

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

**DIFERENCIAS Y LÍMITES QUE DEBEN ESTABLECERSE ENTRE EL DERECHO A
LA LIBRE EMISIÓN DEL PENSAMIENTO Y LAS CONDUCTAS Y ACCIONES
DIFAMATORIAS REALIZADAS POR LOS NETCENTERS.**



GABRIEL OMAR GIRÓN OROZCO

GUATEMALA, SEPTIEMBRE 2024

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

**DIFERENCIAS Y LÍMITES QUE DEBEN ESTABLECERSE ENTRE EL DERECHO A
LA LIBRE EMISIÓN DEL PENSAMIENTO Y LAS CONDUCTAS Y ACCIONES
DIFAMATORIAS REALIZADAS POR LOS NETCENTERS.**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

GABRIEL OMAR GIRÓN OROZCO

Previo a Conferirse el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre de 2024

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

DECANO: MSc. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL I: Vacante

VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome

VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García

VOCAL IV: Br. 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: Lcda. Vilma Desirée Zamora Pérez
Vocal: Lcda. Delia Verónica Loarca Cabrera
Secretario: Lcda. Dilia Augustina Estrada García

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Teddy Andrés Grajeda Boche
Vocal: Lcda. María de Jesús Pérez Guzmán
Secretario: Lic. Aura Marina Escobar Fernández.

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



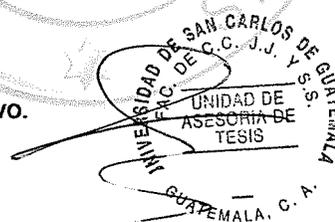
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala quince de enero de 2024.

Atentamente pase al (a) Profesional. ABRAHAM SAÚL ORTIZ MÉNDEZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
GABRIEL OMAR GIRÓN OROZCO, con carné 201402326,
 intitulado DIFERENCIAS Y LÍMITES QUE DEBEN ESTABLECERSE ENTRE EL DERECHO A LA
LIBRE EMISIÓN DEL PENSAMIENTO Y LAS CONDUCTAS Y ACCIONES DIFAMATORIAS
REALIZADAS POR LOS NETCENTERS

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 su tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo de 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.



CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 22 / 02 / 2024.


 Asesor (a)
 (Firma y Sello) **ABRAHAM ORTÍZ MÉNDEZ**
ABOGADO Y NOTARIO

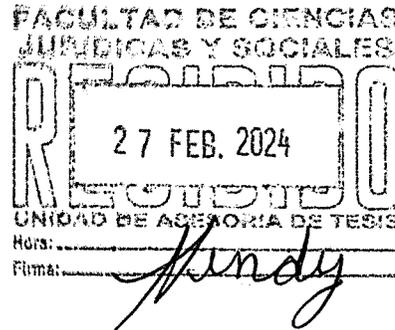


Licenciado Abraham Saúl Ortiz Méndez
Abogado y Notario



Guatemala, 23 de febrero de 2024

Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Universidad de San Carlos de Guatemala
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Su Despacho.



Dr. Herrera Recinos:

Atentamente le informo que de acuerdo con el nombramiento de quince de enero de dos mil veinticuatro, he procedido a la asesoría de tesis del alumno **GABRIEL OMAR GIRÓN OROZCO**, la cual es referente al tema nominado: **“DIFERENCIAS Y LÍMITES QUE DEBEN ESTABLECERSE ENTRE EL DERECHO A LA LIBRE EMISIÓN DEL PENSAMIENTO Y LAS CONDUCTAS Y ACCIONES DIFAMATORIAS REALIZADAS POR LOS NETCENTERS”**. Y después de llevar a cabo las observaciones y recomendaciones correspondientes le doy a conocer:

1. El contenido de la tesis se efectuó de forma científica y técnica, desarrollando un estudio comparativo entre dos temas que constituyen una contradicción social, legal y actual, apegada a la realidad y en la que se aplicó conocimientos dogmáticos, jurídicos, doctrinarios, jurisprudenciales y de derecho comparado, dando como resultado una investigación fundamentada en la normativa vigente nacional e internacional y comparativa con ordenamientos jurídicos extranjeros. Por último, se emitió la conclusión respectiva y las recomendaciones legales aplicables al caso.
2. La investigación se encuentra debidamente justificada y respaldada por suficientes referencias bibliográficas y jurisprudencia aplicable al tema, resguardando en todo momento los derechos de autor, haciendo que esta se encuentre completamente sustentada para su objetivo.
3. El estudiante alcanzó de manera satisfactoria los resultados previstos en el plan de investigación, lo cual se evidencia por medio del trabajo de tesis que está elaborado con un contenido claro, entendible y argumentado, siendo desarrollado por medio de los métodos de investigación dialectico, inductivo, analítico y comparativo y se ejecutó haciendo uso de las técnicas documental, bibliográfica y descriptiva.



4. La presente investigación permitió comprobar la hipótesis en el sentido de establecer la responsabilidad que conlleva ejercer el derecho a la libre emisión de pensamiento, asimismo la trascendencia que tiene en la realidad actual tipificar las conductas emitidas en plataformas digitales, verbigracia los netcenter, los cuales son el tema toral de la presente, ya que por estos medios se puede generar agravios a los derechos de las personas dejándolos en estado de indefensión ante la limitación conlleva el principio de legalidad en materia penal.

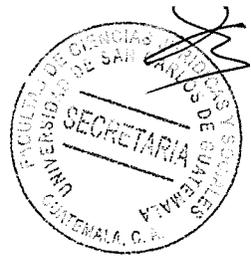
5. La conclusión discursiva permite comprender de forma sintetizada y deja claro que el derecho de la libre emisión del pensamiento no puede tener límite por ningún motivo o circunstancia, dada su trascendencia como pilar de un estado democrático, no obstante lo anterior, el Estado es responsable de regular y de brindar a las personas los recursos y mecanismos que permitan el acceso a la justicia cuando en el uso desmedido de este Derecho se incurre en acciones difamatorias o que lesionen el honor de otra persona, tal y como sucede con la actividad que practican los netcenter, conducta que se vuelve más compleja de perseguir cuando nos damos cuenta que se lleva a cabo por medios digitales y por tanto es parte del derecho informático, el cual en la actualidad requiere su propia regulación por medio de los delitos cibernéticos o ciber delitos, materia en la cual Guatemala aún no está actualizada, denotando la imperante necesidad de regular dichas conductas y proteger los derechos de las personas en todas sus facetas y formas de ejercicio.

6. Declaro que no soy pariente del estudiante dentro de los grados de ley y que el examen realizado a la presente investigación se ha efectuado de manera objetiva con el único fin de presentar un trabajo a la altura de la academia que exige esta noble casa de estudios.

Por los motivos expuestos, luego de realizar un análisis profesional e imparcial del trabajo de investigación, considero que el trabajo de tesis elaborado por el sustentante cumple con todos los presupuestos establecidos en el reglamento Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, específicamente en su artículo 31, por lo que emito DICTAMEN FAVORABLE al bachiller Gabriel Omar Girón Orozco, a efecto que continúe con el procedimiento respectivo previo a conceder su graduación.


Lic. Abraham Saúl Ortiz Méndez
Abogado y Notario
Asesor de tesis.

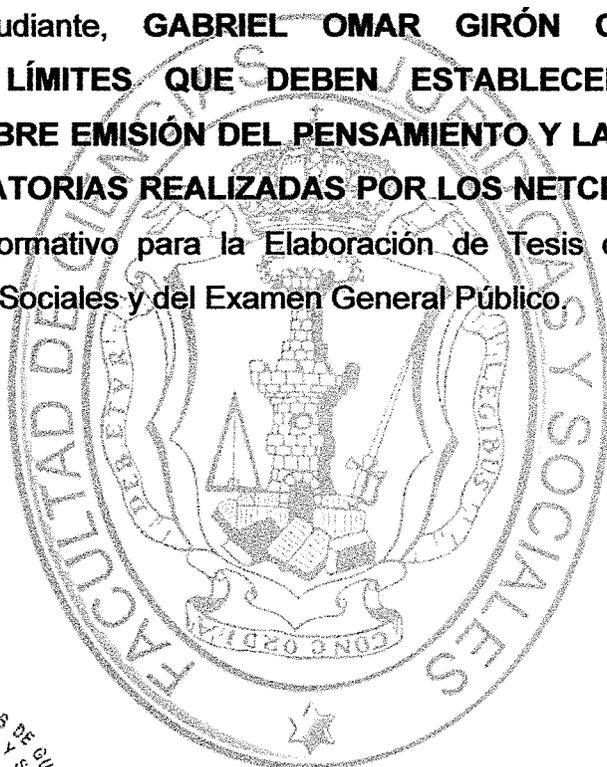
ABRAHAM ORTÍZ MÉNDEZ
ABOGADO Y NOTARIO



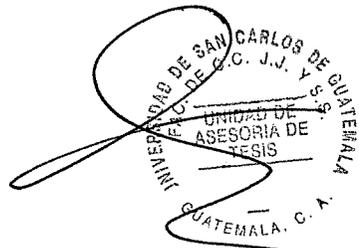
D.ORD. 611-2024

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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **GABRIEL OMAR GIRÓN OROZCO**, titulado **DIFERENCIAS Y LÍMITES QUE DEBEN ESTABLECERSE ENTRE EL DERECHO A LA LIBRE EMISIÓN DEL PENSAMIENTO Y LAS CONDUCTAS Y ACCIONES DIFAMATORIAS REALIZADAS POR LOS NETCENTERS**. 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:

Por guiarme en todo momento, darle dirección y sentido a mi vida, y permitirme concluir esta etapa de mi formación profesional.

A MIS PADRES:

Hassan Omar Giron Herrera y Ana Mercedes Orozco Mejía, para quienes no existen palabras para expresar mi gratitud por su incommensurable apoyo, comprensión y respaldo, a quienes les debo el regalo más grande que pudieron darme, como lo es la educación. Los amo con todo mi corazón.

A MIS HERMANOS:

Hassan y Ana Paola, al primero, por acompañarme en este proceso brindándome siempre su apoyo y ser un ejemplo de lucha y perseverancia, y a mi hermana menor, por ser mi confidente, mi gran amiga y a quien espero que este logro inspire para que vaya detrás de sus sueños.

A MIS ABUELOS:

Consuelo, Ana, Carlos y Bonifacio, por ser mi más grande fuente de motivación y por quienes me siento profundamente agradecido de contar con el privilegio de compartir este logro, pilares de mi familia, gracias por ser fuente de



sabiduría, espero poder seguir recibiendo consejo por mucho tiempo.

A MIS TÍOS:

Miguel Ángel, Marlon, Alex, Junior, Julio y José Miguel por ser un ejemplo y gran influencia para mi vida. Mi respeto, cariño y admiración para ustedes

A MIS TÍAS

Paola, Mishel, Rosa, Claudia, Wendy y Nadia. Grandes mujeres, que representan inspiración para mi vida y que son ejemplo de superación y excelencia. Mi gratitud por alentarme siempre a seguir adelante y buscar siempre mi superación.

A MIS PRIMOS:

Allan, Alejandro, José Eduardo, Ximena, Ángel, José Miguel, Daniela y José Pablo, a quienes insto para que sigan adelante y persigan siempre sus sueños. Y especialmente Diego André, quien siempre me acompaña y está en mi corazón.

A MIS SOBRINAS:

Camille, Lucille y Kenia, quienes desde que llegaron, representan una parte muy importante y especial de mi vida.

A MIS AMIGOS:

Diego, Plinio, Luis, José, Guillermo, Manolo, Julio, Franco, José Miguel, Argentina, Ximena,



Valery, Dayana, Enny, Lorena, Majo, Magda, Ángel, Rodrigo, Jacqueline, Sara López, Cano, Patricia, Gabriela y Mariandré. Personas fantásticas que se convirtieron en familia por elección, y que con su sola presencia representan un gran apoyo para mi vida y una gran parte de este logro. Mi cariño y amistad sincera siempre para ustedes.

A MI ASESOR:

Abraham Ortiz, a quien tengo el privilegio de considerarlo no solo un gran profesional y mentor, sino un amigo, y a quien agradezco por estar constantemente pendiente de mi progreso para la consecución de esta investigación.

Al:

Pueblo de Guatemala, al que me debo y gracias a quien subsiste la educación superior pública.

A:

La tricentenaria y gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala, la cual con orgullo siempre será mi casa de estudios y a la cual con esmero y procura representare con dignidad.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por ser el vehículo que permitió mi superación académica.



A:

La Jornada Matutina, por velar siempre con esmero y dedicación por la formación académica de sus estudiantes.

PRESENTACIÓN



La perspectiva de la presente investigación buscaba recabar la mayor información posible, respecto de un fenómeno inusual y novedoso como lo son los netcenter, para posteriormente generar nuevo conocimiento e información respecto de este. Por esa razón el presente estudio utilizó como base, dos técnicas de la investigación como lo son las técnicas documental y descriptiva, asimismo con el objeto de dotarla de la mejor información y sobre todo de aquella que se acople a la realidad social actual, esta se llevó a cabo del año dos mil diecinueve a dos mil veintitrés dentro del territorio de la República de Guatemala específicamente, ya que las materias de los objetos de estudio se aplican de forma general.

Por otro lado, la presente indagación, forma parte de la rama cognitiva de las ciencias jurídicas y sociales, recorriendo en su desarrollo principalmente dos ramas del derecho como lo son el derecho constitucional y derecho penal, ya que los temas en comparación corresponden cada uno a estas ramas referidas.

En ese sentido, el presente estudio se originó con el objeto de realizar un análisis a profundidad sobre el derecho humano de la libre emisión del pensamiento, específicamente en contraste de cómo su uso, deliberado e inconsciente, puede convertirlo en una forma de vulneración de los derechos de los demás, tal y como acontece con el fenómeno denominado y poco conocido como lo son los netcenter.

Dichos objetos de estudio contrastantes se someten a una balanza en la que se estudia los aspectos negativos y positivos que puede aportar cada uno, por un lado, el riesgo de limitar un derecho humano que sirve como base fundamental de la democracia, y por otro lado el uso excesivo en abuso y libertinaje de este, que al no encontrar una restricción, puede incurrir en el abuso o afectación de derechos de terceros, lo anterior sumado a la falta de regulación en materia penal de conductas llevadas a cabo de manera virtual y la urgente necesidad de acoplar una normativa conductual aplicable a las circunstancias de la actualidad. Lo anterior permite advertir mediante la presente investigación que hay derechos que, por su contexto histórico e incidencia en las bases de un estado, no pueden ser limitados, tal y como sucede con la libre emisión del pensamiento.



Partiendo de esa base, se establece que a quien debe fijarse límites dentro de la sociedad, no son los derechos sino a los habitantes de un estado, las personas que hacen uso de estos dando sentido a la existencia de un ordenamiento jurídico, como elemento constitutivo de un estado ya que es por medio de las normas que rigen la conducta de las personas en una sociedad que es posible mantener el orden, control y bien común, dando como resultado, que cuando dicho orden jurídico no evoluciona con la realidad social, da lugar a que las nuevas conductas sociales se ejerzan de tal forma en la que la amenaza a los derechos de las personas se vean afectados sin repercusión alguna.

Conforme a los motivos expuestos, se colige que en el transcurso de la tercera década de este siglo, la tecnología y convivencia social de manera virtual es un fenómeno que se ha vuelto parte de nuestra realidad y cada vez se apropia más de las distintas rutinas de la vida, tanto en el ámbito profesional, laboral, educativo, social, entre otros, haciendo necesario que dicha interacción deba ser regulada a modo que esta conducta que no se manifiesta de manera presencial, encuentre límites que permita garantizar la seguridad y respeto por los derechos de las personas y de esa forma poder deducir responsabilidades de los infractores.

HIPÓTESIS



La ambigüedad que existe en la extralimitación del uso de la libre emisión de pensamiento emitida por los Netcenter, provoca una vulneración en el honor y la dignidad de las personas a las que van dirigidas las conductas difamatorias, por lo que al establecer de forma clara la diferencia y el límite que existe entre este tipo de conductas y el buen uso del derecho que establece la Constitución Política de la República de Guatemala se puede disminuir la mala práctica realizada por los Netcenters, aun cuando actualmente no pueda perseguirse penalmente por no encuadrar de forma precisa como un delito contra el honor, debido a que por sus características pueda constituirse como un delito informático, los cuales en necesario y recomendable incluir en la legislación guatemalteca.



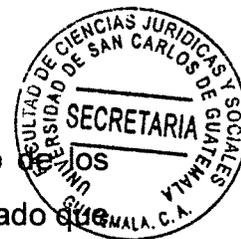
COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Para la presente investigación, se hizo uso principalmente del método inductivo el cual permitió abordar los dos temas en contraposición inicialmente desde la perspectiva individual y como un objeto de estudio único para que luego de su comprensión particular, partir a analizar como las diferencias entre uno y otro pueden llegar a generar contención al no existir mecanismos normativos que protejan al derecho de la libre emisión del pensamiento y a su vez restrinjan las conductas difamatorias en las que incurren los denominados grupos de netcenter que hasta cierto punto pueden encuadrar como parte del libre ejercicio de este derecho. Por ese motivo la investigación parte de premisas individuales para luego abordar de forma general el conflicto objeto de estudio.

Por otro lado, también se utilizó el método dialectico, ya que el objetivo fue confrontar dos temas como lo son el derecho de la libre emisión del pensamiento y las posibles conductas delictivas de los netcenter y así poder determinar de dónde surge la problemática entre, estos con el objetivo de descubrir una posible solución.

Otros elementos que fueron de gran utilidad dentro del presente trabajo, fue la aplicación del método analítico que sirvió para desarrollar de una manera íntegra cada uno de los temas a través de sus subtemas, y el método comparativo, ya que como se estableció el internet permitió la globalización de cada uno de los fenómenos que en este se encuentran, dicho de otra manera todo lo que tiene que ver con el uso del internet tiene la facilidad e inmediatez de ocurrir y ser conocido en todo el mundo, sin ninguna limitación o restricción fronteriza, es por eso que al ser los netcenters un fenómeno que deriva del uso del internet, es una posible problemática que ocurre no solo en Guatemala sino en muchos países del mundo, especialmente en Latinoamérica.

Es por esa razón que resultaba oportuno tomar en cuenta por medio del derecho comparado la forma en que otros países mediante normativas incluidas dentro de su ordenamiento jurídico han empezado a tipificar y regular las conductas que se cometen mediante el uso del internet en sus distintas manifestaciones.



Expuesto lo anterior, y con base en la hipótesis que fue planteada así como de los resultados de esta, se puede establecer que en el presente caso se ha determinado que el derecho de la libre emisión del pensamiento, es un derecho de rango constitucional de tal trascendencia que cuenta con su propia ley, que jerárquicamente se encuentra en la categoría de ley constitucional, lo anterior se debe a que Guatemala se organiza por un sistema de gobierno democrático y representativo el cual se basa en la facultad de los habitantes para elegir a su representantes en los órganos dentro de los cuales se distribuye el poder, por esa razón al radicar el poder en el pueblo, la libre emisión del pensamiento constituye un pilar en el ejercicio de la democracia, ya que conlleva a la no restricción ni represión de la expresión de las ideas de las personas.

Lo anterior evidencia que no pueden establecerse límites para el ejercicio del derecho en cuestión, salvo la excepción contemplada en la Constitución Política de la República de Guatemala para los casos de orden público.

Por otro lado, se ha logrado determinar que la conducta emitida por los netcenter reúne características de manifestaciones de voluntad que perjudican en muchos casos el honor y la dignidad de las personas siendo esta una actividad repudiable, a la cual se le debe establecer un límite sin que esto derive en la limitación del derecho objeto de estudio, ya que la restricción de dicho comportamiento debe establecerse por medio del establecimiento y configuración de una normativa que permita la evolución del ordenamiento jurídico penal actual, contemplando en respeto del principio de legalidad, la regulación de conductas que se emiten en el espectro virtual o digital que se ha vuelto parte de nuestra realidad y que cada vez avanza y se introduce más en nuestra vida cotidiana.

Como consecuencia, se confirma la hipótesis planteada en cuanto a la necesidad de encontrar un límite, pero no respecto al derecho de la libre emisión del pensamiento, sino a la conducta realizada por medio de los netcenter, la cual puede ser afrontada por medio de la inclusión de dichas conductas en el ordenamiento jurídico guatemalteco.



