede indicar que las políticas públicas de ciberseguridad son los mecanismos o lineamientos que crea, gestiona, ejecuta e inspecciona el Estado con la finalidad de proteger la transgresión a los datos o información contenida o almacenada en sistemas digitalizados o interconectados.

En esa línea, las políticas públicas que son viables para lograr la prevención y contrarrestar la vulneración de la sustracción, suplantación o robo de la identidad digital, son las políticas públicas de ciberseguridad o seguridad informática, las cuales son ausentes en el Estado de Guatemala, actualmente.

4.3. Estados que reconocen la ciberseguridad estatal

La figura jurídico legal de la ciberseguridad estatal se encuentra reconocida en diversos países del mundo. Dentro de estos estados se puede mencionar: Estados Unidos, Israel, Brasil, México, Estonia, España, República de Corea, entre otros. La ciberseguridad estatal se manifiesta por medio de políticas públicas que dichos países establecen

³⁵ <http://www.audea.com/es/diferencias-ciberseguridad-seguridad-la-informacion/> (consultado: 20 de diciembre de 2017).



afrentando así los ataques cibernéticos que se consideran una amenaza nacional como transnacional.

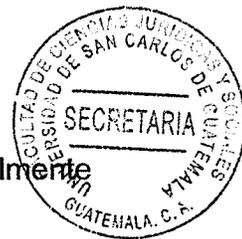
En ese sentido, se carece de cuerpos normativos que reconozcan taxativamente dicha figura, en virtud que la tecnología informática es parte de la evolución humana y cada día presente diversas manifestaciones y efectos en el mundo exterior de las relaciones interpersonales.

Por ello, los estados por la celeridad y fluidez con los que se debe de abordar dicha temática establecen lineamientos en la materia por medio de políticas públicas y no por mecanismos de procesos legislativos.

Lo anterior, es la base para poder incorporar y aplicar la ciberseguridad en el Estado de Guatemala, como se ha llevado a cabo por diversos estados en la actualidad logrando la obtención de resultados positivos y beneficiosos en el ámbito de relaciones jurídicas producidas en el mundo cibernético.

4.4. Informe de ciberseguridad

“Según el informe presentado por los líderes del Banco Interamericano de Desarrollo BID y la Organización de los Estados Americanos OEA se hizo un llamado a los países de América Latina y el Caribe a acelerar sus esfuerzos en ciberseguridad, tras presentar un nuevo estudio elaborado por ambas instituciones con el apoyo de la Universidad de



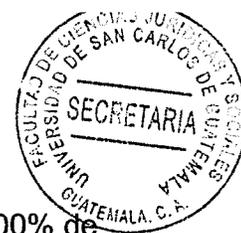
Oxford que muestra que la región es altamente vulnerable a ciberataques potencialmente devastadores.

El Informe Ciberseguridad 2016, ¿Estamos preparados en América Latina y el Caribe? revela que cuatro de cada cinco países de la región no tienen estrategias de ciberseguridad o planes de protección de infraestructura crítica. Dos de cada tres no cuentan con un centro de comando y control de seguridad cibernética. La gran mayoría de las fiscalías carece de capacidad para perseguir los delitos cibernéticos, entre otras carencias.

El secretario general de la OEA, Luis Almagro, enfatizó que el ciberespacio forma cada vez más parte integral de las vidas cotidianas de la gente de las Américas, y es imprescindible para su pleno desarrollo. Por eso tenemos que ver la seguridad cibernética como cualquier otra forma de seguridad: un tema de altísima prioridad para nuestros pueblos, sin la cual nos exponemos a pérdidas potencialmente catastróficas.

En este contexto, el lema de más derechos para más gente se traduce en el compromiso de seguir trabajando para fortalecer las capacidades de los países para proteger las personas, las economías, y la infraestructura crítica de la región.

Los riesgos de abusos aumentan a medida que América Latina y el Caribe se incorpora a la revolución digital. La región es el cuarto mayor mercado móvil del mundo. La mitad



de la población usa el internet; hay países en América Latina que procesan el 100% de sus compras gubernamentales por vía electrónica.