ÍNDICE

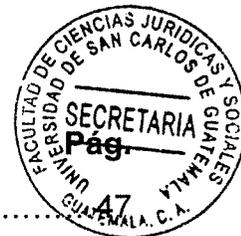
Introducción.....i

CAPÍTULO I

1. Libre Emisión del Pensamiento.....	1
1.1. Antecedentes de la libre emisión del pensamiento.....	1
1.2. Antecedentes de la libertad de expresión en Guatemala.....	6
1.2.1. Constitución Política de la República de Guatemala de 1965.....	7
1.2.2. Ley de Emisión del Pensamiento.....	10
1.2.3. Constitución Política de la República de Guatemala de 1985.....	11
1.3. Conceptos y definición de la libre emisión del pensamiento.....	15
1.3.1. Concepto histórico.....	16
1.3.2. Concepto legal.....	18
1.3.3. Concepto doctrinario.....	21
1.3.4. Concepto del autor.....	24
1.4. Análisis del Decreto número 9. Ley de Emisión del Pensamiento.....	24
1.4.1. Parte sustantiva.....	25
1.4.2. Parte adjetiva o procesal.....	28
1.4.3. Juicio.....	30

CAPÍTULO II

2. Límites a la libre emisión del pensamiento.....	33
2.1. Censura.....	33
2.1.1. Censura dentro del contexto de la libertad de pensamiento.....	34
2.2. Límites legales en Guatemala.....	38
2.2.1. Respeto a la vida privada y la moral.....	39
2.2.2. Orden público, orden político y/o seguridad del Estado.....	40
2.2.3. Delitos contra el honor.....	42



2.3. Interpretación legal y sanciones.....	47
2.3.1. Respeto a la vida privada y a la moral.....	47
2.3.2. Orden público, orden político y/o seguridad del Estado.....	49
2.3.3. Delitos contra el honor.....	53
2.4. Límites de la emisión del pensamiento.....	57

CAPÍTULO III

3. Netcenter.....	61
3.1. Orígenes.....	62
3.1.1. Internet.....	63
3.1.2. Redes Sociales.....	66
3.2. Netcenter.....	72
3.2.1. Antecedentes.....	73
3.2.2. Concepto.....	79
3.2.3. Elementos.....	80
3.2.4. Funcionamiento.....	83
3.2.5. Características.....	88
3.2.6. Fines.....	90

CAPÍTULO IV

4. Delitos informáticos.....	93
4.1. Definiciones.....	95
4.1.1. Delito.....	95
4.1.2. Informática.....	96
4.1.3. Informática Jurídica.....	97
4.1.4. Derecho informático.....	103
4.2. Delitos informáticos.....	106
4.2.1. Definición.....	108



4.2.2. Elementos.....	110
4.2.3. Clases de delitos informáticos.....	111
4.3. Regulación nacional.....	115
4.4. Regulación internacional o derecho comparado.....	119
4.4.1. Regulación de delitos informáticos en Latinoamérica.....	120
4.4.2. Regulación internacional de delitos informáticos.....	125
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	129
BIBLIOGRAFÍA.....	131

INTRODUCCIÓN



La presente investigación, tiene como objetivo el estudio, análisis y desarrollo de dos temas, los cuales son la libre emisión del pensamiento y por otro lado el fenómeno denominado netcenter, con el fin de establecer la forma en cómo dichos temas contrapuestos llegan a converger entre sí, generando una posible conflictividad social.

Como primer punto se desarrolla el derecho de la libre emisión del pensamiento, el cual ostenta un rango constitucional y juega un rol trascendental para la democracia de una sociedad, ya que por medio de este las personas pueden emitir sus opiniones y expresar su percepción sobre las cosas sin que ello implique incurrir en una conducta reprochable o susceptible de ser castigada.

Bajo esa premisa es importante establecer que dicho derecho no debe encontrar limitantes de modo que su restricción conlleve a un retroceso en la evolución de los derechos de las personas, que implique un retroceso a épocas de autoritarismo y sumisión. En ese sentido el problema se presenta cuando el uso irresponsable y excedido de dicho derecho implica una posible vulneración en los derechos de otras personas, tal y como ocurre con los delitos tipificados contra el bien jurídico tutelado del honor, haciendo que las personas incurran en delitos como la difamación, injuria y calumnia.

Por otro lado, se encuentra el estudio y análisis del tema novedoso y que es tendencia en la actualidad, conocido como netcenter el cual, en contraposición del derecho referido anteriormente, implica una conducta reprochable ante la sociedad, pero que al ser manifestada por medios digitales, implica una laguna legal para los estados que no han ampliado su ordenamiento jurídico a las conductas emitidas dentro del espectro digital, generando entonces la duda razonable, respecto de si dicho fenómeno constituye una conducta delictiva y por consecuencia reprochable y castigable, o bien una nueva forma de manifestar el libre ejercicio de la emisión del pensamiento.

La incertidumbre planteada, da lugar al objeto de la presente investigación, el cual consiste en dar respuestas a dos cuestionamientos, que son: ¿se puede determinar un



límite para el derecho de la libre emisión del pensamiento? y ¿las conductas de netcenter constituyen una actividad delictiva, susceptible de ser sancionada?

Por lo anterior la presente investigación pretende abordar ambas conductas contrastantes y dar respuesta a los cuestionamientos planteados, llevando a cabo a su vez un estudio y análisis de ambos (derecho de la libre emisión del pensamiento y netcenters), ya que es fundamental la comprensión integral de la constitución de ambos objetos de estudio, para determinar cuál prevalece de ambos y a su vez hacer de conocimiento de la población de nuevas conductas y fenómenos sociales que surgen a raíz de la actual realidad tecnológica, como lo son los netcenter.



CAPÍTULO I

1. Libre emisión del pensamiento

1.1. Antecedentes de la libre emisión del pensamiento

A lo largo de la historia de la humanidad, los estados han evolucionado y reconocido que para el desarrollo de las personas debe prevalecer y reconocerse el derecho fundamental de la igualdad y con esto el reconocimiento de otros derechos en la misma proporción para todos; no sería posible entender o hablar del derecho a la libre emisión del pensamiento si no se menciona previamente el derecho a la igualdad, ya que mucho antes de dar lugar al derecho objeto de estudio, tuvo que reconocerse la existencia de la igualdad entre seres humanos, solo para que de este derivara la concepción de otros derechos.

Esto debido a que, durante la historia los estados, estos en su mayoría se concibieron por medio de regímenes de dirección o de organización totalitaria, entiéndase monarquías, en las cuales se realizaba únicamente la voluntad de una persona, quien dirigía y tomaba las decisiones de toda una población, por lo que expresarse de forma individual en contra de sus actuaciones, era considerado como una alta traición a la máxima autoridad y por lo tanto era castigado, razón por la que el miedo era la principal motivación para reprimir la expresión.

En ese orden de ideas, fue necesario que con el pasar del tiempo los estados a través de las personas, que conforman el elemento subjetivo de la población, tuvieron que darse cuenta de que, si bien pueden subsistir en un lugar regido y liderado por una sola persona, este debe de reconocer así mismo la participación de otros y por ende ciertos derechos, dotando así al ceder cierta porción de su soberanía, un poco de igualdad y por ende libertad, ya que al fin y al cabo un estado lo conforma un conjunto de personas y no solo una de ellas.

Por lo que, partiendo de esa idea y entendiendo la importancia de la igualdad para la existencia de la libertad, es trascendental entrar en materia y proceder a enlistar un



conjunto de acontecimientos que dieron lugar al origen de la creación y reconocimiento de lo que hoy conocemos como la libre emisión del pensamiento.

Como bien establece la autora Sandra Elizabeth Zayas Gil en su Tesis titulada, Análisis Jurídico del Ejercicio de la Libertad de Expresión en Guatemala, sus Límites y Efectos al realizar una compilación de los antecedentes más trascendentes del derecho a la libre emisión del pensamiento, este derecho encuentra sus orígenes a nivel mundial en el año de 1776, en Suecia, lugar en donde se aprobó a nivel Constitucional por primera vez una ley que regula la libertad de expresión al crear una “ley de libertad de prensa, que entre otras cosas regula de igual forma el derecho de los ciudadanos a acceder a documentos públicos, en virtud de un principio el cual es el derecho a la información”.¹

Sin duda alguna Suecia se vuelve en un gran referente a nivel mundial para todos los estados y sienta un precedente que no tiene vuelta atrás, al reconocer este derecho y abrir las puertas inclusive a la democracia. Siendo el principal antecedente de los derechos a libre expresión y emisión del pensamiento.

Como siguiente acontecimiento importante, se encuentra la “Declaración del Buen Pueblo de Virginia, del 12 de junio de 1776, cuando se publicó en su artículo XXI: Que la libertad de prensa es uno de los grandes baluartes de la libertad y no puede ser restringida jamás, a no ser por los gobiernos despóticos”.²

A raíz del precedente que marco Suecia, era la oportunidad para los ciudadanos de los distintos estados de promover la libertad de expresión siendo para entonces un baluarte muy importante la prensa ya que era quien ejercía por excelencia dicho derecho, no solo al informar sino al ser en muchas ocasiones a través del periodismo la voz del pueblo y las mayorías, es por esto que la profesión periodística juega un papel muy importante en el reconocimiento y desarrollo del derecho objeto de esta investigación.

Al tener la primer oportunidad se ve aprovechada con publicaciones como la del pueblo de Virginia, que señala desde entonces en el mismo año en el que se promulga la primer

¹ <https://rsf.org/es/suecia> (consultado: 20 de noviembre de 2019)

² Zayas Gil, Sandra Elizabeth, **Análisis Jurídico del Ejercicio de la Libertad de Expresión en Guatemala, sus Límites y Efectos**. Pág. 15



ley de libertad de prensa que los gobiernos que no reconocen o restringen este derecho solo pueden ser reconocidos como gobiernos despóticos o dictatoriales, lo cual da señales y abre paso a la evolución social humana, ya que se empezaba a anticipar un cambio, en el sentido de que las personas habitantes de un estado tienen la necesidad de ser escuchados también.

Unos años más tarde, en la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, reforzó la necesidad de reconocer la Libre Expresión, al contemplar en su artículo 11: “La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre; todo ciudadano puede, por lo tanto, hablar, escribir, imprimir libremente, sin perjuicio de responder al abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley”³.

Sin duda alguna la declaración francesa, recoge con su publicación la esencia del derecho a la libre expresión de una forma objetiva, ya que contempla que la igualdad que debe haber en reconocer a las personas la libertad para manifestar sus opiniones por cualquier medio, pero a su vez tomó en cuenta que ese derecho debe ejercerse sin perjudicar a la persona, ente o institución de la que se esté hablando, por lo tanto reconoce también que la necesidad de establecer un adecuado uso a ese derecho, no entendiéndolo como un límite o restricción sino en un sentido en el cual se promueve el buen uso y aplicación de este, porque al final el propósito de las normas es reconocer derechos y a la vez establecer obligaciones para que de forma equilibrada se alcance equitativamente el bien común y la paz social, que son los fines de un estado.

Continuando con la línea de tiempo histórica que marca los antecedentes más importantes de la libre emisión del pensamiento, encontramos que “la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada el 29 de abril de 1948, expresa en su artículo 4: “Toda Persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión, de expresión, y de difusión del pensamiento por cualquier medio”⁴ Un antecedente muy importante al ser el primer medio escrito que continua con esa línea de

³ Ibíd.

⁴ Ibíd.



pensamiento y sentimiento social que busca dejar atrás siglos de represiones, así mismo es el primer documento internacional sobre Derechos Humanos, que abarca el derecho de expresión.

Por otro lado, la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada el 10 de diciembre de 1948, en París, establece en su 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 y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.”⁵

En la Convención Europea para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, firmado en la ciudad de Roma, Italia, el 4 de noviembre de 1950, se expresa en su artículo 10: “Toda persona tiene derecho a la Libertad de Expresión. Este Derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o comunicar ideas sin que pueda haber injerencias de autoridades públicas y sin consideración de fronteras” El Ejercicio de las libertades que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones o restricciones o sanciones debidamente previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias para la protección de la reputación o de los derechos ajenos.”⁶

Por su parte “El pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aprobado por la ONU el 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 23 de marzo de 1976 expresa en su artículo 19: 1. Nadie será molestado a causa de sus opiniones. 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 3. El Artículo del derecho previsto en el párrafo segundo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, pueden estar bajo ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

⁵ <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/> (consultado el 20 de noviembre de 2019)

⁶ Zayas Gil. **Ob. Cit.** Pág. 15



a) Asegurar el respeto de los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, orden público o la salud o la moral pública”⁷.

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos que fue aprobada en la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, el 22 de noviembre de 1969 que entró en vigor aproximadamente diez años después, en su artículo 13 expresa: “LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN:

1. Toda persona tiene Derecho a la libertad de pensamiento y expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas en toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El Ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura, sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) El respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, orden público o la salud o la moral pública.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencia radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa, con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos, para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra

⁷ Ibid.



acción ilegal similar, contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.”⁸

El conjunto de convenios y pactos citados y enlistados anteriormente, son de una gran importancia ya que no solo mantuvieron y continuaron con el auge, evolución y reconocimiento del derecho a la libre expresión y como parte del mismo el derecho a la libre emisión del pensamiento pero a la vez son de gran trascendencia ya que serían un antecedente que servirá de base para su aplicación en Guatemala y es que de no ser por todos los antecedentes internacionales antes citados que buscaban promover el Derecho de la libre expresión, en Guatemala hubiese sido muy difícil que se reconociera este derecho, atendiendo a la historia dictatorial y represiva que sufrió el país desde la época de la conquista.

En ese sentido, es trascendental tomar en cuenta que Guatemala se tuvo que ver influenciada por un movimiento en auge que promovían los países considerados potencias mundiales relacionado con reconocer el derecho a la libertad de expresión para que acá se tomara en cuenta y se hiciera parte del ordenamiento jurídico, dando como resultado la existencia de este derecho en la Constitución Política de la República de Guatemala.

1.2. Antecedentes de la libertad de expresión en Guatemala

Tomando en cuenta lo anterior expuesto, Guatemala tuvo que librar una propia batalla interna para que se viera reconocido el derecho a la libertad de expresión, pensamiento y opinión y es que históricamente Guatemala, siempre que se ha vinculado con temas de lucha por su libertad, hay que recordar la eterna cadena de yugo que ha provocado la gran cantidad de gobiernos dictatoriales que han desfilado en nuestra historia y que por tanto para poder alcanzar la aceptación o aplicación de un derecho se ha tenido que luchar y pagar un precio muy alto.

Para encontrar el primer antecedente hay que remitirse a la época de la conquista durante la cual tuvieron que pasar décadas para poder lograr que el pueblo guatemalteco lograra

⁸ Ibíd.



su independencia, la cual llegó hasta el año de 1821, donde se obtuvo el primer concepto de libertad de forma generalizada aunque aplicado únicamente a una parte de la población, ya que el hecho de que se firmase la libertad de Guatemala con España, no significó una verdadera libertad para todos los habitantes del territorio nacional y menos para los pueblos nativos y originarios guatemaltecos.

Desde el momento de la independencia, en Guatemala únicamente se instauró un velo social, que daba una apariencia de libertad y reconocimiento para todos, siendo esto claramente incierto y contando desde ese momento una historia basada en engaños, ya que aún en la actualidad es evidente la existencia de un divisionismo interno, debido a que el país desde su fundación nunca estableció condiciones igualitarias para el desarrollo íntegro de todos los guatemaltecos, siempre ha existido una competencia desleal que favorece a una parte privilegiada de la sociedad lo cual imposibilita el crecimiento del resto de la población, y aunque sea algo que se niegue o no se quiera aceptar al final basta con revisar nuestra realidad para verificar si efectivamente todos los guatemaltecos gozan la misma libertad, igualdad y condiciones.

Al desvincularse nuestro país del dominio español, en adelante, nuestra historia no varía mucho, ni florece la libertad de forma contundente y únicamente existe una libertad de hecho ya que esta se ve llena de constantes formas de represión las cuales están enraizadas en nuestra historia y sociedad desde el momento de su concepción. Es así que la peor época vivida por Guatemala en la que se limitó la libertad se desarrolló con la larga lista de gobiernos dictatoriales y autoritarios de los cuales Guatemala fue parte, los que constantemente buscaban limitar los derechos de la persona y principalmente la libertad, haciendo uso principalmente de violencia y coaccionando a tal punto que para el año de 1960 explotó dentro de nuestro territorio el conflicto armado interno, el cual como consecuencia generó una guerra que duró 36 años.

1.2.1. Constitución Política de la República de Guatemala de 1965

Tomando en cuenta lo anterior expuesto, es importante señalar de forma específica que en la Historia de la humanidad una de las mayores disputas que se han tenido que desarrollar, es la lucha por el reconocimiento a las personas del derecho a la libre emisión



del pensamiento o el derecho a la libertad de expresión, el cual no fue reconocido en Guatemala sino hasta en el año de 1965 mediante la norma jurídica suprema de ese momento que era la Constitución Política de la República de Guatemala del año antes mencionado y en su Artículo número 65 establecía lo siguiente:

“Es libre la emisión del pensamiento sin previa censura. Ante la ley será responsable quien abuse de este derecho faltando al respeto a la vida privada o a la moral. No constituyen delito de calumnia o de injuria las denuncias, críticas o censuras contra funcionarios y empleados públicos por actos puramente oficiales ejecutados durante su función pública. Quienes se creyeren ofendidos tienen derecho a la publicación de sus defensas y rectificaciones. Los funcionarios y empleados públicos podrán exigir que un tribunal de honor, integrado en la forma que determine la ley, declare que la publicación que los afecta se basa en hechos inexactos o que los cargos que se les hacen son infundados. El fallo que reivindique al ofendido deberá publicarse en el mismo órgano de prensa donde apareció la publicación ofensiva. No podrán formar parte de dicho tribunal funcionarios o empleados públicos.

Los talleres tipográficos, las estaciones radiodifusoras, de televisión, y cualesquiera otros medios de expresión, no podrán ser, por razón de delito o falta en la emisión del pensamiento, decomisados, confiscados o embargados, ni clausurados o interrumpidos en sus labores. Un jurado conocerá privativamente de los delitos o faltas a que se refiere este artículo y una ley de carácter constitucional determinará todo lo relativo a este derecho”.

A diferencia de la forma en que se regula actualmente este derecho, es importante tomar en cuenta ciertas características que son muy interesantes al momento de realizar su análisis, ya que la libertad de emisión del pensamiento fue regulada de forma distinta durante el año de 1965. Esto tiene mucha lógica ya que la realidad nacional era otra, en ese entonces se denominaba Libre Emisión del Pensamiento sin Previa Censura.

Acorde a la situación que vivía el país durante esa época, en la cual Guatemala era gobernada por el General Enrique Peralta Azurdía, uno de tantos gobiernos militares que tuvo nuestro país, la redacción de este derecho iniciaba con una advertencia la cual



consiste en hacer responsable a las personas que abusen del uso de ese derecho faltando el respeto a la vida privada o a la moral, la cual era una forma de establecer un límite a este derecho.

Como se hizo mención al inicio, siempre ha sido muy complicado que se dé el reconocimiento de un derecho que trate de libertad, ya que históricamente a los grupos de poder que han gobernado a Guatemala, se han caracterizado por reprimir a la población, algo que es irónico si se trata de un derecho como la libre expresión y por la realidad que en aquel momento se vivía, ya que era muy complicado que las personas manifestaran de una forma pública su opinión y menos si era para criticar de alguna forma al gobierno.

En la actualidad por la realidad que se vive debido al gran alcance que tiene el internet en la sociedad, esta limitación que se establecía a este derecho en el año 1965 sí debería ser aplicable, y es que en el artículo 35 de la Constitución política de la República de Guatemala donde se regula el derecho a la Libre Emisión del Pensamiento el cual fue modificado se prescindió de dicha advertencia que limitaba a este derecho, nuevamente por la realidad y actualidad que atravesaba Guatemala, en la cual este derecho va enfocado más a la opinión hecha por medios de difusión que en aquel tiempo eran masivos, tales como la radio, televisión y el periódico.

Es por ese motivo que, ante la evolución de la sociedad en la actualidad, el derecho a la libre Emisión del Pensamiento debería ser seriamente analizado, para establecer si es necesario reformarlo de tal forma que este derecho sea aplicable de una mejor manera, esto, no con el fin de reprimirlo, sino de proteger el honor de las personas que muchas veces es atacado sin fundamento por sujetos que abusan del uso de este derecho, faltando a la privacidad, la moral y el honor de las personas que se ven atacadas por los medios de difusión masivos que en la actualidad no son ni la radio, la televisión o el diario, sino las redes sociales y todo lo que se transmite por el espectro del internet.

Continuando con el análisis del artículo 65 de la anterior Constitución Política de la República de Guatemala, es importante mencionar que en la siguiente parte toma en cuenta y prevé que el derecho a la libre emisión puede entrar en contraposición con la



comisión de un delito que atente contra el honor de las personas, y por lo tanto establece que no se incurrirá en calumnia o injuria en los casos en los que el uso del este derecho por parte de los ciudadanos implique criticar a funcionarios y empleados públicos, dicho de otra forma tomando en cuenta que el principio de legalidad para las personas establece que podrá actuar de cualquier forma siempre y cuando no contravengan la ley, el derecho de emisión del pensamiento daba luz verde a las personas para poder criticar la función pública que realizaban los gobernantes sin incurrir en un delito que afecte el honor.

Posteriormente encontramos el siguiente límite a este derecho o como la Constitución Política de la República de Guatemala contempla una salida para los funcionarios públicos en caso de verse afectados por el uso indebido del derecho a la libre emisión del pensamiento, estableciendo un mecanismo por medio del cual los funcionarios al no poder denunciar penalmente la afectación que sufre su honor pueden exigir por medio de una Jurisdicción contenciosa privativa llevada a cabo por un tribunal de honor, para que cuando las críticas o ataques se funden en meras invenciones de las cuales no se tiene respaldo o pruebas, dicho tribunal puede obligar mediante el fallo que determine que se reivindique al ofendido y se retracte la publicación engañosa, siempre y cuando sea en un medio de difusión como un diario.

Esto tomando en cuenta la situación de Guatemala en los años sesenta durante los cuales, el principal medio de difusión era la radio y los medios escritos. Por último, se protege a los medios de difusión que incurran en la conducta antes descrita, para que en forma vengativa estos no puedan ser clausurados, decomisados, embargados, entre otros siendo así únicamente susceptibles de ser obligados a retractarse como máxima sanción impuesta privativamente tal como se establecía anteriormente en la Constitución Política de la República de Guatemala del año 1965.

Por último, este primer antecedente es de gran trascendencia debido a que es el fundamento y el origen para la creación de la ley de carácter constitucional, como lo es la Ley de Emisión del Pensamiento, la cual fue emitida por la Asamblea Nacional Constituyente el veintiocho de abril de mil novecientos sesenta y seis.

1.2.2. Ley de Emisión del Pensamiento



Como precedente inmediato posterior a la Constitución Política de la República del año 1965, es importante mencionar entonces la creación del Decreto Número 9, Ley de Emisión del Pensamiento, emitida en el año de 1966 por la Asamblea Nacional Constituyente, normativa de rango constitucional creada a partir del Artículo 65 de la ley suprema antes mencionada, en el que en último párrafo se establece que lo dispuesto a las sanciones emitidas por el tribunal privativo del que hace mención este artículo, se regularan de conformidad con lo que establezca una ley de carácter constitucional que debe ser creada, a partir del derecho a “La Libre Emisión del Pensamiento sin Previa Censura”, por lo que con base en ese fundamento el día cinco de mayo del año mil novecientos sesenta y seis entraba en vigencia la ley objeto del presente análisis.

De igual forma que la Constitución Política de la República de Guatemala del año 1965, esta Ley de carácter Constitucional, recibió el veto para su aprobación por parte del presidente Enrique Peralta Azurdia. Estaba conformada por un total de Nueve Capítulos que regulaban: (I) las Disposiciones Generales, (II) la Emisión del Pensamiento por medio de radiodifusión y televisión, (III) Delitos y faltas en la emisión del pensamiento, (IV) Derechos de Aclaración y Rectificación, (V) de los Jurados, (VI) del Juicio, (VII) del Tribunal de Honor, (VIII) de La Reforma y Vigencia de la Ley y (IX) Disposiciones transitorias. Los cuáles serán desarrollados más adelante.

1.2.3. Constitución Política de la República de Guatemala de 1985

Como tercer antecedente legal y último en Guatemala encontramos la actual Constitución Política de Guatemala, la cual deroga a la anterior Constitución del año de 1965 y que establece con algunas diferencias el derecho a la libertad de emisión del pensamiento, que se encuentra regulado dentro de la parte dogmática de la misma y a diferencia de la Constitución anterior que lo regulaba en el artículo 65, la actual Constitución Política de la República de Guatemala reconoce este derecho en el Artículo 35, siendo este el antecedente más importante en Guatemala para el Derecho a la Libre emisión del Pensamiento ya que es la forma actual en la cual se aplica este derecho en materia Constitucional. Por lo tanto, el Artículo 35 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece lo siguiente:



“Artículo 35.- Libertad de emisión del pensamiento. Es libre la emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia previa. Este derecho constitucional no podrá ser restringido por ley o disposición gubernamental alguna. Quien en uso de esta libertad faltare al respeto a la vida privada o a la moral, será responsable conforme a la ley. Quienes se creyeren ofendidos tienen derechos a la publicación de sus defensas, aclaraciones y rectificaciones.

No constituyen delito o falta las publicaciones que contengan denuncias, críticas o imputaciones contra funcionarios o empleados públicos por actos efectuados en el ejercicio de sus cargos.

Los funcionarios y empleados públicos podrán exigir que un tribunal de honor, integrado en la forma que determine la ley, declare que la publicación que los afecta se basa en hechos inexactos o que los cargos que se les hacen son infundados. El fallo que reivindique al ofendido deberá publicarse en el mismo medio de comunicación social donde apareció la imputación.

La actividad de los medios de comunicación social es de interés público y éstos en ningún caso podrán ser expropiados. Por faltas o delitos en la emisión del pensamiento no podrán ser clausurados, embargados, intervenidos, confiscados o decomisados, ni interrumpidos en su funcionamiento las empresas, los talleres, equipo, maquinaria y enseres de los medios de comunicación social.

Es libre el acceso a las fuentes de información y ninguna autoridad podrá limitar ese derecho. La autorización, limitación o cancelación de las concesiones otorgadas por el Estado a las personas, no pueden utilizarse como elementos de presión o coacción, para limitar el ejercicio de la libre emisión del pensamiento.

Un jurado conocerá privativamente de los delitos o faltas a que se refiere este artículo.

Todo lo relativo a este derecho constitucional se regula en la Ley de Emisión del Pensamiento.



Los propietarios de los medios de comunicación social deberán proporcionar cobertura socioeconómica a sus reporteros, a través de la contratación de seguros de vida.”

Haciendo un análisis comparativo entre la anterior forma en que se encontraba regulado este derecho en el artículo 65 de la Constitución Política de la República de Guatemala del año de 1965 y el presente artículo de la actual Constitución, se puede percibir de forma notoria que, si bien el fondo de lo que implica para Guatemala la Libre emisión del pensamiento es el mismo, si existe una ampliación a este derecho ya que se incluyen algunos supuestos que no se encontraban regulados anteriormente.

Por una parte esto tiene mucha lógica, ya que naturalmente las sociedades evolucionan y mutan constantemente, por lo que la Guatemala del año 1965 es muy distinta a la Guatemala de 1985, partiendo principalmente porque durante la época del año 65 Guatemala se encontraba sumergida en los principios del conflicto interno armado, además de ser gobernada por un gobierno dictatorial, mientras que para el año de mil 1985 Guatemala se encontraba en la última parte del conflicto interno, en busca de iniciar a negociar los acuerdos de paz y con un gobierno elegido democráticamente.

Pero, aun así, más allá de la forma política en la que se encontraba Guatemala, el aspecto más importante a tomar en cuenta es el aspecto social, el cual podemos ver cómo, con el auge de la tecnología, varía cada vez más rápido y establece nuevas exigencias evolutivas a una sociedad y aún para el año de 1985 cuando la tecnología no había despegado por completo, ya era necesario tomar en cuenta algunos aspectos para mejorar la protección y aplicación del Derecho a la libre expresión. Aun así, la forma en que ambas Constituciones definen a este derecho es la misma, esto quiere decir que se ha manejado la misma idea en relación con la libertad de expresión por más de cincuenta años algo que tal vez para esa época aún era aplicable y viable.

Actualmente sería recomendable considerar si con los grandes cambios sociales que se han vivido se debería reformular para no pasar del libre ejercicio de este derecho, practicándolo de forma armónica con la sociedad, a su aplicación en pleno libertinaje y exceso que conlleve a vulnerar los derechos de las demás personas.



Tomando en cuenta lo anterior, conforme a similitudes entre la forma de regular el derecho a la libre emisión del pensamiento entre ambas constituciones, se puede determinar que se establece la no existencia a la limitación por ninguna forma, persona o el estado, sin embargo se mantiene la aplicación de sanciones para las personas que hagan mal uso de este derecho, así mismo, la actual Constitución Política de la República reconoce la ley de carácter constitucional que se creó a partir de la Constitución Política de la República del año 1965, siendo esta la Ley de Emisión del Pensamiento, misma que establece las sanciones en caso de abusar del uso de este derecho, así como la forma en que se constituirán los tribunales de honor de jurisdicción privativa, que se encargarán de conocer los conflictos en materia de este derecho.

Por último, se establece como parte de este derecho, la facultad a los ciudadanos de poder criticar abiertamente el ejercicio de las funciones de los empleados públicos, así como el derecho de estos para solicitar que se reivindique su imagen, cuando esta se haya visto dañada por acusaciones faltas de argumento y basadas en hechos improbables.

En cuanto a las diferencias, estas se pueden notar de forma sustancial ya que el actual artículo es más extenso y como mencionábamos anteriormente atiende a las necesidades sociales y evolutivas del año de 1985, en Guatemala ya que ha reformulado cuales son los medios de comunicación más importantes en ese momento pues anteriormente se hacía énfasis en las radiodifusoras y medios escritos los cuales en su momento fueron los principales medios de comunicación.

Para el año de 1985, ya era más común en la vida de los guatemaltecos informarse por medios más avanzados como la televisión por lo que el artículo actual hace énfasis de una forma más generalizada consignando los “medios de comunicación social” lo cual permite tomar en cuenta los dos anteriores mencionados y apertura la inclusión a nuevos medios de comunicación en auge tal y como lo fue en su momento la televisión.

Por otro lado, se reconoce un nuevo derecho el cual vio nacer a partir de este artículo una nueva ley, el cual hace referencia al libre acceso a la información, algo que durante los gobiernos dictatoriales como el del año de 1965, jamás hubiese sido posible incluir.



Así mismo se establece como prohibición a los funcionarios públicos una nueva forma de limitación la cual puede darse a través de las contrataciones del estado en los casos en los que se condicione el otorgamiento de concesiones por parte del estado buscando así coaccionar a las personas para limitar su derecho y como última diferencia se establece la obligación a los medios de comunicación de contratar seguros de vida a quienes desempeñen el cargo de reporteros y se dediquen a la actividad de recabar información para comunicar, protegiendo, incentivando y promoviendo así el derecho a la información.

Ahora bien, se debe toar en cuenta la vigencia de este artículo en consideración de la evolución social que ha vivido Guatemala en los últimos veinte años, y sobre todo a raíz del impresionante y acelerado crecimiento que ha mostrado la tecnología en la actualidad, en la cual ya no son los medios de comunicación social como la radio, la televisión o los medios impresos, los que representan la principal fuente de información sino que han sido sustituidos por la aparición de las redes sociales las cuales son en la actualidad el principal medio no solo de información sino de expresión y sobre todo de emisión del pensamiento.

Por lo que es necesario pensar, en beneficio de la democracia, el tomar acciones para actualizar el derecho a la libre emisión del pensamiento, ya que conforme más pasa el tiempo, más se seguirá convirtiendo en una ley vigente no positiva que por ende vulnere la integridad de las personas y no atienda a la necesidad social de promover y garantizar la aplicación de un derecho en ambas vías.

1.3. Conceptos y Definición de la Libre emisión del Pensamiento

Para entender de una mejor forma la idea de lo que significa la Libre emisión del pensamiento, es necesario conceptualizarla y posteriormente definirla técnicamente.

Para este punto es necesario tomar en cuenta tres aspectos principales en los cuales se puede conceptualizar este tema, los cuales son desde un punto de vista Histórico, un punto de vista Legal y por último visto desde la perspectiva doctrinaria, en la cual se debe tomar en cuenta la postura de varios autores, para que así al tener en cuenta estos tres factores como autor pueda proceder a realizar una definición integral e inclusiva que



abarque de una mejor forma y para mejor entendimiento lo que representa el Derecho de la Libre emisión del pensamiento por lo que a continuación se realizara la conceptualización desde el primer punto de vista mencionado.

1.3.1. Concepto Histórico

Como bien menciona el autor, Menfil Osberto Fuentes Pérez en su tesis de grado la libre emisión del pensamiento en el juicio oral del proceso penal guatemalteco "A lo largo de la historia de la humanidad la lucha por la libre emisión del pensamiento ha sido constante, actualmente se puede afirmar que existe una protección internacional, mediante los instrumentos internacionales de la Organización de las Naciones Unidas – ONU- para que el derecho a informar no encuentre los obstáculos que en el pasado tuvo que vencer. En estos momentos ese derecho constituye un requisito indispensable para conformar un Estado de Derecho.

El derecho a informar y ser informado es una conquista de la humanidad, desde la invención de la imprenta hasta nuestros días ha transcurrido todo un proceso para que ese derecho cobre vigencia y se convierta en un derecho de los pueblos.

Los avances técnicos en la comunicación social han logrado que estemos informados de lo que ocurre a nivel mundial, pero también ha creado una saturación informativa, así como políticas interesadas y preponderantes del lucro o manipuleo o mediante la otorgación de publicidad. Esto significa que tendemos a ser informados de forma completa, veraz y de acuerdo con los principios de la carta de la ONU."⁹

Históricamente es muy extenso realizar un único concepto de lo que conforma la libre emisión del pensamiento, ya que esta se ha desarrollado a través de los años de forma distinta alrededor del mundo, tal es el caso de Latinoamérica en el cual este derecho si podría conceptualizarse de una manera similar, ya que la historia de muchos países latinoamericanos es similar, por lo tanto la lucha histórica por el reconocimiento de este derecho ha sido similar e incluso los mismos países latinoamericanos constantemente

⁹ Fuentes Pérez, Menfil Osberto, **La Libre Emisión del Pensamiento en el Juicio Oral del Proceso Penal Guatemalteco**. Pág. 16



están al pendiente unos de otros para observar el desarrollo de cada uno y así buscar imitar ese desarrollo aplicando los mismos mecanismos, ya que el comportamiento de los latinoamericanos es muy parecido.

Caso distinto es generalizar que este derecho es reconocido de la misma forma en todo el mundo ya que en otros países y continentes han llevado a cabo un desarrollo histórico distinto lo cual ha hecho que los resultados sean diferentes, ejemplo de esto son los países occidentales o de medio oriente en los cuales la forma de emitir la opinión es muy distinta, incluso este derecho va de la mano con la forma y estructura de gobierno de cada país, ya que en los estados en los que aún se rigen por dictaduras o monarquías este derecho se encuentra limitado de una forma distinta.

En el caso en concreto de Guatemala, este concepto se podría generalizar de alguna forma a nivel latinoamericano ya que la mayoría de estos países han adoptado como forma de gobierno, la democracia y es en ese proceso de democratización que la mayoría de los países han tenido que pasar por una extensa lucha para que dicho derecho les sea reconocido.

“En Guatemala desde hace aproximadamente 265 años atrás, cuando sale a la luz la primera publicación de **LA GAZETA**, que fue el primer periódico de nuestro país, y por cierto el segundo de Hispanoamérica; fue un treinta de noviembre de 1729, fecha inolvidable para tal acontecimiento y por supuesto, digno de recordarse dentro del gremio periodístico a nivel nacional, quienes siempre mantuvieron viva esa esperanza de la libertad de emisión del pensamiento, siendo estos los actores principales en el acto de informar, por lo que es en este momento histórico donde debe de fijarse el termómetro de valoraciones en la que se refiere el inicio de la Libertad de Emisión del Pensamiento; ya que con la apertura democrática, se pensó que las épocas de censuras, represión, chantaje y persecución contra la libertad de prensa eran cosas del pasado...”¹⁰

Por tal razón, tomando en cuenta la historia de Guatemala y de la gran mayoría de países latinoamericanos al hablar de la libre emisión del pensamiento, se debe atender a una

¹⁰ Ibid.



lucha histórica llevada a cabo por parte de los pueblos en contra de los gobiernos autoritarios y represivos, los cuales obstaculizaban el reconocimiento de este derecho, el cual no fue alcanzado sino hasta que por medio de la imprenta de periódicos y la honorable labor del periodismo, fue impulsado con motivo de informarse e informar a la población que el derecho a la libre emisión del pensamiento fue teniendo sus primeras apariciones, las cuales con la democratización de los países fue tomando un mayor auge al ser uno de los principales derechos que garantiza y caracteriza a este sistema.

1.3.2. Concepto Legal

Al hablar del concepto legal, se hace referencia a la forma en la que los cuerpos normativos, dentro de los cuales se contempla la regulación del derecho a la libre emisión del pensamiento, en el presente caso es necesario realizar una clasificación de los cuerpos legales en los cuales se encuentra regulado este derecho, tanto nacionales como internacionales, por lo que a continuación se procederá a establecer cuáles son los cuerpos normativos más importantes dentro de los que se encuentra regulado la emisión del pensamiento. Iniciando por la legislación internacional:

a. Declaración Universal de los Derechos Humanos:

“Aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU) el 10 de diciembre de 1948; y en su segundo considerando, se deja plasmado que el desconocimiento y el menosprecio de los Derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la convivencia de la humanidad; y se ha proclamado como la aspiración más elevada de hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y la miseria disfruten de la Libertad de Palabra y de la libertad de creencias.

Seguidamente en los artículos 2 y 19 se deja plasmado, lo relativo a la defensa de la emisión del pensamiento o expresión por cualquier medio; para concluir en su artículo 30 establece: “Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al estado, a un grupo o a una persona, para emprender y



desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y Libertades proclamados en esta declaración.”¹¹

El artículo 19 específicamente de dicha convención reza de forma clara un concepto que define de forma precisa en que consiste y como deben de aplicar los estados parte de esta convención dicho derecho al constituir que: 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 limitaciones de fronteras por cualquier medio de expresión.

b. Convención Americana sobre Derechos Humanos:

El artículo 13 de dicha convención establece lo que comprende este derecho manifestando así: “Toda persona tiene derecho a la Libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar; recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.”

Es importante tomar en cuenta que los cuerpos normativos internacionales antes mencionados, han sido ratificados por Guatemala, por lo que estos tienen plena vigencia y tal y como establece el artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala: Preminencia del Derecho Internacional sobre el Derecho Interno, todos aquellos tratados ratificados y aceptados por Guatemala que sean en materia de Derechos humanos tal y como es el presente caso tienen preminencia sobre las normas ordinarias, por lo que atendiendo a esto ambos tratados están por encima de cualquier ley guatemalteca de carácter ordinaria y debe cumplirse su aplicación tal y como se establece en el control de convencionalidad.

c. Declaración Hemisférica sobre la Libertad de Expresión:

Por último, se encuentra esta trascendental declaración conocida también como Declaración de Chapultepec la cual para muchos autores en materia de libertad de

¹¹ Ibid.



expresión constituye uno de los más importantes aportes que se dieron a finales del siglo veinte ya que fue realizada por un conjunto de expertos en la materia, grupo de intelectuales, así como periodistas del continente americano los que participaron en la creación de esta declaración la cual fue publicada en el mes de marzo del año 1994 reunidos en el castillo de Chapultepec, la cual se basa principalmente en dos principios los cuales que establecen:

A. “No hay personas ni sociedades libres sin libertad de expresión y de prensa. El ejercicio de esta no es una concesión de las autoridades; es un derecho inalienable del pueblo.

B. Toda persona tiene el derecho a buscar y a recibir información, expresar opiniones y divulgarlas; por lo tanto, no debe existir ninguna ley o acto de poder que coarte la Libertad de expresión o de prensa, cualquiera que sea el medio de comunicación”¹².

Y tal como se manifiesta en la presente declaración al emitir dichos principios, se tiene plena conciencia de esta realidad, se siente con profunda convicción y se está firmemente comprometidos con la libertad.

En cuanto a la legislación interna y propia de Guatemala, encontramos únicamente dos cuerpos normativos principales en los que se regula y por lo tanto conceptualiza la libre emisión del pensamiento, siendo estos la actual Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley de emisión del pensamiento, ley específica de la materia y de carácter Constitucional la cual nace por medio de la Constitución Política de la República de Guatemala del año de 1965.

Por lo que partiendo de lo general a lo particular o especial procederé a establecer lo regulado en la Constitución para posteriormente anotar como se conceptualiza en la ley de la materia.

d. Constitución Política de la República de Guatemala:

¹² <https://www.eluniverso.com/noticias/2015/09/16/nota/5129345/que-es-declaracion-chapultepec> (consultado el 20 de noviembre de 2019)



Como bien se estableció en el apartado de antecedentes, la actual Constitución Política de la República de Guatemala en su parte dogmática regula los derechos inherentes de las personas, específicamente en el artículo 35, se establece la Libertad de emisión del pensamiento el cual en su parte conducente y donde se conceptualiza establece que: “Es libre emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia previa”. Como podemos ver de una forma simple la norma jurídica suprema establece sencillamente la consistencia de este derecho inherente de todas las personas el cual se puede hacer uso de cualquier forma y sin limitaciones, esto debido a que el reconocimiento de este derecho es un pilar fundamental de los estados democráticos.

e. Decreto Número 9 Ley de Emisión del Pensamiento:

Luego de saber que es una ley de carácter Constitucional reconocida y ordenada por medio de la Constitución Política de la República de Guatemala del año de 1965, la cual nace a partir del artículo 65 en el cual se regulaba anteriormente este derecho y la cual es la ley específica por excelencia creada para regular todo lo relativo a la emisión del pensamiento, se conceptualiza en el artículo primero: “Es libre la emisión del pensamiento en cualquier forma, y no podrá exigirse en ningún caso fianza o caución para el ejercicio de este derecho ni sujetarse a previa censura”.

En ese sentido, resulta interesante como un derecho que conlleva tanta importancia es conceptualizado de una forma tan simple y es que es necesario que sea de esa manera ya que, tal derecho es creado y reconocido para que sea aplicable y utilizado por la población de una forma natural, sin requisitos previos y estorbosos, ya que la manifestación de la libre expresión del pensamiento, permite que en una sociedad exista el intercambio de ideas y opiniones, lo cual genera perspectivas para analizar las distintas problemáticas que se suscitan en un lugar, dando paso por medio del dialogo al desarrollo del país, que al final todos como ciudadanos tenemos la obligación de procurar a ese fin. Eso sí, siempre y cuando el uso de este derecho sea para avanzar, construir y mejorar, y no para atacar, destruir y abusar faltando al honor y la dignidad de los demás.

1.3.3. Concepto Doctrinario



Como última percepción del concepto del derecho a la emisión del pensamiento, tenemos el conjunto de ideas y aportaciones que han realizado estudiosos de este derecho a través del tiempo, lo cual permite determinar de mejor manera y sobre todo para la presente investigación establecer una definición acorde a la integridad de este derecho, ya que es de esta manera nacen las ideas que han sido analizadas, discutidas y formadas a través del estudio de la emisión del pensamiento por lo que para establecerlo citaremos a algunos autores que han aportado conocimiento en esta materia.