Los riesgos se multiplicarán con el advenimiento de la internet de las cosas, donde ya no solo estarán interconectadas las computadoras sino un universo de máquinas y sensores inteligentes, controlando virtualmente todo lo que usamos a diario”.³⁶ En ese sentido, Guatemala forma parte de los Estados que carecen lineamientos de ciberseguridad.

De esta manera, es evidente el alto índice en el cual la población guatemalteca se encuentra vulnerada ante la falta de mecanismos que prevengan los delitos cibernéticos, facilitando el incremento de su amenaza, como lo es, en el caso particular de la sustracción, suplantación o robo de la identidad digital, por lo que indispensable que el Estado de Guatemala implemente políticas públicas para solventar los vacíos legales que actualmente se presentan en dicha temática.

4.5. Análisis de la investigación

Actualmente, ante un mundo globalizado los seres humanos son objeto de la evolución por medio de la tecnología, definida como el conjunto de teorías y técnicas que permiten el aprovechamiento práctico del conocimiento científico.

³⁶ <http://www.iadb.org/es/noticias/comunicados-de-prensa/2016-03-14/informe-sobre-ciberseguridad-en-america-latina,11420.html> (consultado: 20 de diciembre de 2017).



Por su parte, la informática es otro término vinculado con la tecnología al entenderse como informática a la “ciencia del tratamiento automático de la información por medio de ordenadores”.³⁷

Por otra parte, se menciona que: “La palabra tecnología proviene del griego *tekne* que significa técnica, oficio, y *logos* ciencia, conocimiento”.³⁸ Por su parte, Helena indica que “la palabra informática viene del latín *informare* que significa dotar internamente de una forma, verbo derivado de *forma*, *horma*, *modelo formal*, *forma* y a veces *belleza*. Está dotada del prefijo *in* interioridad, y del sufijo *ica* o *tica* de origen griego que se ha tomado ya modernamente para caracterizar a las técnicas frente a las ciencias”.³⁹

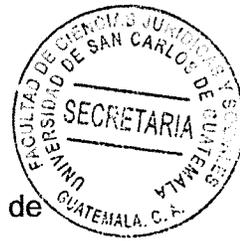
De esta manera, actualmente, la aplicación de la informática y tecnología ha influido en la forma en la cual son almacenados los datos o información, por lo que se ha dejado de plasmar en soporte material para adquirir un soporte electrónico. Así, dentro de la información objeto de este proceso de desmaterialización se encuentran los datos personales.

En ese sentido, se presenta la figura de la identidad digital. En sus orígenes, los componentes base de la identidad estaban disponibles por medios físicos o periodísticos tales como nombres, certificados de nacimiento, títulos universitarios o profesionales, cartas de no antecedentes penales o información de notas periodísticas; sin embargo,

³⁷ Larousse Planeta. **Diccionario de la lengua española esencial**. Pág.364.

³⁸ <http://www.alegsa.com.ar/Dic/tecnologia.php> consultado (consultado: 20 de diciembre de 2017).

³⁹ <http://etimologias.dechile.net/?informa.tica> (consultado: 20 de diciembre de 2017).



con la aparición de los instrumentos de digitalización, del impulso en el uso de computadoras personales y con el incremento en el uso de internet, los datos e información que componen la identidad de una persona no solamente se dispersaron con mayor facilidad, sino que se incrementaron, al grado que ahora no solo se tiene dispersada en internet información que corresponde a la identidad de las personas en lo individual, sino también de las empresas, autoridades, grupos de trabajo.

Además, con los nuevos sistemas informáticos y de comunicación, sobre todo los móviles, día a día se arroja información que incrementa datos a la identidad digital de cada individuo, tal es el caso de los datos que arrojan la geolocalización, aplicaciones que predicen los gustos y deseos de las personas, y las que involucran reconocimiento biométrico.