Inicialmente, es importante analizar este concepto separando su contenido compuesto por tres palabras principales, libertad, emisión y pensamiento. El autor Guillermo Cabanellas de Torres define desde el punto de vista jurídico la Libertad, estableciendo lo siguiente:

Libertad: Facultad natural del hombre de obrar de una manera o de otra y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos. Justiniano la definía como “La facultad natural de hacer cada uno lo que quiere, salvo impedírselo la fuerza o el derecho”.¹³

Por otro lado, la Real Academia Española, no da muchas luces sobre la definición de la palabra emisión ya que únicamente se establece que consiste en la Acción y efecto de emitir; pero al buscar la definición de la palabra emitir se encuentra una definición más acorde a la presente necesidad, estableciéndose lo siguiente:

Emitir: Dar o manifestar, por escrito o de viva voz, un juicio, un dictamen o una opinión¹⁴.

Por último, la Real Academia de la Lengua española establece las siguientes definiciones de la palabra Pensamiento:

- a. Conjunto de ideas propias de una persona, de una colectividad o de una época.
- b. Frase breve y de tono serio, que refleja una idea de carácter moral o doctrinal.
- c. Forma de combinar ideas o juicios en la mente.

¹³ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. Pág. 227

¹⁴ Real Academia española, Emitir, disponible en red: <https://dle.es/?id=EjTPLYz>, (consultado el 19 de febrero de 2019)



- d. Examinar mentalmente algo con atención para formar un juicio. Y
- e. Tener intención de hacer algo¹⁵.

Por lo tanto, de forma simple atendiendo a los anteriores conceptos, es necesario realizar una primera definición tomando en cuenta únicamente la combinación de lo que cada palabra por sí mismo representa por lo que en un entendimiento básico se puede establecer que la libertad de emisión del pensamiento es: toda acción y facultad que tiene una persona, de manifestar por escrito, a viva voz o por cualquier medio, las ideas y juicios creados en su mente para plasmarlos y darlos a conocer al público, siendo siempre este responsable de sus actos y viéndose únicamente limitado por la Ley.

Ahora bien, atendiendo a los que algunos autores reconocidos en esta materia han opinado se establecen las siguientes definiciones o conceptos de la libre emisión del pensamiento:

Guillermo Cabanellas afirma que la libertad de pensamiento constituye un axioma psicológico si se entiende en un sentido literal; pero que la expresión del pensamiento se refiere directamente a su manifestación externa, a la libertad de palabra y a la imprenta.¹⁶

Según Manuel Ossorio, la Libertad de Pensamiento “Constituye una facultad que ni siquiera necesita ser garantizada legalmente, porque el pensamiento mientras no se exterioriza, es incoercible; y en cuanto se exterioriza, entra dentro de la Libertad de Expresión y Opinión.”¹⁷

Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos por medio de la Opinión Consultiva OC-5/85. Propone que la libertad de expresión es un valor que, si se pierde, pone en peligro la vigencia de los principios esenciales para la existencia de una sociedad democrática. La protección del derecho a expresar las ideas libremente se torna así fundamental para la vigencia del resto de los derechos humanos. Por lo tanto, “la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática.

¹⁵ Real Academia española, Pensamiento, disponible en red: <https://dle.rae.es/?id=STY14i0JStayfGw>, (consultado el 19 de febrero de 2019).

¹⁶ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario de Derecho Usual, Tomo II.** Pág. 554

¹⁷ Ossorio, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales.** Pág. 430



Es indispensable para la formación de la opinión pública (...). Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer opiniones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre.”¹⁸

Dentro del territorio nacional, encontramos la opinión del Jurista Omar Barrios Osorio, el cual manifiesta que la libre emisión del pensamiento consiste en: un pilar del estado de derecho, que debe ser utilizado con responsabilidad, así mismo no puede existir censura previa por ninguna forma a este derecho, únicamente puede existir deducción de responsabilidad de lo manifestado, asimismo expresa también que las restricciones no se ponen en el pensamiento o en la libre emisión del pensamiento. Lo que si puede haber son consecuencias en el abuso o mal uso de este derecho.

1.3.4. Concepto del Autor

Atendiendo a todas las perspectivas o puntos vista antes mencionados, los cuales es importante tomar en cuenta para realizar una definición integra se puede establecer entonces que el Derecho a la emisión del pensamiento consiste en:

El derecho humano que ha debido ser reconocido por un estado principalmente democrático y que se encuentra resguardado y promovido por las principales entidades internacionales en materia de derechos humanos, y que es de libre ejercicio para toda persona la cual puede por cualquier medio de expresión dar a conocer sus ideas o juicios críticos sobre cualquier tema sin temor a ser reprimido o castigado por tal acción, no obstante, cada persona es responsable de las consecuencias que provoque el uso de este Derecho.

1.4. Análisis del Decreto Número 9: Ley de emisión del pensamiento

El decreto 9, Ley de Emisión del Pensamiento, es un decreto ley creado durante el Gobierno del General Enrique Peralta Azurdía, por mandato expreso de la Constitución Política de la República de Guatemala del año de 1965, ya que es en esta norma en la

¹⁸ Steiner, Christian; Uribe Patricia. **Convención Americana sobre Derechos Humanos: Comentada.** Pág. 340

que se le dio carácter de un derecho de rango constitucional a la libre emisión del pensamiento específicamente en el artículo 65, mismo en el que se ordenó la creación de una ley de jerarquía Constitucional, la cual nace a raíz de las disposiciones de dicho artículo y que tal y como establece en su artículo número 79, dicha ley entró en vigor el 5 de mayo de 1966.

La Ley de Emisión del Pensamiento cuenta con un total de 82 artículos, los cuales se encuentran distribuidos en 9 (IX) capítulos los cuales son: i. Disposiciones Generales; ii. Emisión del pensamiento por medio de radiodifusión y televisión; iii. Delitos y faltas de la emisión del pensamiento; iv. Derechos de aclaración y rectificación; v. De los jurados; vi. Del juicio; vii. Del tribunal de honor; viii. De la reforma y vigencia de esta ley; y ix. Disposiciones transitorias.

El presente análisis se enfocará principalmente en dos aspectos, la parte sustantiva que regula todo lo que conlleva los derechos y obligaciones que regula la presente ley y la parte procesal o adjetiva en cuanto a los tribunales y medidas para resarcir los menoscabos provocados de conformidad con esta ley.

1.4.1. Parte Sustantiva: Se encuentra regulada dentro de los primeros cuatro capítulos, los cuales comprenden del artículo uno al artículo cuarenta y siete. En los primeros catorce artículos se desarrolla el derecho de la libre emisión del pensamiento, las formas de ejercerlo y cuales son consideradas formas de expresión que impliquen ya sea de forma escrita o impresa, ya que en los artículos posteriores se establece la forma de emitir el pensamiento por medio de radiodifusión y televisión, o sea por medios auditivos o audiovisuales, de igual forma se establece cuáles son considerados como emisión del pensamiento por radiodifusión y por medio de televisión, los que pueden ser a través de programas, anuncios o noticias.

Durante estas dos partes encontramos el valioso reconocimiento a las distintas formas de emitir libremente el pensamiento, algo que como comentábamos anteriormente es desactualizado para los tiempos modernos y es ahí donde recae el problema de la vigente regulación de la presente ley, ya que, si bien, es cierto, en su momento los medios escritos, radios y televisión eran los principales medios de comunicación, es algo que en



pleno siglo XXI no tiene lugar ya que todos estos medios aun cuando todavía son usados, no son los más importantes al ser remplazados en la actualidad con la era digital del mundo virtual que vivimos a través del internet y específicamente las redes sociales.

Lo anterior expuesto, hace evidente la necesidad latente de actualizar esta ley para que sea positiva, realmente aplicable y sobre todo ejercida con seguridad al ser un derecho tan importante como lo es la libre emisión del pensamiento que como recalcamos anteriormente es un pilar fundamental de los estados democráticos. Pero resulta importante cuestionarse qué clase de democracia podemos presumir como guatemaltecos si uno de sus pilares principales no es aplicable y no se encuentra regulado de una manera actualizada a las necesidades de su población.

Continuando con el estudio de la parte sustantiva, es importante mencionar que como en cualquier ámbito de las leyes, donde se reconocen derechos debe haber obligaciones, ya que jurídicamente es bien sabido que los derechos de una persona llegan hasta donde comienzan los derechos de otra, lo anterior encuentra sentido ya que el objeto de las leyes en una sociedad es garantizar el buen uso o aplicación de sus derechos para mantener el orden del comportamiento de sus habitantes, procurando que no se afecten los unos con los otros, y por tal razón la ley contempla delitos y faltas en las que se puede incurrir en el ejercicios del derecho a la emisión del pensamiento, estableciendo a partir del artículo 27 que nadie puede ser perseguido ni molestado por el ejercicio de esto derecho.

Esto quiere decir que no se puede limitar la emisión del pensamiento de una manera anticipada, por otro lado, serán responsables quienes falten al respeto a la vida privada o a la moral, o incurran en los delitos que dicha ley establece, en ese sentido si de forma posterior, o sea ya al ponerse en práctica este derecho, se emite vulnerando la honorabilidad y dignidad de otras personas, este debe responder por las consecuencias de sus actos.

El artículo 28 es fundamental dentro del presente análisis ya que regula los casos en los que tiene lugar un juicio y sanciones por el abuso de la libertad de emisión del pensamiento los cuales son:



- a) Los impresos que impliquen traición a la patria;
- b) Los impresos que esta ley considera de carácter sedicioso;
- c) Los impresos que hieran a la moral;
- d) Los impresos en que se falta al respeto de la vida privada; y
- e) Los impresos que contengan calumnias o injurias graves.

De una forma muy clara la ley establece cinco supuestos en los cuales las personas pueden incurrir en consecuencias por abusar del uso del derecho a la libre emisión del pensamiento, dando lugar así a los afectados de poder deducir las responsabilidades Penales en que incurran por la emisión de cualquiera de los actos antes enlistados.

El problema con todo esto y sobre todo en la era moderna en la cual me atrevo a asegurar que es históricamente la época en que más se vive la libre emisión del pensamiento, por el alcance, influencia, facilidad que otorgan a las personas las redes sociales y el internet, es que precisamente es cuando más se necesita de la aplicación, resguardo y garantía de una ley de emisión del pensamiento, una ley que sea acorde a los tiempos que vivimos y así mismo responda a las necesidades de las personas, es justo en estos tiempos donde la Ley de Emisión del Pensamiento debería ser una de las leyes del ordenamiento jurídico guatemalteco, más conocidas, más utilizadas y que tenga la aplicación más integra posible para garantizar el buen uso de uno de los derechos que son fundamentales para la democracia.

Finalmente, el capítulo cinco se enfoca además de enlistar las causas por las cuales se incurre en abuso de este derecho a explicar detalladamente en que consiste cada una y en qué forma se incurre, dejando así en el capítulo seis la primer forma de deducir responsabilidades a quienes abusan del derecho a la emisión del pensamiento, otorgando a los afectados el derecho a exigir la aclaración y rectificación lo cual consiste en una forma de retracto o disculpa que están obligadas los responsables a emitir por el mismo medio por el cual hayan emitido una opinión que incurriera en el abuso la emisión



del pensamiento, en favor de la persona en contra se haya emitido la opinión o hubiese visto afectada por el mal ejercicio de este derecho.

Nuevamente algo que en el deber ser parece idóneo, pero que no solo es desactualizado ya que se enfoca principalmente en un acto cometido por periódicos o medios escritos lo cual en el presente aun es un gran problema pero que se cumple muy poco principalmente por el impacto de la tecnología en la cual un medio escrito ahora no siempre puede ser impreso y que de hecho poco a poco se va extinguiendo, por lo cual no se toma en cuenta a los medios de información escrita de forma electrónica que incurran en estas acciones, pero sobre todo es inaplicable por la falta de coacción que se establece, ya que no hay ningún mecanismo objetivo y solido que haga que las personas y los medios realmente cumplan con esta obligación de Aclarar o Rectificar las opiniones que hayan perjudicado a los afectados.

1.4.2. Parte Adjetiva o Procesal: Se encuentra regulada a partir del capítulo quinto y se establece en el artículo 48 lo siguiente: “Los delitos y faltas en la emisión del pensamiento por los medios de difusión serán juzgados privativamente por un jurado que declare, en cada caso, conforme a su leal saber y entender, si el hecho es constitutivo de delito o falta, o no lo es.

En caso de una declaración afirmativa de un jurado, el Juez de Primera instancia que lo haya convocado, continuará el trámite para fijar las sanciones conforme a la ley; si la declaración fuere negativa, el juicio será sobreseído sin más trámite.” Algo importante a tomar en cuenta, es el uso de las palabras “medios de difusión” los cuales de alguna forma se podría establecer que contemplan cualquiera de ellos, pero tomando en cuenta que la presente ley solo reconoce los expresados por medio de periódicos o medios escritos, las radiodifusiones y televisión, es muy difícil tomar en cuenta los actuales medios de difusión, por lo cual se interpreta únicamente como medios de difusión a los periódicos, radios y la televisión.

El problema de los Jurados de carácter privativo es que es algo totalmente inaplicable e inoperante en la actualidad, lo cual hace que esta ley de carácter Constitucional pierda tanta fuerza al punto de ser una ley vigente no positiva, ya que su aplicación es inexistente



por la falta de efectividad de los mecanismos establecidos para perseguir las faltas o delitos que se cometen al abusar de la emisión del pensamiento.

En cuanto a la conformación de los Jurados privativos, estos se conforman según la ley de la siguiente forma: Para el departamento de Guatemala habrá veintiún jurados, siendo elegidos estos, siete por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, siete por el Colegio de Periodistas y siete más por la Municipalidad de Guatemala haciendo un total de veintiún jurados. Para los demás departamentos de la República en donde existen imprentas o radiodifusoras, se elegirán a nueve jurados, tres por cada una de las instituciones antes mencionadas.

Los Jurados deberán cumplir con los requisitos de: "ser guatemaltecos, del estado seclar, y mayores de edad; hallarse en el goce de sus derechos ciudadanos, ser de notoria buena conducta, no ser funcionario ni empleado público, ni tener sueldo o emolumento de instituciones con fondos públicos excepto catedráticos de la Universidad de San Carlos; y por último no haber sido condenadas por delitos penados con prisión correccional. Estos durarán un año en el ejercicio del cargo. Las nóminas de los jurados electos deberán ser enviados a la Corte Suprema de Justicia y estos se regirán por las mismas disposiciones para las excusas y recusaciones que se señalan para los jueces en la ley, así mismo por el tiempo que estos presten tendrán derecho a una retribución económica por el tiempo que dediquen en función de ese cargo".

En la actualidad la conformación de estos jurados es algo de lo cual o no hay seguridad que se lleve a cabo, ya que como mencionábamos anteriormente la aplicabilidad de los mecanismos establecidos en la ley son inoperantes debido a la falta de coherencia que hay entre lo que dispone la ley y la realidad actual.

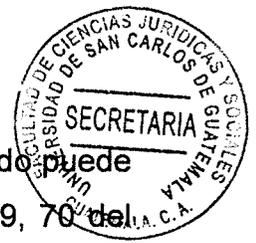
Continuando con el proceso, en caso de que el Jurado privativo establezca la existencia de una vulneración a una persona por el abuso del Derecho a la libre emisión del pensamiento, el juez que convocó al jurado continuará el trámite para fijar las sanciones de conformidad con la ley. Por lo tanto, el capítulo seis establece lo relativo al Juicio de forma completa en todas sus fases incluyendo la fase del jurado, disponiéndose de la



siguiente forma y que con el fin de expresar de una forma más clara el procedimiento, se esquematiza de la siguiente forma:

1.4.3. Juicio.

- a. Presentarse ante un Juez de Primera Instancia del domicilio del presunto responsable de la publicación. Artículo 53 del Decreto 9. Ley de Emisión del Pensamiento.
- b. El escrito debe presentar: designación del juez a quien se presenta, nombre del acusador y acusado, transcripción literal del o los documentos en los que se incurre en delito, enumeración de medios de prueba debidamente individualizados, indicación precisa de la sanción que se pretende lograr, lugar de notificación del acusado. Artículo 54 del Decreto 9. Ley de Emisión del Pensamiento.
- c. Posteriormente el juez citará a las partes, dentro de un término no mayor de 48 horas para presenciar el sorteo de 5 jurados. Artículo 55 del Decreto 9. Ley de Emisión del Pensamiento.
- d. Seguidamente es el momento para que los jurados se excusen o se presente la recusación correspondiente notificando a las partes en el plazo de 24 horas para resolver lo relativo al nombramiento del Jurado. Artículos 56, 57, 58, 59, 60, 61 del Decreto 9. Ley de Emisión del Pensamiento.
- e. Organizado el tribunal, el juez designara día y hora para la vista en un plazo no mayor de 3 días. Artículo 62 del Decreto 9. Ley de Emisión del Pensamiento.
- f. El Jurado privativo entra a conocer y determina si existe la comisión de un delito por el abuso de la emisión del pensamiento o de no haberlo se remite para que sea sobreseído. Artículos 48, 63, 64, 65 del Decreto 9. Ley de Emisión del Pensamiento.
- g. El veredicto puede ser definitivo o contraerse a la recepción de nuevas pruebas, en caso de ser definitiva por la decisión unánime del Jurado, el Juez impondrá las sanciones correspondientes y terminará el proceso. Artículos 66 y 67 del Decreto 9. Ley de Emisión del Pensamiento.



h. El fallo del juez será apelable dentro de las siguientes 48 horas, y el acusado puede ser excarcelado bajo fianza. El fallo de la sala es inapelable Artículos 68 69, 70 del Decreto 9. Ley de Emisión del Pensamiento.

Las literales precedentes, resumen las partes conducentes el juicio que se lleva a cabo en caso de incurrir en un delito de los establecidos en la Ley de Emisión del Pensamiento por el abuso de este derecho. Algo que es muy claro es la ambigüedad que existe en dicho procedimiento establecido por la ley debido a que en primer lugar no se tiene seguridad de la materia bajo la cual se tramita incurriendo en un conflicto con la competencia sobre la cual recae este procedimiento, volviéndolo un proceso sui generis. Tal circunstancia, hace evidente la necesidad de reformar y/o actualizar dicha ley, ya que debe seguirse un procedimiento más sencillo que promueva a los ciudadanos a poder accionar el mismo y de ese modo corrija de forma más fluida la mala práctica de este derecho y por ende garantice la aplicación y ejercicio de la libre emisión del pensamiento.

El anterior proceso es aplicable únicamente en los conflictos entre particulares, en caso de existir algún delito que perjudique a un funcionario público, el proceso varía ya que no se conformará un jurado, sino un tribunal de honor definitivo el cual se conformará con las mismas calidades que un jurado y el proceso se llevará de la misma manera teniendo como diferencia que el fallo del Tribunal de honor es inobjetable y el órgano de publicidad se declarara moralmente responsable del abuso en la emisión del pensamiento obligando a el órgano de publicidad a transcribir el fallo del tribunal de honor de forma íntegra sin agregarle o quitarle comentario alguno, pudiendo en un artículo aparte excusarse o disculparse con el ofendido.

Nuevamente existe problemas con lo establecido en la presente ley y la actualidad ya que esto es aplicable únicamente a órganos de publicidad, principalmente escritos los cuales tomando en cuenta lo anterior explicado son únicamente medios públicos literarios, radio y televisión, dejando desprotegidos así mismo las nuevas formas de comunicar públicamente como lo son las redes sociales, representando así un grave peligro para el Derecho a la libre emisión del pensamiento, pilar de los estados democráticos y problemática que motivó la presente investigación.



Por último, la ley regula la reforma y vigencia de la ley, así como las disposiciones transitorias regulando características mencionadas al inicio, a excepción del Artículo más interesante de toda la ley, el cual es el Artículo 81 el cual regula lo siguiente: “En todo lo pertinente, esta ley será aplicable a nuevas formas de emisión del pensamiento por medio de difusión no previstos en ella.”

A simple vista esto podría ser suficiente para encuadrar así a las redes sociales o al internet como las actuales formas de emisión del pensamiento cuando aún no fueran previstas. El problema radica en que dicho artículo por sí mismo no es suficiente ya que sigue sin volver eficiente, operante y aplicable la presente ley debido al cambio radical de la sociedad en la era actual, por lo que independientemente de lo establecido queda explícitamente clara la necesidad de actualizar y modificar esta ley en beneficio de garantizar la correcta aplicación y uso del derecho a la libre emisión del pensamiento, así como fortalecer las bases del estado democrático y así mismo cumplir de paso con principios fundamentales como la legalidad.



CAPÍTULO II

2. Límites a la libre emisión del pensamiento

Inicialmente, es importante hacer la aclaración correspondiente al título del presente capítulo en cuanto a la idea de limitar el derecho a la libre emisión del pensamiento, ya que como establecimos a lo largo del capítulo anterior este derecho no puede verse limitado de ninguna forma ya que es un derecho humano, además de ser un pilar y la base de un estado democrático, por lo que no puede verse restringido de forma previa de ninguna forma.

Por lo que, el presente capítulo se enfoca en los mecanismos que se recomiendan deben usarse o seguirse posterior al uso del derecho a la libre emisión del pensamiento y con esto nos referimos a los casos en que es mal utilizado o abusado el uso de este derecho, por lo que dada la importancia de este debe procurarse su integra aplicación, tanto el no limitarse por ninguna forma su uso, así como establecer medidas que reprendan, adiestren y responsabilicen de forma contundente a las personas por las consecuencias de sus actos, lo anterior con el fin de garantizar su buena interpretación y buen uso de este derecho y por ende asegurar el fortalecimiento de un estado democrático logrando incluso el desarrollo y la paz social.

2.1. Censura

Para entender las consecuencias legales de la libertad de expresión es importante conocer el presente concepto ya que la censura es el conjunto de leyes y reglamentos de que se valen ciertas autoridades, ya sean civiles, militares, eclesiásticas, entre otros. Para juzgar o dar un dictamen sobre una obra literaria o artística, aprobándola o prohibiéndola o sea emitiendo una opinión favorable o desfavorable, según la consideración apta o reprochable desde el punto de vista moral, político, doctrinal, de la seguridad del estado o del bienestar público.

Este tipo de censura del que hablamos se aplica especialmente a libros, documentos, panfletos, discursos, obras teatrales, pero principalmente a los diarios periódicos o



medios de información escrita que, como órganos de la opinión pública, son los escritos que con más rapidez y en mayor número se difunden y mayor alcance tienen.

La censura es un instrumento de coerción que se emplea para callar las críticas y ataques de la opinión pública durante periodos más o menos largos e interviene en las comunicaciones tanto públicas como privadas. En todas partes, aunque no exista la censura reglamentada, se impone siempre en tiempos de conflictos, supresión, guerra o emergencia nacional con el fin de evitar a las masas la difusión de información de valor para el enemigo.

Manuel Ossorio define la censura como: un acto atentatorio a la libertad de pensamiento y de expresión, por lo cual los países que actúan dentro de un régimen político democrático y liberal prohíben inclusive en normas de carácter Constitucional y salvo circunstancias extraordinariamente graves el ejercicio de toda Censura Previa, limitándose a perseguir judicialmente, después de aparecidas las publicaciones y representaciones inmorales o constitutivas de delito”.¹⁹

Tal y como expresan las definiciones anteriores, al hablar de censura es importante entender a esto como un medio utilizado por distintos grupos de poder para buscar limitar el derecho de expresión y así mismo el derecho a la libre emisión de pensamiento, esto con el objeto claramente de mantener desinformado a una población o informar únicamente los que conviene.

2.1.1. Censura dentro del contexto de la libertad de Pensamiento

Al hablar de censura es importante hacer la aclaración, que esta se refiere a la que se lleva a cabo de forma previa o anticipada, buscando limitarla antes de que se manifieste o exteriorice por la persona, la cual se define como “el examen de aprobación o desaprobación que anticipadamente hace el censor gubernativo en ciertos escritos antes de darse a la imprenta”.²⁰

¹⁹ Sayas Sandra, **Ob. Cit.** Pág. 23

²⁰ *Ibid.*



“La CENSURA DE PRENSA, secuela ineludible de un régimen dictatorial, en la que al examen sigue con mucha más frecuencia la desaprobación, ya que la misma constituye uno de los pilares del sistema”²¹. Ya que, así como para los sistemas democráticos la libertad de pensamiento es uno de sus pilares fundamentales, así mismo para los regímenes dictatoriales es fundamental la censura a los medios de comunicación.

No obstante que, desde los primeros instrumentos jurídicos que han regulado la Libre Emisión del Pensamiento, se ha dejado una reserva legal que se constituye en un límite que no permite el abuso en el ejercicio de la Libertad de Expresión.

La declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, limita el abuso de esa libertad en su artículo 11 al expresar: “La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre; todo ciudadano puede, por lo tanto, hablar, escribir, imprimir libremente, SIN PERJUICIO DE RESPONDER DEL ABUSO DE ESTA LIBERTAD EN LOS CASOS DETERMINADOS POR LA LEY”.

Por su parte, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que entró en vigor el 23 de marzo de 1,976, expresa en su artículo 19, numeral 3, que la libertad de expresión entraña deberes y responsabilidades especiales.

Por consiguiente, puede estar bajo ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijados por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, orden público o la salud moral pública.

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, expresa que el ejercicio de la libertad de expresión no puede estar sujeta a previa censura, sino responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud y la moral pública. Asimismo, señala que está prohibido por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio

²¹ *Ibíd.*



nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar, contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional”.²²

Tal y como se manifestó con anterioridad, estamos ante dos supuestos, primeramente la limitación a la libertad de expresión y de pensamiento puede darse de forma previa o de forma posterior y todo depende del sistema de gobierno bajo el cual se rija un estado, ya que la censura la cual es más un mecanismo de coerción es utilizado principalmente en los estados totalitarios y dictatoriales, y por lo regular las limitaciones posteriores se dan en los estados democráticos en los cuales no cabe lugar de ninguna forma a la aplicación de la censura.

A diferencia de esta, tal y como reconocen incluso tratados internacionales es posible limitar o deducir responsabilidades al mismo derecho y acción de emisión del pensamiento o manifestación de expresión, pero siendo aplicadas estas medidas de forma posterior al mal uso o abuso de este derecho, ya que como se indicó con anterioridad por ninguna forma en la actualidad puede limitarse directamente la emisión del pensamiento al momento de emitirla, ya que con la existencia de los tratados internacionales esto es un abuso a los derechos humanos de las personas. Pero estos mismos tratados reconocen la posibilidad en los estados democráticos de poder establecer mecanismos de defensa para las partes que se ven afectadas de forma injusta por el mal uso y ejercicio del derecho de expresión y de emisión del pensamiento.

En ese sentido, es ese el punto del presente tema ya que aun cuando sea legal y existente el reconocimiento a la deducción de responsabilidad por parte de los malos ciudadanos que abusan de este derecho, en la actualidad son mecanismos retrogradados, desactualizados e inaplicables que debilitan el verdadero estado democrático. Por lo tanto es necesario encontrar las fórmulas ecuanímenes para proponer medios de defensa que se adapten a la actualidad y fortalezcan el estado democrático guatemalteco promoviendo el correcto y adecuado uso de este derecho, aplicando límites que sean efectivos y castiguen ejemplarmente a quienes afecten a otras personas por sus abusos,

²² *Ibíd.* Sic.



y de esta forma no se busque afectar o debilitar a uno de los pilares de los estados democráticos, sino más bien fortalecerlo promoviendo su correcta aplicación.

Es por eso que la actual Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 35 en el cual regula la libre emisión del pensamiento establece en su parte conducente las limitaciones correspondientes expresando: "quien en uso de esta libertad faltare el respeto a la vida privada o a la moral, será responsable conforme a la ley. Quienes se creyeren ofendidos tienen derecho a la publicación de sus defensas, aclaraciones y rectificaciones.

No constituye delito o falta las publicaciones que contengan denuncias, criticas o imputaciones contra funcionarios o empleados públicos por actos efectuados en el ejercicio de sus cargos.

Los funcionarios y empleados públicos podrán exigir que un tribunal de honor, integrado en la forma que determine la ley, declare que la publicación que los afecta se basa en hechos inexactos o que los cargos que se les hacen son infundados. El fallo que reivindique al ofendido deberá publicarse en el mismo medio de comunicación social donde apareció la imputación.

Un jurado conocerá privativamente de los delitos faltas a que se refiere este artículo. Todo lo relativo a este derecho constitucional se regula en la Ley Constitucional de Emisión del Pensamiento."

La normativa es clara y así como reconoce el derecho a la libre emisión del pensamiento otorga medios de defensa en los casos en los que se abusa del uso de este derecho, permitiendo en el caso de los conflictos que nacen entre particulares, a que se pueda reclamar la publicación de aclaraciones o rectificaciones, las cuales deben hacerse en el mismo medio por el cual se publicaron las ofensas.

A simple vista este derecho pareciera garantizar la paz social y el buen uso de la libre emisión del pensamiento, la cual desde su existencia pudiese tomarse como positivo, pero atendiendo a la realidad actual, esto es un derecho del cual se abusa constantemente y que se expresa principalmente por medios digitales como redes



sociales, mismos lugares en los cuales no existen antecedentes de aclaraciones y rectificaciones a críticas que afectan a la moral de otras personas y que quedan impunes por la no aplicabilidad tanto de las limitaciones que establece la Constitución y la Ley de emisión del pensamiento para el ejercicio inadecuado de este Derecho.

Así mismo la Ley de Emisión de Pensamiento, ley específica en materia de este derecho Constitucional siguiendo la línea que establece la Constitución Política de la República, regula de una forma más detallada la forma de aplicar o hacer uso de los límites a la emisión del pensamiento, estableciendo lo siguiente específicamente en el Artículo 27 del Decreto número 9: "Nadie puede ser perseguido ni molestado por sus opiniones; pero serán responsables ante la ley quienes falten al respeto, a la vida privada o a la moral, o incurran en los delitos y faltas sancionados por la ley."

Por ende, como bien manifiesta la autora Sandra Zayas, los Límites legales de la Libertado de expresión van a ser aquellos que se encuentran de expresados de forma manifiesta en la ley, los que restringen el ejercicio de dicho derecho Constitucional, al entrar en contra posición con otro derecho de carácter constitucional, haciendo referencia específicamente el respeto a la vida privada, la moral, las buenas costumbres y el orden público y/o seguridad del estado; la salud o moral pública, así como los que den lugar a la tipificación de delitos o faltas, como consecuencia de ejercitar la libre expresión, tomando en cuenta principalmente los delitos que tipifican la vulneración del honor de una persona, haciendo énfasis en los delitos contra el honor.

2.2. Límites legales en Guatemala

Partiendo de lo anterior, donde se establece de forma general las formas por medio de las cuales se acepta y se establece la existencia de una limitación al Derecho de Libertad de pensamiento establecidos en la Constitución y en su ley específica, se nutrirá dichas ideas estableciendo las distintas formas y en los distintos cuerpos legales en los que se restringe el ejercicio de la libre emisión del pensamiento, continuando siempre sobre la premisa que el derecho a la libertad de pensamiento no puede limitarse en su ejercicio sino deducir responsabilidades del mal uso de este, ya que si bien este se encuentra en la Constitución Política de la República de Guatemala así como en la Ley de Emisión del



Pensamiento, en estos cuerpos se reconoce que este derecho puede verse restringido posteriormente a su aplicación cuando ha sido mal usado y de igual forma existen otras limitaciones legales dentro de las cuales tenemos:

2.2.1. Respeto a la Vida Privada y a la Moral

“En el ya citado Artículo 35 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que: “Quien en uso de la libertad (de expresión) faltare al respeto a la vida privada o a la moral, será responsable conforme a la ley.”

Dicho precepto es desarrollado por la Ley de Emisión del Pensamiento, al expresar en su artículo 27 que serán responsables conforme a la ley quienes, en el ejercicio de la libertad de expresión, falten el respeto, a la vida privada o a la moral de las personas, o incurran en los delitos o faltas sancionados por la ley.

El mismo cuerpo normativo señala en su artículo 28 que: “Pueden dar lugar a juicio de jurado y a sanciones, conforme a esta ley, las publicaciones en que se abuse de la libertad de emisión del pensamiento en los casos siguientes: ...c) los impresos que hieran a la moral... d) Los impresos en que se falte al respeto de la vida privada...”²³

Tal y como se establece en la primera clasificación, la vida privada y la moral son dos derechos importantes en el desarrollo del ser humano y es en casos como estos en los cuales puede surgir una antinomia de derechos de carácter constitucional, ya que como he mencionado, en la parte dogmática de la Constitución Política de la República de Guatemala se reconoce el derecho a la libre emisión del pensamiento, pero de igual forma es obligación de estado garantizar tanto que se cumpla este derecho como reconocer y proteger el derecho a la propiedad privada de las personas el cual se encuentra regulado en el Artículo 39 y que establece lo siguiente: “se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente de la persona humana.”

Así mismo podríamos citar los artículos 2 y 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en los cuales se reconoce los deberes del estado, así como el derecho a

²³ Ibíd. Sic



la vida, en los cuales en ambos se hace alusión a el derecho que tiene las personas a su desarrollo integral, así como llevar una vida digna, los cuales deben ser garantizados por el estado y no pueden verse menoscabados, por lo que cuando dos derechos del mismo rango se encuentran en disputa, se entiende que ninguno está por encima del otro y tal como es el presente caso el ejercicio de la libre emisión del pensamiento no puede usarse cuando este tiene como fin perjudicar a una persona y sobre todo cuando afecta derechos de igual rango, por lo que es clara la necesidad y existencia de la limitación que se establece a la libre emisión del pensamiento

2.2.2. El orden Público, orden político, y/o seguridad del estado

“El Orden Público es el conjunto de condiciones fundamentales de vida social instituidas en una comunidad jurídica (Estado), las cuales, por afectar centralmente a la organización de ésta, no pueden ser alteradas por la voluntad de los individuos ni, en su caso, por la aplicación de normas extranjeras.”²⁴

La legislación guatemalteca y específicamente el código penal guatemalteco, en el apartado que regula los delitos contra el orden público, taxativamente en el artículo 395 regula lo relativo a la apología del delito, estableciendo lo siguiente: “Quien, públicamente, instigare a cometer un delito determinado, será sancionado con prisión de uno a cuatro años”. Apología significa literalmente Discurso de Palabra o por Escrito, en defensa o alabanza de personas o cosas. Es decir, que, al referirse al delito, significa para la autora Elizabeth Zayas que, al referirse a delito consiste en defender y alabar los hechos delictivos o al criminal, lo cual es punible de conformidad con lo dispuesto en el código penal.

Así mismo la Convención Americana sobre Derechos Humanos, vigente en Guatemala, en su Artículo número 13 numeral 5, regula la prohibición de incurrir en la Apología del Delito, al ejercer el derecho a la libre emisión del pensamiento, cuando expresa: “Estará prohibida por la ley la propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religiosos que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal

²⁴ Ibíd. Sic



similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de la raza, color, religión, idioma y origen nacional.”

Lo anterior expuesto, es un ejemplo más en el cual se puede ver reflejada una limitación a la libre emisión del pensamiento, siendo siempre los casos en los que al ejercer este derecho se provoque un daño mayor que el beneficio que representa por parte de una persona individual o jurídica, pero siempre bajo la premisa de castigar luego de incurrir en un mal uso de la libertad, más nunca por medio de censura previa.

Continuando con la legislación guatemalteca, el ordenamiento jurídico, establece otra limitación legal en el ejercicio de la libre emisión del pensamiento, al establecer la prohibición de atentar contra el orden político del estado, misma prohibición que se encuentra regulada en el decreto 9, Ley de Emisión del Pensamiento, en el artículo 28 disponiendo de la siguiente forma: “Pueden dar lugar a juicio de jurado y a sanciones, conforme a esta ley, las publicaciones en las que se abuse de la libertad de emisión del pensamiento en los casos siguientes: “...B) Los impresos que esta ley considera de carácter sedicioso; ...”.

El código Penal por su parte regula en el Artículo 387 el delito de sedición el cual consiste en: “Cometen delito de sedición quienes, sin desconocer la autoridad del Gobierno constituido, se alzaren pública y tumultuariamente para conseguir con violencia, cualquiera de los objetos siguientes: (...) 3º. Ejercer actos de odio o venganza en las persona o bienes de alguna autoridad o de sus agentes...”

En pocas palabras, al hacer una interpretación extensiva de lo que regulan ambos cuerpos normativos, podemos encontrar claramente que existe legalmente el límite a la libre emisión del pensamiento cuando se emiten opiniones o expresiones como las que contempla la Ley de Emisión del Pensamiento y que son de forma sediciosa, esto quiere decir en otras palabras que se puede ver limitado el derecho a la libre emisión del pensamiento, utilizando los mecanismos establecidos en su Ley específica, cuando se hace uso de este derecho pero se emite de forma violenta o vengativa en contra de una autoridad gubernamental y quedará sujeto a las sanciones y consecuencias correspondientes contempladas en la ley.



Prolongando lo que establece la Ley de Emisión del Pensamiento, en el Artículo 26 en la literal "A" se establece el límite legal a la libre expresión con la prohibición de atentar contra la seguridad del estado al disponer: "el abuso de libertad de dicho derecho constitucional, en la emisión de impresos que impliquen traición a la patria".

Por su parte el Código Penal complementando lo anterior regula dentro de los Delitos contra la Seguridad del Estado, los delitos de Traición y Traición Impropia, regulados en los Artículos 359 y 360 concretamente.

Por lo tanto, se puede afirmar la existencia necesaria de la limitación al derecho de la libre emisión del pensamiento, así como a la libertad de expresión, la cual es reconocida por la legislación y el ordenamiento jurídico guatemalteco, así como tratados internacionales, está en los casos en los que el uso de este derecho por parte de una persona individual o jurídica represente una afectación mayor por permitir su uso que por limitarlo.

Visto de otra forma esta limitación concuerda con los establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 44 segundo párrafo en el cual se establece que: "El interés social prevalece sobre el interés particular" esto quiere decir que se avala el hecho de que en la ley se regulen límites a este derecho constitucional en los casos en los que el derecho de una persona o de un grupo de personas perjudique a una colectividad mayor o a la sociedad.

2.2.3. Delitos contra el honor

El honor de la persona es otra limitante legal de la libre emisión del pensamiento. El ordenamiento jurídico guatemalteco protege también a las personas en el impacto individual o particular del abuso del ejercicio de dicho derecho constitucional, proporcionándoles los procedimientos y mecanismos para defender su honor por medio de los cuales puede denunciar y hacer uso de los medios de defensa necesarios para proceder en contra de la persona, personas o entidades que han vulnerado la honorabilidad de estas.



“En países democráticos industrializados, como Estados Unidos, las demandas por difamación contra los medios de prensa han aumentado, las cuales son por cantidades millonarias. En Guatemala, no es posible entablar una demanda de esa naturaleza, sin embargo, si se puede hacer, para resguardar el nombre; tomando en cuenta, que nuestra ley nos da los procedimientos especiales a seguir, ya que los abusos de ejercicio de libertad de expresión existen, tanto adentro, como afuera de nuestro territorio nacional”.²⁵

Verbigracia de esto el caso Farber: periodistas e informantes ocurrido en Nueva Jersey en el que: “En 1978, el Dr. Mario Jasclevich fue sometido a juicio en Nueva Jersey por el homicidio, por envenenamiento con curare, de un cierto número de pacientes hospitalarios entre 1965 y 1966. Su procesamiento fue la consecuencia directa de una serie de artículos sobre las muertes de esos pacientes escritos por un periodista del New York Times.

Myron Farber. El abogado de Jasclevich, Rymon Brown, solicitó al juez de la causa que ordenara a Farber y al Times que entregaran a la defensa todas las anotaciones, memorandos, grabaciones de entrevistas y demás materiales que Farber había reunido durante la investigación. Pero lo que hizo el juez Arnold fue ordenar que todos esos elementos le fueran entregados a él, a fin de determinar si alguno tenía un grado de relevancia que ameritara que Brown tuviera acceso a ese material.

Farber se rehusó a cumplir esta orden, y fue a la cárcel por desacato, aunque posteriormente fue liberado. En un primer momento, el Times se negó a entregar materiales sin su control, y también fue citado por desacato y obligado a pagar cuantiosas multas diarias. Luego accedió a entregar algunos archivos, pero el magistrado que impuso las multas, el juez Trautwein, adujo que los archivos eran una versión “aséptica” de los originales y que persistía el desacato.

Farber y el Times apelaron ante la Corte Suprema de Nueva Jersey, alegando que la orden del juez Arnold era ilegal, con dos argumentos diferentes. Por un lado, sostenían que la orden violaba la Ley de Protección a la Confidencialidad de las fuentes de Nueva

²⁵ Ibíd.



Jersey, que estipula que, en cualquier proceso judicial, un periodista “goza del privilegio de rehusarse a revelar” una “fuente” o “noticia o información obtenida en el curso de su actividad profesional”. También alegaron que, además de violar dicha ley, la orden violaba sus derechos según lo establecido en la Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, que garantizan la libertad de prensa”²⁶.

Un caso importante y un antecedente muy polémico en la historia de la emisión del pensamiento plasmado en América y sobre todo con un fondo de gran trascendencia ya que veía involucrada una publicación de un periodista que había llegado a descubrir la muerte de muchas personas ocasionadas por un médico, lo cual encuentra contraposición de derechos de alta jerarquía en un mismo caso, por un lado la necesidad de descubrir la verdad sobre la muerte ocasionada de muchas personas lo cual afecto en su peor escenario al derecho a la vida, así mismo el derecho de defensa por parte del médico acusado al solicitar los documentos de la investigación y por último la Primera Enmienda Constitucional de los Estados Unidos, invocada por el periodista.

por lo que denota la complejidad del caso y lo precavido que debieron actuar las autoridades jurisdiccionales de Nueva Jersey para no afectar desproporcionalmente a ninguna de las partes, ante la necesidad de verificar si la acusación al doctor partía de una investigación verídica, ya que de lo contrario se estaría incurriendo en un acto muy grave de difamación que daría lugar reclamar cuantiosamente los daños acaecidos al médico involucrado como resultado de las publicaciones del periódico New York Times a través del periodista a cargo la investigación.

Continuando con el título de este apartado en cuanto a los que vulneran el bien jurídico tutelado del honor en nuestro país se encuentran los delitos consistentes en Calumnia, Injuria y Difamación, mismos que se encuentran tipificados en el Código Penal guatemalteco dentro de los artículos del 159 al 164.

a. Calumnia: Es la falta de imputación en contra de una persona, de un delito de los que dan lugar a procedimientos de oficio. El autor Guillermo Cabanellas de Torres, define en

²⁶ Dworkin Ronald. Una Cuestión de Principios. Pág. 457



su Diccionario Jurídico Elemental que la calumnia consiste en: “Infundada y maliciosa acusación, hecha para dañar / La falsa imputación de un delito que dé lugar a acción penal pública.”²⁷ Por su parte el Artículo 159 del Código penal establece: Es calumnia la falsa imputación de un delito de los que dan lugar a procedimiento de oficio. El responsable de calumnia será sancionado con prisión de cuatro meses a dos años y multa de cincuenta a doscientos quetzales.