Actualmente el que cualquier persona pueda investigar y conocer la identidad digital desde cualquier parte del mundo y con ello hacer un buen o mal uso de la información, es tan importante y al mismo tiempo conlleva un gran nivel de riesgo, lo cual conlleva a la reflexión de que se debiera cuidar como uno de los aspectos más preciados de la vida de cada individuo.

“Sin embargo, es preocupante cuando la identidad digital se sale de control, ya que la misma se va construyendo además con la información y datos que otras personas vayan generando respecto de alguien, incluso, determinada identidad digital llega a ser alimentada con la percepción o comportamiento que tienen las personas con las cuales



se relaciona en sociedad, de manera que incluso existen aplicaciones tales como *Lenddo*, que no solo se realiza la información que las personas le proporcionan para realizar un análisis de si son susceptibles de recibir un préstamo o crédito, sino que además se toma en cuenta la información de los familiares y amigos aportan en redes sociales, o incluso, la información que arroja el mero hecho de tener a ciertas personas como determinados contactos o la forma en la que se interactúa con ellos.

Es así que la identidad digital se compone por lo menos de información proveniente de tres grandes grupos; la generada por el propio individuo, la generada por terceros y la que se genera en el contexto de las relaciones del individuo”.⁴⁰

Por lo tanto, se puede indicar que la identidad digital es definida como “el conjunto de datos personales que se asocia a una persona en un marco digital”.⁴¹ Derivando así la posible vulneración de la misma, como por ejemplo a través de la figura de la sustracción, robo o suplantación de identidad comprendida como el actuar.

Se continúa con lo mencionado previamente, se puede señalar que es de esta manera en que al adentrarse en la legislación en materia de derecho informático y puntualmente en el aspecto de la identidad digital, en Guatemala no se tiene regulación que advierta y prevenga, por ejemplo, la sustracción, robo, suplantación o secuestro de los datos personales en soporte digital; así, se presenta el vacío legal en dicha materia.

⁴⁰ <http://oiprodat.com/2014/07/31/identidad-digital-concepto-componentes-y-riesgos/> (consultado: 20 de diciembre de 2017).

⁴¹ Liceda, Ernesto. **La identidad digital**. Pág. 302.



El vacío legal se denomina también como laguna legal o del derecho. Así, se define a las lagunas del derecho como: “las hipótesis no previstas por el legislador, es decir a aquellos espacios vacíos que este ha dejado en la ley por olvido, imprevisión o imposibilidad de imaginarlos, habiendo debido regularlos. Las lagunas son insuficiencias del derecho positivo o del derecho legal o consuetudinario que percibimos como ausencia de regulación jurídica para determinadas situaciones objetivas en que cabía esperarla y cuya eliminación exige y permite una decisión judicial que complete el derecho”.⁴²

Por otra parte, se manifiesta: “No siempre la ley contiene normas que puedan ser aplicables a determinados casos o problemas de hecho; en otros términos, existen problemas que no pueden ser subsumidos en una norma legal. A esa imprevisión, o a ese silencio de las leyes, es a lo que se llama lagunas legales”.⁴³

Por lo tanto, es de esta manera que la figura jurídica de la ciberseguridad se hace presente como solución a la posible vulneración de la identidad digital y lograr saciar el vacío legal existente en la materia referida.

En ese sentido, es indispensable indicar que: Para entrar al mundo de la Ciberseguridad desde sus inicios a la época actual, se debe resaltar lo que produjo el término a investigar y es aquí donde nace la Criptología, que es básicamente la ciencia que estudia la manera

⁴² Pacheco Gómez, Máximo. **Teoría del derecho**. Pág. 401.

⁴³ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 415.



de cifrar y descifrar los mensajes; puede encontrarse sus inicios en Egipto en donde se plasmaban jeroglíficos y en algunos más cercanos como los Cifrados por sustitución que está basado en una palabra clave.

Todos los espacios y letras repetidas son quitadas de una palabra o frase, la cual será después usada por el codificador para empezar el abecedario cifrado. El final del abecedario cifrado será el resto del alfabeto en el orden correcto, pero sin repetir las letras ya usadas en la palabra clave.