Es aquí donde recae la inaplicabilidad de la protección al honor de las personas, ya que claramente existe una incongruencia y una separación entre lo que regula la ley de emisión del pensamiento de carácter constitucional y el código penal, ya que es en este cuerpo normativo de vigencia posterior en el que se debería al momento de tipificarse estos delitos vincular lo establecido en la ley de emisión de pensamiento y los delitos contra el honor.

Por el contrario se hace aún más obvia la necesidad de reformar y actualizar el Decreto 9, con el fin de que esta ley constitucional contemple las acciones tipificadas en el código penal y a la vez sea congruente con los procedimientos establecidos en el código penal y procesal penal, ya que resultan totalmente inaplicables e inoperantes los mecanismos contemplados en esta ley, dejando así muchas veces impune y a la deriva la vulneración que sufren las personas a su honor por medio del abuso que se origina como consecuencia del uso de la emisión del pensamiento o la libertad de expresión, ya que es obvio que para incurrir en este tipo de delitos debe hacerse por medio del pensamiento manifiesto o expreso por parte del infractor.

b. Injuria: Es toda expresión o acción ejecutada en deshonra, descredito o menosprecio de otra persona. Guillermo Cabanellas o define como: “Agravo, ofensa o ultraje de palabra o de obra, con intención de deshonrar, afrentar, envilecer, desacreditar, hacer odiosa, despreciable o sospechosa a otra persona, ponerla en ridículo o mofarse de ella.”²⁸ El código Penal guatemalteco en su Artículo 161 establece: Es injuria toda

²⁷ Cabanellas Torres, **Ob. Cit.** Pág. 57

²⁸ *Ibíd.* Pág. 199



expresión o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona. El responsable de injuria será sancionado con prisión de dos meses a un año.

c. Difamación: Se consuma cuando las imputaciones constitutivas de calumnia o injuria se hicieren en forma pública por un medio de comunicación o por divulgación que pueden provocar odio o descrédito, o que menoscaben el honor, la dignidad o el decoro del ofendido ante la sociedad. Para Guillermo Cabanellas, este delito consiste en la: "Acción o efecto de difamar por calumnia o injuria de forma pública / desacreditar."²⁹ Por aparte, el código penal en el Artículo 164 establece: Difamación: Hay delito de difamación, cuando las imputaciones constitutivas de calumnia o injuria se hicieran en forma o por medios de divulgación que puedan provocar odio o descrédito, o que menoscaben el honor, la dignidad o el decoro del ofendido, ante la sociedad. Al responsable de difamación se le sancionará con prisión de dos a cinco años.

Es así como de esta forma nuevamente en la sociedad y en la realidad se aplica el ser y el deber ser, ya que es claro cómo, aunque sea de formas distintas se protege el bien jurídico tutelado del honor de las personas en dos cuerpos normativos distintos como lo son la Ley de Emisión del Pensamiento, misma que promueve el derecho Constitucional de libre emisión del pensamiento, como establece límites legales en esta misma ley en caso de hacer mal uso o abuso del derecho a la libre emisión del pensamiento se falte o afecte a una persona, ¿de qué forma? Principalmente dañando su honorabilidad. Y por otro lado el Código Penal guatemalteco que, de forma expresa protege el honor, tipificando y aplicando sanciones a las acciones denominadas por esta ley como Calumnia, Injuria o Difamación.

El problema no consiste en la no protección de la honorabilidad de las personas, sino en la incongruencia que existe al momento de regular dos procesos para deducir a los ofensores o infractores la responsabilidad tanto civil y penal como resultado de los actos por medio de los cuales se afecta a una persona. Y es que a esta problemática se suma el hecho de que lo establecido en el Código Penal debería acoplarse a lo dispuesto por la Ley de Emisión del Pensamiento por dos aspectos principales, primero el hecho de

²⁹ *Ibíd.* Pág. 129



que es una ley posterior, por lo que debía seguir los parámetros establecidos por la ley vigente anterior y segundo el hecho de que el decreto 9 es una ley de rango constitucional, mientras el Código Penal guatemalteco es una ley ordinaria, por lo tanto no puede ir en contra de lo establecido en la ley constitucional.

Y es que aún y cuando el Código Penal no contradiga lo establecido en la ley de emisión del pensamiento, protege el honor de una forma completamente distinta lo que hace que exista una falta de sintonía en el ordenamiento jurídico guatemalteco y a la vez una incongruencia a la hora de querer deducir la responsabilidad a los ofensores.

Aunado a esto se presenta el problema mayor de que la Ley de emisión del pensamiento, es una ley olvidada y no actualizada lo que provoca su inaplicación en la realidad social afectando gravemente a las personas, en los tiempos actuales en los que la comunicación, el derecho de expresión y los medios de difusión se encuentran en su auge, llegando a ser ahora más que nunca uno de los principales poderes de la sociedad, afectando con esto a las personas que son atacadas o difamadas injustificadamente y dejándolas desprotegidas evitando así el desarrollo de las mismas y a la vez orientando muchas veces a la sociedad en una dirección equivocada en la que se promueve la desinformación y la impunidad en los actos que afectan la honorabilidad de las personas.

2.3. Interpretación Legal y Sanciones

2.3.1. Respeto a la vida privada y la moral:

Con base en las limitaciones legales antes expuestas, es importante hacer énfasis en la existencia de los mecanismos que lleva inmersos la responsabilidad de hacer uso del derecho a la libre emisión del pensamiento, los cuales han sido expuestos.

a lo largo del contenido como limitaciones a este Derecho, solo por llamarlos así, ya que como bien debemos entender, para que exista y sea practicado de forma íntegra el derecho a libre emisión del pensamiento, este no debe verse restringido de ninguna forma.



Esto no quiere decir que sea un derecho que no lleva aparejado el cumplimiento de una obligación y que será un derecho totalmente libre por irónico que parezca, ya que, si bien como se ha manifestado, la limitación a este derecho no se encuentra *per se* en el derecho en sí, sino en las consecuencias que este apareja por el mal uso o abuso posterior a la ejecución de este.

Es muy importante entender no solo de la existencia de las limitaciones o consecuencias posteriores a su uso, sino a la vez el hecho de que existe un respaldo que se fundamenta en la ley para justificar el hecho de que se debe promover y procurar hacer un correcto y digno uso del derecho a la libre emisión del pensamiento, ya que de lo contrario se debe responder a las consecuencias civiles o penales susceptibles de sanción o pena en las que se puede incurrir. Por lo tanto, lo importante no es únicamente la responsabilidad en la que se puede incurrir, sino saber interpretarlas y a la vez más importante aún aplicarlas.

“con respecto a la limitación legal de no atentar contra la vida privada y la moral, al ejercer la libre expresión, la Ley de La Libre Emisión del Pensamiento, decreto 9, de la Asamblea Constituyente, señala: artículo 31: “Faltan a la moral los impresos que ofendan la decencia o el pudor público, los responsables serán sancionados con tres meses de arresto menor, en la forma y cuantía previstas en el código penal.”

En el supuesto establecido en la norma anterior, los impresos, se constituyen en los medios o instrumentos por los cuales se difundirán las ofensas, que atenten contra la decencia o pudor público. Es decir que a través de los impresos se manifestará el pensamiento, y tendrá como consecuencia, un impacto social como daño moral.”³⁰

Por otro lado, en cuento a la falta de respeto a la vida privada, el artículo 32 de la Ley de Emisión del Pensamiento manifiesta: “Faltan el respeto a la vida privada, los impresos que penetren en la intimidad del hogar o de la conducta social de las personas, tendientes a exhibirlas o menoscabar su reputación o dañarlas en sus relaciones sociales. Los autores de tales publicaciones serán penados hasta con tres meses de arresto menor, en la forma y cuantía prescritas en el código penal.”

³⁰ Sayas Sandra, **Ob. Cit.** Pág. 29



El común denominador en los dos casos, es la tipificación que regula la Ley de Emisión del Pensamiento para los casos en los que se dañen los derechos discutidos, pero no es lo único en común que tienen, ambos casos comparten la poca o nula aplicación que tiene en la realidad la protección a estos derechos, ya que el principal problema, radica en el choque temporal que existen entre la creación del decreto 9, la legislación reciente y la realidad actual, ya que si bien la ley de emisión del pensamiento remite a los infractores de la vida privada y la moral a ser condenados, de conformidad con el código penal.

Es importante entender que los escenarios históricos son distintos, empezando por que lo dispuesto en la ley de emisión del pensamiento se aplicaba para ciertos actos y manifestaciones los cuales se limitaban a darse por medios de comunicación que en la actualidad no son principales, aunado a esto encontramos la situación de todas las reformas que ha sufrido la materia penal en las últimas décadas, ya que claramente ni la ley penal ni el proceso son los mismos actualmente que como se regulaban en 1965, lo cual en conjunto hace que todas esas circunstancias creen un cumulo de elementos incompatibles entre lo regulado en la ley constitucional, las normativa penal y sobre todo con la realidad, provocando así la inaplicabilidad de ambas y dejando expuesto a vulneración a los derechos de respeto a la vida privada y la moral.

2.3.2. El Orden Público, Orden Político y/o Seguridad del Estado

En el presente caso pasamos de los bienes jurídicos tutelados que protegen derechos de particulares, a los que protegen derechos públicos y de interés estatal, los cuales de igual forma se pueden ver vulnerados por la aplicación no idónea de la libre emisión del pensamiento y libre expresión. Ahora estos de conformidad con la Ley de Libre Emisión del Pensamiento, de igual forma se verán afectados por emisiones escritas, transcritas en impresos, los cuales el autor buscará o utilizará como instrumentos o medios de ofensa.

“En el caso de estos delitos, las acciones judiciales que se planteen son de naturaleza pública, por lo que los hechos ejecutados atentan directamente contra la sociedad e



instituciones del estado, por lo que las autoridades competentes obligadas a iniciar los procesos deben actuar oficiosamente.”³¹

Ahora bien, el límite legal establecido en materia de orden público, orden político y seguridad del estado, se encuentran regulados en dos cuerpos normativos, siendo estos el Código penal y la propia Ley de Libre Emisión del Pensamiento. Por lo tanto para los actos que afectan el orden público al hacer uso de la libre emisión del pensamiento, encontramos que el Código Penal guatemalteco regula lo relativo al delito de Apología del Delito, el cual consiste en defender, reconocer y alabar al delito cometido y al delincuente, en ese sentido el Código Penal guatemalteco establece en su Artículo 396 que quien públicamente, incurriere en la apología de un delito o de una personas condenada por un delito, deberá ser sancionado con una multa de cien a un mil quetzales.

Por tanto, interpretando la ley lógicamente en el caso en concreto se puede entender de conformidad con la lógica jurídica, cada acción tiene su consecuencia, esto quiere decir que si alguien comete un delito o incurre en una conducta que como consecuencia conlleve a el abuso de la emisión del libre pensamiento y con esto afecta a otra persona, esta debe ser castigada, y de igual forma si otra persona incurre en la apología del delito, esto quiere decir que si otra persona públicamente reconoce e idolatra o se muestra a favor de la acción que emitió el primer sujeto abusando de la emisión del pensamiento, la persona que reconoció y se mostró a favor de tal acción ilegal, de igual forma debe ser sancionada de conformidad con las sanciones que establece el Código Penal.

Por lo tanto, la interpretación de este límite legal en contra del orden público es claro y por ende las personas deben de ser muy cuidadosas al momento de mostrarse a favor o en contra de una postura crítica, con el fin de evitar incurrir en un delito y por consiguiente en una sanción.

Por otro lado, en cuanto al orden político del Estado, de igual forma el Código Penal guatemalteco establece un límite legal, el cual consiste en incurrir en el delito de Sedición, el cual contempla como bien jurídico tutelado al orden público del Estado, ya que el

³¹ *Ibíd.* Pág. 30



Artículo 387 establece que se incurre en el delito de sedición, cuando sin desconocer la autoridad del Gobierno constituido, se alzaren pública y tumultuariamente para conseguir por fuerza o violencia:

1. Deponer a alguno o algunos de los funcionarios o empleados públicos o impedir que tomen posesión de su cargo quienes hayan sido legítimamente nombrados o electos.
2. Impedir, por actos directos, la promulgación o ejecución de las leyes o de resoluciones judiciales o administrativas.
3. Ejercer actos de odio o venganza en las personas o bienes de alguna autoridad o de sus agentes.
4. Ejercer, con fines políticos o sociales, algún acto de coacción contra particulares, contra una clase social o contra las pertenencias del Estado o de alguna entidad pública.
5. Allanar los centros penales o lugares de detención o atacar a quienes conducen presos o detenidos de algún lugar a otro, para liberarlos o maltratarlos.

Los instigadores, dirigentes o cabecillas del delito de sedición, serán sancionados con prisión de uno a cinco años y a multa de cien a dos mil quetzales, los meros ejecutores de la sedición serán sancionados con prisión de seis meses a dos años.

Claramente, quien incurre en actos como los mencionados anteriormente, no se encuentra ejerciendo su derecho de libre emisión del pensamiento, sino al contrario lo disfrazan de tal forma, siendo verdaderamente actos vandálicos, que atentan completamente contra el orden público y político y que vulneran el interés social, afectando incluso así a la democracia en los casos en los que se entrometen de forma violenta a impedir la toma de posesión de algún funcionario como bien establece el código penal y que la mayoría de veces como bien establece el numeral tercero, son actos que se cometen con odio y de forma vengativa lo cual nada tiene que ver con la libre emisión del pensamiento y como bien toma en cuenta la ley puede ser llevado a cabo por autores intelectuales y autores materiales.



Asimismo, la Ley de Emisión del pensamiento de igual forma contempla esta limitante, regulando en el Artículo 28, Literal “b” y su artículo 30 al establecer los siguiente: “Se considera sedicioso los escritos que conciten los ánimos al empleo de la fuerza para impedir la aplicación de las leyes o a la autoridad el libre ejercicio de sus funciones, o el cumplimiento de algunas de alguna providencia judicial o administrativa. En ningún caso podrá tenerse como falta o delito la crítica o censura a las leyes, propagando su reforma, o a las autoridades o funcionarios en el ejercicio de sus cargos. Los escritos sediciosos serán penados con seis meses de arresto menor, en la forma y cuantía prescritas por el código penal.”

Por lo anterior expuesto, resulta evidente que en el presente caso guarda congruencia y compatibilidad lo establecido en el en la Ley de Emisión del Pensamiento y el Código Penal, ya que en los casos en los que los que se emite el derecho de la libre emisión del pensamiento o libre expresión, cuando se hace con el fin de entorpecer el ejercicio del cargo de funcionarios públicos, cuando no existe un argumento o razón válida para hacerlo o sea de forma sediciosa, es susceptible de ser castigado con las sanciones penales y en las formas que establecen las normativas referidas.

Por último, en cuanto a la Seguridad del estado, la Ley de Emisión del Pensamiento, limita nuevamente este derecho, con consecuencias posteriores a quienes atenten contra la seguridad del Estado, incurriendo en el delito establecido en Artículo 28, literal “a” de dicha ley constitucional, el cual consiste en ejercer la traición a la patria. Así mismo el Artículo 29 establece que incurre en traición a la patria los impresos por medio de los cuales se cometen los delitos tipificados en el código penal como traición contenidos en los artículos establecidos del 359 al 361; y serán susceptibles de ser penados con dieciocho meses de prisión correccional, conmutables en la forma y cuantía previstas en el Código Penal guatemalteco.

Por su parte el Código Penal guatemalteco, establece en su artículo 359 lo relativo al delito de Traición, estableciendo: “El guatemalteco que tomare las armas contra el estado, o se uniere al enemigo, o se opusiere a su servicio, será sancionado con prisión de diez a veinte años.” Y respectivamente en el artículo 361 establece: “El extranjero



residente en el territorio de la República, que cometiere alguno de los delitos comprendidos en los Artículos precedentes, será sancionado con Prisión de cinco años.

Por lo tanto, al realizar la interpretación extensiva y unificadora de los dos cuerpos normativos, se debe entender que se va a incurrir en el delito de Traición a la Patria, haciendo uso de la emisión del pensamiento, cuando por medios escritos, impresos o de comunicación se promoviera por parte de guatemaltecos (traición) a tomar armas contra el estado o unirse al enemigo y en el caso de extranjeros residentes en el territorio de la República (traición impropia), incurriendo por ende en traición al convocar por medios de difusión escritos o de cualquier modo a atentar contra la Seguridad del Estado traicionándolo al actuar de las formas establecidas por la ley.

Con base en lo anterior, es evidente que de conformidad con lo establecido en los distintos cuerpos normativos y principalmente en la Ley de Emisión del Pensamiento y de acuerdo con su interpretación, es claro que el uso del derecho a la Libre Emisión del Pensamiento, no es un derecho ilimitado, ya que se debe ejercer dentro de ciertos parámetros, con el fin de mantener el orden público y principalmente haciendo prevalecer el interés social sobre el particular, buscando promover la paz social.

2.3.3. Delitos contra el Honor.

Es de todas, la forma en que más se incurre en el abuso y extralimitación del derecho a la libre emisión del Pensamiento y que a diferencia de las dos clasificaciones antes desarrolladas, esta se lleva a cabo entre particulares, siendo esta una de las limitaciones legales que menos se cumple, más prevalece y prolifera al ejercitar el derecho constitucional objeto del presente tema.

Esto debido a que esta restricción se da de forma cotidiana, por lo tanto se ejerce y se manifiesta en cualquier momento, sobre todo con el alcance actual que tienen las redes sociales las cuales nos permiten expresar opiniones, ideas o pensamientos de una forma inmediata al tener a la mano un dispositivo móvil, haciendo que muchas veces las personas al no estar de acuerdo con la forma de pensar de otras personas o con el fin



directo de desprestigiar, incurran en dañar o perjudicar el honor de alguien, sin ser obligados a cumplir con un derecho de retracto a favor del perjudicado.

Verbigracias de esto, es el expediente de la Corte de Constitucionalidad número 6359-2016, en las que Daniel Pascual Hernández acudió en contra de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones del ramo penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente, esto debido a que el postulante del amparo señaló como acto reclamado la resolución emitida por la autoridad denunciada, ya que declaró sin lugar el recurso de apelación que interpuso contra el auto que desestimo el incidente de declinatoria por incompetencia que promovió contra la jueza del tribunal duodécimo de sentencia penal, en el proceso iniciado en su contra por la supuesta comisión de delitos de Injuria, Calumnia y Difamación.

Esto a raíz de que, Ricardo Rafael Méndez Ruiz promovió querrela contra el amparista, por la supuesta comisión de los delitos de Injuria, Calumnia y Difamación, a raíz de una conferencia de prensa que este otorgó, aduciendo actuar en calidad de dirigente indígena y campesino, la que fue televisada por un medio de comunicación. Durante la tramitación del proceso penal el amparista promovió incidente de declinatoria por incompetencia ante el juez de primera instancia, aduciendo que el caso de mérito debía dilucidarse, mediante juicio de imprenta, de conformidad con lo preceptuado en la Ley de Emisión del Pensamiento. Tal incidente fue desestimado y ante dicha decisión la parte vulnerada interpuso recurso de apelación ante la Sala citada la cual resolvió sin lugar a su solicitud.

La Corte de Constitucionalidad resolvió denegar el Amparo solicitado, debido a que en su razonamiento estableció que de acuerdo a los criterios emitidos con anterioridad por esa Corte, se ha establecido que los procesos regulados en el Ley de Emisión del Pensamiento, ley de carácter Constitucional, son aplicables solo en los casos en los que quien haya incurrido en el abuso de la emisión del pensamiento sean medios de comunicación mientras que cuando exista vulneración provocada por Calumnia, Injuria y Difamación realizada entre particulares, se debe ventilar por el Juicio para delitos de acción privada, de carácter penal, regulado en el Código Procesal Penal.



Por lo anterior expuesto, es evidente que al haber dos cuerpos normativos que regulan y establecen sanciones y procedimientos distintos para deducir la responsabilidad de las personas, en los casos en los que se generan agravios como resultado del mal uso de la libre emisión del pensamiento, se genera ambigüedad al no existir claridad para las personas respecto de cuál es la vía que deben accionar para ejercer la defensa de sus derechos, ya que al regular la materia del abuso en la emisión del pensamiento al incurrir en delitos como la difamación, calumnia o injuria que atentan contra el bien jurídico tutelado del honor, solo provocan que quienes se vean afectados sean las víctimas, al existir un gran desconocimiento en la población sobre la separación de las materias que hace la Corte de Constitucionalidad y sobre en qué casos se aplica la ley y sus procedimientos y que casos se aplican los otros.

Si bien la Ley del Organismo Judicial es clara al establecer que no se puede alegar ignorancia ante la ley, es precisamente parte del objeto de esta investigación ser una fuente de información para la población, que facilite el conocimiento de sus derechos, ya que si algo no se puede negar es que existe una gran confusión e imprecisión entre los cuerpos normativos que establecen los límites o consecuencias al derecho constitucional de emisión del pensamiento.

Principalmente en pleno siglo XXI, es aún mayor la manifestación de este problema, ya que, sin necesidad de ejercer como periodista o profesión a fin, las redes sociales han tomado un papel muy importante en la sociedad, al cual poca atención se le ha puesto por parte del estado, para garantizar la seguridad y los derechos entre particulares.

Según el Artículo 28 de la Ley de Emisión del Pensamiento, se puede incurrir en estos delitos, los cuales vulneran el bien jurídico tutelado del honor y que dan lugar a llevarse a cabo un juicio de jurado, cuando se realicen emisiones de pensamiento que consistan básicamente en impresos en los que se abuse de la libertad de expresión divulgando manifiestamente calumnias o injurias que incurran en difamación por la naturaleza de la divulgación.

Así como en las demás limitaciones o advertencias que se establecen en la Ley de Emisión del Pensamiento, "el agente que cometa o incurra en la comisión de un delito



contra el honor, también utiliza los impresos como medios o instrumentos para manifestar sus ofensas en contra de una persona”, y como se hizo constar anteriormente, según lo que establece el Código Penal, estos delitos solo pueden ser perseguidos por acusación de la parte agraviada, ya que son delitos de acción privada tal y como establece el Artículo 24 bis del Código Procesal Penal.

Al que comete o incurre en el delito de calumnia, como establece el Artículo 159 del Código Penal, se le impondrá penas de prisión de entre cuatro meses a dos años y multa de cincuenta a doscientos quetzales. Así mismo el código penal establece una excepción o salvedad para el tipo penal regulado al establecer en el Artículo 160 la figura o Institución Penal denominada como *exceptio veritatis* o excepción de verdad al establecer que el calumniador tiene el derecho de probar la veracidad de su afirmación, con lo cual quedará exento de toda responsabilidad penal.

Por otro lado, en cuanto al siguiente tipo penal el Código establece en el Artículo 161 que, quien comete el delito de injuria, será sancionado con prisión de dos meses a un año. En el caso de este delito, no se establece salvedad o excepción alguna a diferencia del caso anterior, ya que se configura con independencia de que, si son ciertos o no los hechos deshonrosos susceptibles de prueba, es decir, que, en el caso de este delito, no existe institución como la excepción de verdad, por lo tanto, el agente no puede quedar exento de la responsabilidad penal. Esto debido a que el mismo Código Penal lo establece en el Artículo 162.

En el caso del delito de injuria, se incurre en él sin importar si son ciertos o no los hechos que vulneran el honor de las personas y que se dicen cometió la persona a quien reclama este delito; una característica importante de este delito es que tal y como establece el artículo 162 del Código Penal y a diferencia del delito de calumnia, para el tipo penal de injuria se regula la exclusión de prueba de veracidad, en la cual al acusado de la comisión de este delito, no se admite que presente prueba que contradiga la verdad de la imputación, lo cual a criterio personal, vulnera el derecho constitucional de defensa.

Sin embargo, tomando en cuenta lo que establece la doctrina, en casos como el presente se puede aplicar la excepción de veracidad, a favor del acusado, cuando los hechos que



constituyen la injuria tienen efectos que afectan el interés público, y quien los ha realizado, ha sido en defensa de este interés, lo anterior tomando en cuenta los preceptos constitucionales que establecen que el interés colectivo prevalece sobre el interés particular, circunstancia que de igual forma es muy compleja de llevarse a cabo, dejando desprotegido al acusado en circunstancias entre particulares de poder refutar las conductas delictivas en las cuales se presume ha incurrido.

Por otro lado, otro ejemplo se encuentra en la legislación española en la cual, si se acepta la excepción de veracidad, en el caso en que esta sea imputada en contra de un empleado público, sobre hechos relacionados con el ejercicio de su cargo.

En cuanto al delito de difamación, se crea a partir de incurrir en cualquiera de las conductas tipificadas en los dos delitos anteriores, con la diferencia de que para encuadrar en este delito se deben de realizar por medios de divulgación o difusión, que agraven la vulneración del honor a una persona, por hacerse de conocimiento masivo, lo cual trae como consecuencia que la sanción que se imponga al responsable de este delito es mayor, ya que el Artículo 164 del código penal establece que a quien incurra en este delito se le impondrá una pena principal de prisión de dos a cinco años. Es importante tomar en cuenta que según las circunstancias agravantes a este delito se puede sumar según el artículo 27, el hecho de hacer uso de medios publicitarios, siempre y cuando incurra en las condiciones que se consideran como “medios publicitarios”.

2.4. Límites de la Emisión del Pensamiento.

Para concluir con el presente capítulo es importante tomar en cuenta el criterio que ha emitido la Corte de Constitucionalidad al establecer: “La Libertad de Expresión no es un derecho ilimitado pues claramente se encuentra sometido a los límites que el artículo 35 de la propia Constitución establece y, en concreto, a la necesidad de respetar el honor de las personas. La concreción de los límites de ese derecho los determina la Ley de Emisión del Pensamiento y el Código Penal, pero para estar sometido a los preceptos de tal ley constitucional, el sujeto debe de actuar primordialmente en ejercicio del derecho a la libre emisión del pensamiento y expresión que comprende: libertad de buscar, recibir y difundir informaciones y todo tipo de ideas u opiniones...” (Sentencia de diecinueve de

enero de mil novecientos noventa y nueve, expediente 635-98 Corte de
Constitucionalidad).



Dicha Corte ha afirmado que el juicio por jurado deviene aplicable en casos en que se imputa a un medio de comunicación la comisión de los delitos contra el honor previstos por la legislación penal –injuria, difamación y calumnia- (Cfr. Sentencia de veinte de marzo de dos mil seis, expediente 1087-2005).

En ese orden de ideas, cuando el interesado estime que la publicación de un impreso por cualquier medio de difusión implique la supuesta concurrencia de alguno de los tipos penales relacionados, con el objeto de que se dirima su acción, mediante dicho procedimiento específico, contemplado también en la ley constitucional antes indicada.

Ahora bien, si los hechos aducidos en la querrela se refieren a la supuesta comisión de los delitos de Calumnia. Injuria y Difamación tipificados en el Libro Segundo, Título II, del Código Penal, corresponde resolver tales imputaciones por medio del procedimiento específico denominado juicio por delito de acción privada, establecido en los artículos 474 al 483 del Código Procesal Penal, por ser éstos, perseguibles mediante acción privada, tal como dispone en su parte conducente el artículo 24 Quater de la ley adjetiva penal; de ahí que el acto inicial que se promueva varía según la naturaleza de la acción que se pretenda plantear, de acuerdo al procedimiento previsto para el efecto en la ley de la materia, en sujeción al debido proceso.”. (Sentencia de veinticuatro de agosto de dos mil diez, expediente 863-2010)³².

Con base en lo anteriormente preceptuado, se establece que, de conformidad con lo establecido en los distintos cuerpos normativos citados, así como la jurisprudencia y la doctrina, que el derecho a la libre emisión del pensamiento como tal no encuentra límites más que los que establece la misma Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 35 y la Ley de emisión del Pensamiento propiamente.

Se determina que para la existencia del abuso de la libre emisión del pensamiento, necesariamente debe primero manifestarse y exteriorizarse, siendo el mismo susceptible

³² Corte de Constitucionalidad. Expediente 6359-2016. Pág.13



de reprocharse por los distintos mecanismos regulados en el Código Penal para los casos entre particulares y la Ley de Emisión del Pensamiento en los casos en los que quien vulnere el honor o abuse de la emisión del pensamiento sea un medio de comunicación en cualquiera de sus manifestaciones, o sea en contra de un funcionario público.

Por lo que, queda claro que ni de forma previa ni al momento de ejercer el derecho a la emisión del pensamiento o expresión este puede verse censurado o restringido, es sino hasta concluido el mismo y hasta que ha provocado afectaciones a la persona en perjuicio de quien se manifieste, que este puede buscar por las dos vías antes mencionadas que sea restaurado el imperio del derecho que se ha visto vulnerado siendo la mayoría de las veces el honor, por lo que ante el uso de este derecho no cabe ninguna prevención o medida precautoria, sino únicamente el derecho de deducir las responsabilidades.

Por lo tanto, el límite más importante, se encuentra en el respeto, en la educación, en la conciencia social y en la responsabilidad ciudadana de promover un verdadero estado democrático por medio del sano uso del derecho a la libre emisión del pensamiento, de forma veraz y fundamentada, buscando así nutrir a la misma sociedad y a este derecho con información autentica y no con meras aseveraciones que provengan del odio y a la vez lo inciten haciendo uso de falacias que solo tienen como fin desinformar y perseguir intereses personales.





CAPÍTULO III

3. Netcenter

En la actualidad las redes sociales se han convertido en un aspecto fundamental en la vida de las personas, ya que son la manifestación de la globalización digital en su máximo esplendor, desde que aparecieron han facilitado la comunicación entre las personas de todo el mundo, sin barreras, fronteras o restricciones proporcionando así la forma de relacionarse, en todos sus sentidos, ya que son un medio que sirve como mecanismo para el simple entretenimiento o hasta una herramienta para obtener conocimientos o bien adquirir bienes y productos, contratar servicios y a la vez poder ofrecerlos, volviéndose así en una de las utilidades más importantes que puede ofrecer el internet.

Si bien desde que se dio el arribo explosivo de la tecnología a partir de los años dos mil, si algo ha caracterizado a este fenómeno es que una de sus principales finalidades sino es que la más importante, es que buscan facilitar la vida de las personas, simplificar las situaciones cotidianas a tal punto que cada acceso o portal tecnológico busca cumplir con varias herramientas en una sola aplicación, tal y como sucedió con los modelos de utilidad que se crearon a partir de las mejoras a la invención del teléfono.

Al crearse los teléfonos portátiles, en sus inicios el solo hecho de portar un teléfono portátil, facilitaba la comunicación entre las personas ya que, bastaba con poder llevarlo de un lugar a otro para representar un gran beneficio e innovación en la comunicación, aun cuando en su momento se daba la limitación de que era un lujo demasiado oneroso para que todos pudiesen costear.

A diferencia de la actualidad en la que un teléfono inteligente está al alcance de una manera más accesible para las personas, pero a la vez no solo se ha facilitado la adquisición de los mismos sino que con los pasos agigantados que da la tecnología hoy en día un solo teléfono puede sustituir hasta una gran cantidad de objetos como lo son una cámara, un radio, un reproductor de música, una computadora y en ocasiones hasta un televisor, herramientas que con anterioridad se adquirían de forma separada y significaban un gran volumen corporal de objetos y de costos.



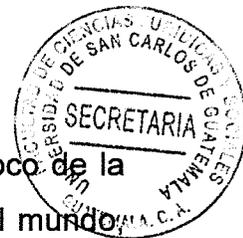
Aún con todo el conjunto de herramientas que ha podido sustituir un solo teléfono inteligente, sin lugar a duda, la más importante de todas es la facilidad que genera de poder conectarse a internet, ya que la función que más ha facilitado la vida de las personas en la actualidad es el internet, de nada serviría una herramienta tipo hardware con todas las aplicaciones que puede ofrecer, si no contiene desde su software el acceso a internet.

El descubrimiento de este espectro digital, ha venido a ser el centro del mundo y de la sociedad desde su aparición y uso, ya que quien no se conecta a internet en la actualidad, difícilmente es parte de la sociedad y como bien establecía el filósofo Aristóteles el hombre es un ser social por naturaleza, haciendo pensar que intrínsecamente nacemos para ser sociales y para relacionarnos poco a poco a lo largo de nuestra vida, ya que necesitamos de esa interacción personal para poder vivir, misma que ahora puede ser presencial o digital.

Ha llegado a ser tan indispensable que personalmente considero que debe ser tomado en cuenta en la actualidad como un elemento de la sociedad misma, ya que vivimos el internet en todos los ámbitos, económicos, laborales, académicos, de entretenimiento y para comunicarse e interrelacionarse entre personas de distintas formas, es por eso que para entender un fenómeno como los son los netcenters es necesario saber que son solo una parte del amplio espectro del internet, específicamente utilizados en las redes sociales, ya que hay que resaltar que si bien el internet y la tecnología han aportado mucho a la sociedad, a la vez no todo en ella es bueno y por ende el presente capítulo se enfoca en uno de esos aspectos no tan positivos que se han originado a raíz de la mala práctica y costumbre humana de usar las cosas para mal y en beneficio propio.

Por lo que es necesario entender el origen de dicho fenómeno como una pequeña parte de lo que conforma los avances tecnológicos y sobre todo el internet, siendo este parte de las redes sociales.

3.1. Orígenes.



Para entender el nacimiento de los netcenters, luego de haber hablado un poco de la breve evolución de la tecnología y como desde su aparición han cambiado al mundo debemos remitirnos al tema en concreto, partiendo de que el fenómeno objeto de estudio no existirá o subsistiría sin la existencia de las redes sociales, por lo que para principiar debemos entender las mismas, para que posteriormente podamos partir a definir y entender que es un netcenter.

Inicialmente, y como establece el método deductivo, yendo de lo general a lo particular, es importante conocer que es el internet, como el espectro que hace posible todo, posteriormente es importante saber en qué consisten las redes sociales como una parte del extenso mundo virtual del internet y, por último, los netcenter llegando así al objeto de estudio.

3.1.1. Internet.

El diccionario de la Real Academia Española define a este concepto como la “Red informática mundial, descentralizada, formada por la conexión directa entre computadoras mediante un protocolo especial de comunicación.”³³

Por otro lado, de forma más compleja se puede establecer que el internet es el concepto “que proviene de las palabras en inglés “Interconnected Networks”, que significa redes interconectadas. Internet es la unión de todas las redes y computadoras distribuidas por todo el mundo por lo que se podría definir como la red global en el que se conjuntan todas las redes que utilizan protocolos TCP/IP y que son compatibles entre sí. Este se creó en la década de los 60 como un proyecto militar, sin embargo, con el paso de los años ha evolucionado a tal punto que se ha vuelto indispensable para las personas.”³⁴

Por lo tanto, tomando en cuenta lo anterior, es importante entender que el internet es lo que dio origen a un mundo nuevo, incorpóreo, abstracto y que se desarrolla en un espectro de difusión digital y electrónico, que permite la intercomunicación entre personas

³³ Real Academia española, internet, disponible en red: <https://dle.rae.es/internet?m=form>, (consultado el 18 de febrero de 2020)

³⁴ Concepto Definición, Internet, disponible en red: <https://conceptodefinicion.de/internet/> (consultado el 18 de febrero de 2020)



por medio de una computadora o bien en la actualidad de cualquier dispositivo que permita el acceso al mismo por medio de los protocolos que lo forman.

Es importante entender la relevancia del internet para la actualidad ya que desarrolla una forma de vida virtual en las personas que realmente hace que estén conectadas sin importar barreras de distancias e incluso nacionalidades o lenguajes, ha venido a ser una herramienta que literalmente incorpora todo aquello que esté en la mente de las personas, desde conceptos académicos publicados por medio de blogs, libros o enciclopedias, hasta idiomas. Es una red que pone al alcance de las personas, documentos, imágenes, videos, entre otros. Y es por eso por lo que al ser algo tan inmenso es necesario clasificarlo, para entender mejor su estructura y a la vez reducirlo de forma que sea comprensible saber cuál es su magnitud.

Para empezar, hay que establecer que el internet se puede clasificar por sus diferentes características, es decir la facilidad con la que este nos va a permitir acceder a él, compartir u obtener información, por lo que la primera clasificación del internet es:

“Conforme a su audiencia y esta puede ser:

- i. Públicos: sitios con acceso ilimitado y libre.
- ii. Extranet: sitios con acceso limitado, puede tratarse de clientes o proveedores de empresa.
- iii. Intranet: sitios con acceso restringido y personalizados para una empresa u organización en específico.

Conforme a su dinamismo, puede ser:

- i. Sitios interactivos: Donde el usuario puede entrar y con la información que recibe y proporciona puede cambiar o influir en el contenido, tal y como pasa en las redes sociales.
- ii. Sitios estáticos: en los cuales solo los diseñadores y creadores pueden hacer cambios y modificaciones.



iii. Por su estructura: los sitios web pueden ser lineales, jerárquicos, parrilla. E web pura o mixta.

Conforme a su Apertura:

- i. Estructura abierta: el acceso a cualquier documento solo requiere la dirección.
- ii. Estructura cerrada: solo hay una forma de entrar y obtener los documentos que el usuario busca obtener.
- iii. Estructura semicerrada: es la combinación de las anteriores en las cuales se debe acceder por puntos específicos para acceder al sitio principal y secciones importantes.

Conforme a su profundidad:

- i. Depende de la cantidad de enlaces que hay que pulsar para obtener el contenido deseado, esperando que regularmente no sea más de 3.

Conforme a su objetivo:

- i. Estos pueden ser comerciales, informativos, de ocio, navegación, entretenimiento, o personales.”³⁵

Con base en lo anterior, es importante tomar en cuenta que el internet tiene una estructura, lo cual facilita su comprensión al saber que dependiendo el sitio que visitemos y sus características, se puede establecer en que clasificación del internet se encuentra, y entendiendo que este es la columna que da origen a todo un extenso campo de instrumentos de toda índole, siendo esta sumamente importante para la presente investigación y atendiendo a la clasificación antes citada, el siguiente concepto encuadra en el internet atendiendo a su dinamismo, como un sitio interactivo y conforme a su objetivo es tan amplio que abarca cualquiera de los aspectos que la integran, ya que

³⁵ Blogger.com, las posibilidades comunicativas ofrecidas por el internet, disponible en red: <https://malagacemsad502.blogspot.com/2012/12/clasificacion-del-internet.html> (consultado en internet el 18 de febrero de 2020)



estas pueden ser comerciales, informativas, comunicativas, de ocio, entretenimiento o personales, y con esto nos referimos a las Redes sociales.

Como ya ha sido expuesto, en la amplitud del internet y dentro de su clasificación, existe una variante de esta conocida como redes sociales, ya que, si bien el internet puede ser utilizado de forma individual, sin comunicarse con nadie solo para fines personales como investigaciones o estudio, de igual forma existe las redes sociales que tiene como fin, conectar a las personas para que estas se comuniquen, sin necesidad de tener un encuentro presencial o que necesariamente deba ser por medio de una llamada telefónica. Por lo que como siguiente concepto de estudio se enfoca en las relaciones interpersonales que se llevan a cabo por medio del internet, específicamente a través de las redes sociales como sitio interactivo definiéndose esta de la siguiente manera.

3.1.2. Redes Sociales.

El portal mundialmente conocido Wikipedia, realiza una recopilación muy acertada en cuanto al presente concepto y establece que estas consisten en “una estructura social compuesta por un conjunto de usuarios (tales como individuos u organizaciones) que están relacionados de acuerdo con algún criterio (relación profesional, amistad, parentesco, entre otros). El tipo de conexión representable en una red social es una relación diádica o lazo interpersonal”³⁶

Si bien, muchas veces este portal carece de legitimidad para poder hacer uso de la información que proporciona, esta se toma en cuenta ya que se comprobará la veracidad de la misma al ser confrontada con la similitud del contenido que se obtengan de otras fuentes, además a tratarse de un concepto que por su universalidad se ha vuelto coloquialmente conocido, al percibirlo atendiendo a la experiencia del uso de las redes sociales, no se aleja de la idea mental que se puede formar en un principio.

Por otra parte, un concepto más extenso establece que las redes sociales son: “una página web multifuncional en construcción permanente que involucran a conjuntos de

³⁶ Wikipedia.com, Red social, disponible en red: https://es.wikipedia.org/wiki/Red_social#cite_note-1 (consultado en internet el 23 de febrero de 2020)



personas que se identifican con las mismas necesidades y problemáticas organizadas para potenciar sus recursos. Pueden ser sistemas abiertos o cerrados, públicos o privados y su característica principal es el intercambio permanente de información, la inmediatez de este intercambio y las relaciones entre los usuarios son la base fundamental.”³⁷

Así como el internet es el origen de todo el mundo virtual, las redes sociales en la actualidad se han convertido en el espacio más habitado por los usuarios de internet, por lo que es aquí en específico donde se concentra el origen y raíz del problema objeto de estudio, pero antes de entrar en materia, es importante continuar con la comprensión de lo que son las redes sociales, por lo que con el fin de profundizar un poco más en este tema se presenta un análisis de estas páginas web.

Luego de entender que las redes sociales son comunidades virtuales conformadas por distintas personas, usuarios o perfiles como se les denomina correctamente, estas pueden ser individuales o grupales tal y como organizaciones, las cuales tienen un fin en común, el cual es relacionarse por medio de las distintas plataformas que existen en internet.

En la actualidad, las principales redes sociales son: Facebook, X, Instagram, WhatsApp, Youtube y LinkedIn. Por mencionar algunas, estas son clasificadas como principales a criterio personal de acuerdo con dos aspectos, la interacción popular diaria o el uso que se da en ellas y la cantidad de usuarios que forma parte de esta o han descargado dicha aplicación, asimismo es muy importante tomar en cuenta la popularidad de las mismas ya que según la popularidad o uso frecuente de las mismas, así será su impacto en la sociedad. Asimismo, estas tienen en común que brindan la facilidad de formar grupos, compartir información y elementos multimedia como imágenes o videos, esto dependiendo de los intereses particulares de cada usuario.

Cada red social tiene sus cualidades específicas y brindan facilidades que ayuda a sus usuarios de forma diferente, siendo cada una más adecuada para cada circunstancia, por

³⁷ Mejía Cruz Oti Elizabeth, **Uso de las Redes Sociales como Medio Comercial**. Pág. 17



ejemplo, la red social con más usuarios es Facebook, la cual supera en la actualidad los 2000 millones de usuarios.