Para saber abarcar o darles forma a todos estos tipos de mensajes encriptados, se crea la técnica de análisis de frecuencias, que consiste en el hecho de que, en un texto, ciertas letras o combinaciones de ellas aparecen más a menudo que otras, es decir con más frecuencia.

El siguiente gran salto en el cifrado de mensajes fue hasta el Siglo XX cuando se conoció la Máquina Enigma, esta fue adoptada por las fuerzas militares de Alemania desde 1930.

El sistema de cifrado fue finalmente descubierto y la lectura de la información que contenían los mensajes supuestamente protegidos es considerado, a veces, como la causa de haber podido concluir la Segunda Guerra Mundial al menos dos años antes de lo que hubiera acaecido sin su descifrado.

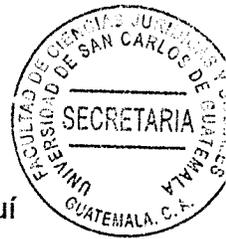


Actualmente se emplea el término *hacker* que son básicamente piratas informáticos y este mundo empieza con la manipulación de teléfonos en los Estados Unidos de América con tres señores: Steve Wozniak, co-fundador de Apple, John Draper pirata informático, *Captain Crunch*, y Kevin Mitnick el mayor *hacker* de la historia.

Todo empieza en 1970 cuando el Señor John Draper acababa de dejar el ejército y recibe una llamada de Denny quién asegura que puede realizar llamadas gratis y se emplea el término de la manipulación de los teléfonos, deciden realizar impulsos por las líneas telefónicas con un silbato de las cajas de cereales del capitán Crunch vendidas en Estados Unidos, finalmente colapsa esta época pues todo el mundo cree que sus líneas están chuzadas.

El capitán Crunch fue arrestado por cuatro meses, pero sirvió de inspiración para muchas de las nuevas mentes en el mundo de la informática como el señor Steve Wozniak quien para ese entonces era un joven estudiante de ingeniería y le llamaba mucho la atención que las empresas de telefonía eran vulnerables, busca al capitán Crunch y es allí donde crece un vínculo amistoso entre mentes geniales.

A mediados de los años 70, los ordenadores ocupaban por decirlo así una casa, hasta que apareció el Altair 8800 y se trata de un microordenador diseñado en 1975, basado en la CPU Intel 8080, este causó curiosidad en el mundo informático de aquél entonces y fue vendido por correspondencia.



Algunos años después surge la creación de empresas como Apple y Microsoft y es aquí en donde el *internet* empieza a tomar valor y los *hackers* como el Señor Kevin Mitnick empiezan a piratear información de otras computadoras y es acusado de entrar en algunos de los ordenadores más seguros de los Estados Unidos. En este caso se puede contemplar la fragilidad de la información contenida en los ordenadores.

Ya con esta información se puede dar paso a la ciberseguridad, ya que se emplea en la detección y amenazas a la seguridad y esta se brinda básicamente en el uso frecuente de ordenadores y es aquí en donde se evidencia que los “usuarios son demasiado vulnerables o descuidados al momento de utilizar sus computadores ya que al ser tan indispensables para el funcionamiento, son las más solicitadas a la hora de robar información y búsqueda de datos como cuentas de toda la nómina”.⁴⁴

Por lo tanto, la ciberseguridad “es tanto una condición caracterizada por un mínimo de riesgos y amenazas a las infraestructuras tecnológicas, los componentes lógicos de la información y las interacciones que se verifican en el ciberespacio, como el conjunto de políticas y técnicas destinadas a lograr dicha condición”.⁴⁵

Así, el estudio, análisis y revisión de la normativa guatemalteca se hace evidente porque es necesario demostrar y establecer el carácter fundamental y la idoneidad de la implementación de mecanismos jurídicos de ciberseguridad estatal como medida para

⁴⁴ <http://ciberseguridad01.blogspot.com/2014/05/termino.html> (consultado: 21 de diciembre de 2017).

⁴⁵ Subsecretaría del Interior del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y la Subsecretaría de Defensa Nacional del Ministerio de Defensa Nacional. **Bases para una política nacional de ciberseguridad.** Pág. 13.



prevenir la sustracción de identidad digital, en virtud que Guatemala en la actualidad forma parte de los países latinoamericanos que carecen de lineamientos jurídicos, es decir, existe un vacío legal para lograr el resguardo y protección de la aplicación de la tecnología informática en el ámbito jurídico, por lo que se presenta la posible vulneración de los datos que se consignan en soporte digital, derivando así su ineficacia y transgrediendo bienes jurídicos tutelados.

El derecho informático ha tenido mucha implementación en la sociedad guatemalteca, por lo que debe existir una certeza jurídica en cuanto a su uso; así mismo, se le debe dar una cobertura a nivel nacional por medio de la educación y prevenir la sustracción de identidad digital.

De esta manera, es viable la difusión de políticas de ciberseguridad estatal tendientes a contrarrestar el vacío legal de la figura de la sustracción de identidad digital en el Estado de Guatemala.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Actualmente, el desarrollo de la tecnología informática evoluciona constantemente, siendo una técnica de innovación utilizando *software*, es decir, programas intangibles que le permiten a la computadora realizar tareas, y *hardware*, entendido como el conjunto de elementos físicos o materiales que constituyen una computadora o un sistema informático. Dicha tecnología informática es aplicada en todos los ámbitos en los cuales se desenvuelve el ser humano, facilitando y transformando, por ejemplo, la forma en la cual satisface determinadas necesidades que se le presenten.

Así, si bien la tecnología informática otorga diversos beneficios se ha evidenciado que la humanidad ha tendido a abusar en el uso de la misma al utilizar esta en perjuicio de otras personas o con finalidades contrarias a derecho. Con lo anterior, en Guatemala se presenta la necesidad de protección de los datos electrónicos y, por lo tanto, otorgar su resguardo jurídico, ante la posible vulneración, ya que el Estado de Guatemala carece de disposiciones legales preventivas o sancionadoras en dicha materia.

En ese sentido, la difusión de políticas de ciberseguridad estatal es el mecanismo viable y novedoso para contrarrestar el vacío legal específicamente de la figura de la sustracción de identidad digital en Guatemala. Lo anterior, debido a que otros estados han adoptado la implementación de estas políticas derivando así el control, prevención y protección de los datos personales que constan en soporte digital.





BIBLIOGRAFÍA

BORJA, Rodrigo. **Derecho político y constitucional**. México: (s.e.) 1991.

CARRACÁ Y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano**. México: Ed. Porrúa, 2001.

CASTRO SIMÓN, Juan Geremias. **La acción popular en la acción constitucional de amparo**. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de San Carlos de Guatemala, 2010.

DÍAZ CAFFERATA, Santiago. **El derecho de acceso a la información pública: situación actual y propuesta para una ley**. Buenos Aires, Argentina: Lecciones y ensayos nro. 86, (s.e.), 2009.

ERNESTO RICHTER, Marcelo Pablo. **Diccionario de derecho constitucional**. 2ª. ed. Guatemala: (s.e.), 2009.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. México: Ed. Porrúa, 2002.

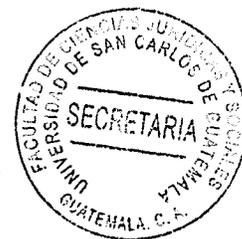
HERRERA BRAVO, Rodolfo. **El derecho en la sociedad de la información: Nociones generales sobre el derecho de las tecnologías de la información y comunicaciones**. 1ª. ed. Chile: Boletín Hispanoamericano de Informática y Derecho, 2000.

<http://ciberseguridad01.blogspot.com/2014/05/termino.html> (consultado: 21 de diciembre de 2017).

<http://etimologias.dechile.net/?informa.tica> (consultado: 20 de diciembre de 2017).

<http://oiprodat.com/2014/07/31/identidad-digital-concepto-componentes-y-riesgos/> (consultado: 20 de diciembre de 2017).

<http://www.alegsa.com.ar/Dic/tecnologia.php> consultado (consultado: 20 de diciembre de 2017).



<http://www.audea.com/es/diferencias-ciberseguridad-seguridad-la-informacion/>
(consultado: 20 de diciembre de 2017).

<http://www.cervantesvirtual.com/obra/las-cuatro-etapas-de-la-historia-constitucional-comparada/> (consultado: 18 de noviembre de 2017).

<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-constitucional/derecho-constitucional.htm> (consultado: 18 de noviembre de 2017).

<http://www.iadb.org/es/noticias/comunicados-de-prensa/2016-03-14/informe-sobre-ciberseguridad-en-america-latina,11420.html> (consultado: 20 de diciembre de 2017).

JIMÉNEZ DE AZUA, Luis. **Principios del derecho, la ley penal y el delito**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Sudamericana, 1958.

LICEDA, Ernesto. **La identidad digital**. 1ª. ed. Argentina: (s.e.), 2011.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Introducción al derecho penal**. México: Ed. Porrúa, 2001.

LÓPEZ GUARDIOLA, Samantha Gabriela. **Derecho penal I**. México: Red tercer milenio, 2012.

MARTÍNEZ CHACÓN, Karla Cristina. **Necesidad de regular jurídicamente el bien informacional**. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006.

MOLINA QUIROGA, Eduardo. **Derecho informático e informática jurídica**. 1ª ed. (s.l.i.): (s.e.), (sf.), 2017.

MOLINARES HASSAN, Viridiana. **Notas sobre constitución, organización del estado y derechos humanos**. 2ª ed. Barranquilla, Colombia: Ed. Universidad del Norte, 2011.



MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. B de F., 2001.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 1ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1981.

PACHECO GÓMEZ, Máximo. **Teoría del derecho.** 3ª ed. Chile: Ed. Jurídica de Chile. 1988.

PALACIOS MONTENEGRO, Jorge Alfredo. **Interpretación analógica en el derecho penal guatemalteco: Análisis de un caso legal.** Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de San Carlos de Guatemala, 2010.

PEREIRA-OROZCO, Alberto. **Derecho constitucional.** 3ª ed. Guatemala: Ed. De Pereira, 2007.

POZO HURTADO, José. **Manual de derecho penal.** Lima, Perú: Ed. Eddili, 1987.

Programa social de la información y el conocimiento Universidad de Costa Rica.
Ciberseguridad en Costa Rica. 1ª ed. (s.l.i.): (s.e.), (sf.).

QUISBERT, Ermo. **Historia del derecho penal a través de las escuelas penales y sus representantes.** (s.l.i.): Ed. Centro de estudios de derecho, 2008.

REUSSER MONSÁLVEZ, Carlos. **Manual chileno de derecho informático.** (s.l.i.): (s.e.), 2015.

SÁCHICA, Luis Carlos. **I. Constitucionalismo y derecho constitucional.** México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.

SAINZ CANTERO, José A. **Lecciones de derecho penal.** Barcelona, España: Ed. Bosch, 1982.



Subsecretaría del Interior del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y la
Subsecretaría de Defensa Nacional del Ministerio de Defensa Nacional. **Bases
para una política nacional de ciberseguridad.** 1ª ed. (s.l.i.): (s.e.), (sf.).

SUÑE, Emilio. **Introducción a la informática jurídica y al derecho de la informática.**
1ª ed. (s.l.i.): (s.e.), (sf.).

TÉLLEZ VALDÉS, Julio. **Derecho informático.** 1ª ed. (s.l.i.): (s.e.), (sf.), 2017.

VON LISZT, Franz. **Tratado de derecho penal.** España: Ed. Reus, 1999.

Legislación:

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

Ley de Acceso a la Información Pública. Decreto 57-2008, Congreso de la República
de Guatemala, 2008.