Esta funge como una red social muy útil para contactar amigos, conocer a nuevas personas con intereses similares en el aspecto personal, por otro lado en la actualidad se ha posicionado en una forma que permite a las personas u organizaciones hacer uso de la misma como una página web gratis, empresarial o comercial, con el fin de facilitar y tener un mayor alcance al momento de ofrecer bienes o servicios, esto al grado en que un apartado de la misma red social muestra exclusivamente contenido comercial por lo que facilita la forma de obtener clientes y por ende expandir los límites de publicidad de un negocio otorgando un mejor posicionamiento, sustituyendo así la necesidad de pagar por un espacio web en la internet para promocionarse.

Por otro lado, en la actualidad ha sido utilizado incluso como un espacio para que partidos políticos den a conocer sus propuestas y se den a conocer ante la amplia comunidad que hace uso de esta red social, por lo que ante la sociedad tiene un gran impacto.

Otra red social muy influyente es Twitter, actualmente denominada X, la cual es una plataforma que basa su estructura en la emisión del pensamiento, aplicada como un microblogging en forma de mensaje que permite publicar ideas que no contengan más de 150 palabras los cuales son denominados caracteres, así mismo esta red tiene como fin la exposición, transmisión e intercambio de información, ideas y opiniones, siendo la mayor ventaja de esta la agilidad para poder obtener información, la cual en la actualidad es aprovechada como un medio de información o comunicación periodística, ya que es la forma más ágil de transmitir una noticia o acontecimiento relevante, de igual forma se ha utilizado para difundir la promoción de productos o servicios sin ser este su mayor atractivo sino la comunicación ágil y el debate intelectual de ideas de toda clase.

Por otro lado, y con otra finalidad encontramos la aplicación LinkedIn, la cual es dentro de las redes sociales mencionadas, tal vez la menos frecuentada o utilizada de todas, esto debido a que su objeto es para un campo muy específico ya que, esta red social se enfoca principalmente en el intercambio de ofertas laborales y así contactar a personas y organizaciones en el ámbito profesional.



De igual forma existen otras redes sociales de gran impacto como lo es Instagram y WhatsApp las cuales tienen finalidades distintas pero que de igual forma son muy populares en la actualidad y se utilizan de forma benéfica para muchos aspectos como lo es de forma comercial, personal o simplemente ociosa. No se procede a extenderse mucho en cada una de estas ya que para fines de estudio estas son socialmente conocidas y la problemática planteada se centra en las primeras dos redes sociales desarrolladas.

a. Ventajas de las redes sociales

a.1. Agilidad en la Comunicación: esto se debe a que las personas u organizaciones pueden publicar en cualquier momento la información que desean transmitir y esta tener efectos inmediatos, ya que el alcance de estas es instantáneo y en cuestión de minutos pueden atestiguar la reacción de su público objetivo.

a.2. Medio para la Educación: uno de los fines más útiles de las redes sociales en la actualidad es fungir como un mecanismo para promover la educación, es tan importante que inclusive en situaciones como la que se vivió durante la pandemia Covid-19 en la que la tecnología y el uso de las redes sociales ha servido como una herramienta para que los establecimientos educativos, no interrumpan los procesos de educación y sustituyan ante la necesidad las clases presenciales por clases virtuales, haciendo uso por medio de las distintas funciones que proporcionan las aplicaciones como lo es los correos electrónicos, los cuales son tomados en cuenta a su vez como una red social.

Resulta tan benéfico su uso que, a través, de estas y sus distintas aplicaciones se puede generar conocimiento, de distintas formas, ya sea por medio de un video, un audio, o simplemente enviar un texto de lectura que promueva debates en el que las personas o estudiantes pueden comunicar sus ideas.

a.3. Medio para el Trabajo: este beneficio se divide en dos momentos, ya que esta ventaja se puede aprovechar dependiendo la necesidad, ya sea de forma previa, como un medio para poder optar y conseguir un trabajo o bien en un momento actual o posterior en el cual ya se tiene trabajo y se lleva a cabo por medio del uso de las redes sociales.



En cualquiera que sea el caso, lo positivo de todo es que las redes sociales sirven como un instrumento que potencia las oportunidades y la comunicación y a la vez sustituye de una forma impresionante las relaciones personales de forma virtual.

a.4. Entretenimiento: Es una de las funciones principales y mejor aprovechadas por los usuarios de las mismas, ya que incluso todas las ventajas antes mencionadas, pueden ser tomadas como una forma de entretenimiento, pero aunado a estas existe otra gran cantidad de opciones para poder pasar el tiempo, como lo es principalmente la comunicación con familiares o amigos, ver videos que van desde comedias hasta caricaturas o bien escuchar simplemente música, todo depende de los gustos y deseos del usuario.

a.5. Publicidad: es una de las funciones más importantes, ya que aun siendo parte del internet, las redes sociales han venido a sustituir a un espacio de gran relevancia como los son las páginas web, esto principalmente porque el espacio web debe ser adquirido por medio del pago de un precio para usarse por un tiempo determinado, mientras que en las redes sociales se puede cumplir una función similar e incluso muchas veces tener un mayor alcance de popularidad y de conocimiento, por lo que ha sido una opción muy rentable y utilizada por negocios de emprendimiento.

a.6. Adquisición de productos: Similar y de la mano de la ventaja antes mencionada, visto como una ventaja enfocada más en los consumidores, representa una forma más accesible y ágil para poder comprar un artículo y en casos incluso con mayor confianza y seguridad para el comprador ya que hay redes que permiten interactuar con vendedores cercanos a la región.

b. Desventajas de las redes sociales

Como se mencionó al principio, de este capítulo, el problema con las redes sociales radica en la intervención y uso de las personas, y sobre todo aquellas que carecen de valores y moral, que buscan siempre sacar provecho de forma deshonesta, en ese sentido, aun con todos los beneficios que estas representan no son una herramienta perfecta y eso a la vez hace que se mantengan en constante cambio. A continuación, se



enlistan los problemas que perjudican o representan un riesgo por el uso de las redes sociales, y que afectan a las personas siendo igualmente parte de las causas que dan origen al objeto de estudio.

b.1. Estafas en Redes Sociales: Este título engloba el que es el problema más grande que conlleva el uso de redes sociales, ya que esto puede verse inmerso, tanto en el ámbito de buscar una oferta laboral, de compra de un producto o la creación de perfiles falsos o la usurpación de identidades virtuales, lo cual puede resultar muy grave para las personas, incluyendo consecuencias jurídicas por la imputación de delitos.

b.2. Facilitación de información personal y privada: es recomendable que se tenga un cuidado especial en este sentido, ya que muchas veces para acceder al uso de una red social se debe facilitar datos personales como, el nombre, la dirección, nacionalidad y edad. El mayor riesgo se presenta al momento de adquirir productos por medio de estas y se deban ingresar los datos de tarjetas de crédito, lo cual puede llevar a una estafa, así mismo muchas veces es peligroso hacer público información innecesaria como lugares que se frecuentan en tiempo real o hacer pública la dirección de residencia y propiedades.

b.3. Adicción a las Redes Sociales: puede ser una circunstancia que represente poco peligro y afectación mínima, pero que de no prestarle atención puede conllevar a consecuencias graves, ya que las redes sociales pueden ser un distractor que en el caso de jóvenes los haga perder demasiado el tiempo y faltar a sus obligaciones, y en casos más graves, por su acceso tan fácil puede ser un distractor muy frecuente incluso en el trabajo, dando como consecuencia más grave el cese de la relación laboral por el incumplimiento de sus funciones.

b.4. Comisión de cibercrimitos: si bien es un término que aún no existe en la legislación guatemalteca, no vuelve exenta a las personas en incurrir en conductas delictivas, que incluso pueden ser perseguibles de forma internacional, ya que como bien se mencionó en un principio, una de las características de las redes sociales es que tiene un alcance que sobrepasa las fronteras, ya que la comunicación que permite el internet no se limita al territorio nacional de un estado, por no ser parte de un ámbito terrestre, aéreo o marítimo, sino más bien un espectro digital, similar al espectro de radiodifusión de la



radio, es por eso que muchas veces se tiene acceso a contenido digital sin los permisos correspondientes, incurriendo en muchos casos en conductas tipificadas como la piratería, delito que es perseguible de forma internacional.

Por otro lado, en cuanto a las conductas delictivas que tienen consecuencias únicamente en el territorio nacional, existe diversidad de materias, ya que se puede incurrir en delitos que afectan únicamente la propiedad o el patrimonio de las personas, por lo que lo que se busca reivindicar son daños en materia civil y existen delitos que afectan bienes jurídicos tutelados reconocidos en el código penal, por lo que se atenta en materia penal la seguridad de las personas, pero se entra en conflicto al momento de tomar en cuenta la rigidez del principio de legalidad.

Por lo que, atendiendo a la necesidad de realizar un análisis más extenso a la comisión de delitos por medio del uso de redes sociales, se da paso a lo que en la actualidad se conoce como netcenter, y que representa parte del fenómeno objeto de estudio.

3.2. Netcenter

Llegando al punto toral del presente capítulo, en la actualidad, es un concepto que se ha popularizado y se ha vuelto del conocimiento de una gran porción de la población, esto si tomamos en cuenta que tan solo hace aproximadamente tres años durante el año dos mil dieciocho, era un término muy poco mencionado y menos aún del conocimiento de las personas. La práctica frecuente de esta actividad ha hecho que sea necesario que las personas se informen y descubran la habitual aparición de este fenómeno en la actualidad.

Algo que es importante tomar en cuenta es que si bien esta expresión con el paso del tiempo se ha vuelto más popular y del manejo de más personas, existe una circunstancia real que hace notar que no es un término que cualquier persona familiarice o llegue a conocer, ya que al darse en el entorno de un ámbito social, político y jurídico específicamente, es sobre todo las personas que se ven envueltas en dichos espacios, que han desarrollado el conocimiento o descubrimiento de dicho fenómeno, de igual forma se delimita aún más si tomamos en cuenta incluso en estos ámbitos, no todas las



personas entienden o han escuchado el termino netcenter y menos aún conocen en que consiste.

Este término aún y cuando se exteriorice todos los días en las redes sociales, es en específico del conocimiento y manejo de aquellas personas que están pendientes de la realidad actual y sobre todo de las intervenciones que emite muchas veces el gobierno con relación a un tema de trascendencia nacional, por lo que para detectar este fenómeno, se debe de estar al tanto de la realidad nacional y preferiblemente en los ámbitos electorales, sociales, políticos y jurídicos.

Por esa razón y con el fin de estudiar de una forma más profunda este fenómeno y hacerlo del conocimiento más accesible de las personas, la presente investigación busca determinar y desarrollar las características de esta figura y de esa forma buscar erradicar la mala praxis de este.

3.2.1. Antecedentes

Para comprender de una forma íntegra y completa el problema que presenta el fenómeno social objeto de estudio, es importante entender su fuente y los actos que sirvieron como origen, a una nueva forma de desprestigio digital, que no empezó necesariamente por medio de las redes sociales, sino que al igual que la sociedad ha tenido una evolución continua. Lo que vemos hoy en las redes sociales tiene una línea de tiempo que lo ve nacer antes de manifestarse por medio del internet, ya que los primeros pasos de los netcenter se concibieron por medio de ataques que se presentaban en un inicio en foros de opinión y debate que se presentaban en distintos medios de comunicación, siendo los principales la televisión y los programas de radio.

Como siguiente paso, pero de una forma más breve por no haber tenido el impacto de popularización que tuvieron las redes sociales, los netcenters se manifestaban en blogs de opinión, ahora si ya por medio de internet, siendo a la vez la incursión de este fenómeno por medio de redes digitales. Como tercer antecedente, se encuentra ya su aparición por medio de redes sociales, pero de una forma discreta y cautelosa y hasta



cierto punto personal, es decir que era sin la participación o interés masivo de un grupo detrás de la persona que llevaba a cabo los actos de difamación digital.

Por último y el actual momento en el que se encuentran los netcenters, es por medio de un potencial negocio que incluso ha encontrado un mercado y ha creado una necesidad para que de tal forma se pueda ofrecer como un servicio rentable por medio del cual muchas personas se presten a realizarlo ya como una actividad económica.

a. Netcenter en programas de opinión de medios de comunicación

La primera situación en la que se empezó a dar a conocer el concepto de netcenter no surgió específicamente por medio de las redes sociales o el internet, hay que recordar que como se ha mencionado a lo largo de la presente investigación, las sociedades tienen la característica intrínseca de ser constantemente evolutivas, de tal forma que en la historia estas nunca habían sufrido cambios y transformaciones evolutivas, tan bruscas y aceleradas como las los últimos treinta años, desde que comenzó a explotar la tecnología y conforme se fue conociendo más de ella, las sociedades no han sido las mismas y cada vez recorren más una tendencia evolutiva que acelera con el tiempo.

Es por tal razón que los netcenter al ser un fenómeno social, han ido adaptándose y creciendo de la mano con los cambios sociales, de tal forma que en sus inicios la idea, origen y fin de estos era la misma que hoy en día, pero se manifestaba de forma diferente.

Los primeros indicios de estos se manifestaron en la televisión y radio, específicamente en programas que dedicaban su contenido en ofrecer a los televidentes o radioescuchas temas de opinión y debate sobre la coyuntura nacional.

A través de la televisión se manifestó por medio de los espacios en los que los canales publicaban los mensajes de texto que recibían de sus televidentes, sin verificar si los datos con los que se identificaba la persona que enviaba el mensaje que iba a aparecer en televisión eran verídicos, empezando así a perder credibilidad las opiniones que se dejaban leer, pero cumpliendo el objetivo que era desinformar o atacar específicamente a una persona, institución pública o privada, de igual forma existían los mensajes en sentido contrario, por medio de los cuales el objetivo no era atacar sino manipular las



ideas por medio de elogios inmerecidos a favor de personas, instituciones, funcionarios u órganos de distintos sectores.

Por su parte la radio, la cual hasta ese momento era un medio de comunicación muy importante y consistente, llevaba la participación de los netcenter por medio de otras mecánicas, como lo era la lectura de mensajes de texto al aire o bien dando participación a viva voz, a personas las cuales no se podía asegurar su identidad y lo cual era un peligro al momento de garantizar la legitimidad de las opiniones.

b. Netcenter en blogs o espacios de opinión en internet

Tal y como se exponía en el primer antecedentes, la actualidad ha hecho que las sociedades sufran evoluciones constantemente, pero de forma más acelerada en las últimas dos décadas, de tal forma que los que fueron los principales medios de comunicación en el pasado, como como es el caso del radio y la televisión, fueran dejando de ser frecuentados, con la constancia que en su mejor momento lo fueron, debido a que se popularizó, pero sobre todo, se facilitó y se volvió accesible el internet a partir de los inicios de la década de los dos mil, en Latinoamérica el impacto de esta red internacional fue aún un poco más tardía y sobre todo en los países subdesarrollados como Guatemala, haciendo que lo que era una realidad para muchos países, tardará un poco más en volverse algo común y sobre todo una necesidad como lo es hoy en día.

Pero aun cuando este recién inicio su acceso, era más un privilegio que una herramienta de uso común y en sus inicios no era tan simple como lo conocemos hoy en día, los espacios y accesos eran muy limitados y específicos, por lo que antes de que incluso se popularizaran y se volvieran frecuentes y familiares las redes sociales, el internet ofreció espacios de interacción y de intercambios de opinión por medio de los blogs. Estos básicamente consistían en espacios diseñados en páginas web, en las que el propietario de ese espacio podía publicar columnas de opinión sobre un tema determinado y dejar abierto un canal de comunicación por medio del cual las personas que leyeran el contenido pudieran emitir su opinión al respecto, ya sea por medio de una interacción en vivo o por medio de comentarios que solo se colocaban y se dejaban en espera de respuesta.



El primer y grande problema que provoco, la emisión de estas opiniones por internet, fue que era necesario para ser parte de esos espacios, crear perfiles o más bien usuarios por medio de correos electrónicos, de tal manera que al ser algo tan simple no se exigía que se comprobaran datos de identificación de las personas que creaban los usuarios para poder interactuar, dando como resultado, la transformación de la mala praxis de ocultarse de tras nombres o perfiles falsos.

Otra forma de poder realizar las malas praxis de los netcenter era por medio de los espacios de opinión que algunos medios de comunicación por escrito recibían, ya fuera por medio de publicar comentarios enviados por usuarios en periódicos o revistas digitales o por medio de recibir el comentario y publicarlo de forma impresa en los diarios que circulaban al siguiente día. Algo que es importante resaltar es que, de todas las formas de manifestación de los netcenter, esta es una de las que menor impacto, alcance y perjuicio realizo, debido a poco tiempo en el que se vieron popularizados los blogs y porque a la vez los mismos no llegaron nunca a tener un nivel de alcance masivo entre las personas, por lo que era más una cuestión entre las mismas personas que habituaban esa forma de interacción digital.

c. Netcenter en las redes sociales

Luego del paso evolutivo que tuvieron los netcenter en los sitios de opinión conocidos como blogs, llegó el auge de estos, por medio de su extensión mundial debido al éxito y aceptación de las redes sociales; su fuente nació de una idea para comunicar de forma virtual a estudiantes de universidades en Estados Unidos, teniendo un impacto de tal magnitud, que fue creciendo hasta volverse una tendencia social y parte de la identificación de las personas hoy en día, llegando a ser tan relevantes como tener un número de teléfono para poderse comunicar.

El éxito de las redes sociales consistió en la facilidad que ofrecía de poder acceder a un usuario o perfil y la comodidad que la misma ofrecía al ser un espacio de comunicación en la cual se pudiese transmitir cualquier forma de expresión, desde fotografías, opiniones de pensamiento, videos, imágenes, entre otros. A tal punto que, al popularizarse, eran necesarias para poder estar al día sobre las noticias y acontecimiento



más recientes, tanto de un círculo personal o familiar, como de los sucesos de todo el mundo. En este primer punto en las que se manifestaron los netcenter se diferencian debido a que, por medio de las redes sociales es muy sencillo la creación de perfiles y usuarios falsos, que se ocultan detrás de nombres e incluso fotos e imágenes falsas, llegando a tal punto de existir posibles falsificaciones y usurpaciones de identidad.

En Guatemala las redes sociales llegaron y se popularizaron principalmente a partir del año dos mil cinco, mismo tiempo en el que el acceso a internet cada vez se volvía más asequible, de tal forma que para este punto, la existencia de los netcenter no fue más que la evolución de las malas praxis que se traían congénitas desde sus inicios, pero aplicadas con las facilidades y a la magnitud que ofrecían las redes sociales, ya que a diferencia de los blogs, algo que hizo que las redes sociales tuvieran éxito y se quedaran de forma permanente fue el gran alcance que tuvieron en tan poco tiempo.

La principal característica de los netcenter era que al ser la continuación de una mala práctica llevada a cabo en los blogs o programas de comunicación, se continuaba haciendo de forma personal, esto quiere decir no como una manera de organización y una actividad permanente, en un principio simplemente era el pasatiempo de algunos o de los mismos que les gustaba estar al servicio de la desinformación, atacando a personas, funcionarios, sociedades, instituciones, entre otros. Muchas veces por meras diferencias en razones ideológicas, políticas, religiosas y hasta algunos extremos deportivos, exteriorizando de esa forma el desacuerdo y el odio personal que algunos malos usuarios del derecho a la emisión del pensamiento practicaban.

d. Netcenter como negocio de manipulación y modelo de mercado

Por último y más que un antecedente, encontramos el que al criterio de este autor es el estado actual de los netcenter, pero en vísperas de una muy pronta evolución y es que la diferencia entre este estado y lo que eran los netcenter en sus inicios en las redes sociales, se distingue por entender que el fenómeno objeto de estudio, ha pasado de ser una actividad llevada a cabo como una mala praxis y un pasa tiempo de malos ciudadanos, a un negocio rentable e incluso una fuente de trabajo para muchas personas.



“Para comprender este negocio es importante explicar que durante muchos años (y hasta hace muy poco) la opinión pública en Internet se medía por cantidad y no calidad. De esta forma tener muchos seguidores era señal clara de popularidad. Y que inundar las redes con un tema podría incidir en la Opinión Pública. Lo que sí estaba claro es que podía alterar percepciones.

Por ello surgió un mercado de perfiles falsos (tipo trolls) que luego creció a granjas de perfiles falsos (bots). Luego sumaron perfiles reales (influencers reales o forzados) que junto a un par de perfiles tipo troll y un ejército de bots o perfiles de bajo nivel, pueden manipular la percepción de un tema y provocar reacciones.”³⁸

Y, es que conforme pasa el tiempo, las redes sociales cada vez se vuelven más importantes en la vida de las personas, haciendo que su uso sea cada vez más frecuente. He ahí la razón por la cual, en los tiempos modernos, incluso una candidatura a un cargo político pueda promocionarse y promoverse, por medio de las redes sociales, sustituyendo de esa forma la necesidad de realizar gastos millonarios en giras y viajes para recorrer un país de forma presencial, siendo así que el tema político se ha vuelto uno de los principales precursores de que la actividad de los netcenter se vuelva un negocio.

Hoy en día resulta más factible que el dinero que no invierten los políticos en vallas de publicidad o en costosas giras nacionales como se mencionaba, se inviertan en dos aspectos principales, los cuales son publicidad digital por medio de los anuncios que invaden las redes sociales y por supuesto los netcenter, que se han vuelto a la fecha en los acarreados digitales. Lo que antes realizaban los políticos al trasladar a muchas personas de un lugar a otro a cambio de un souvenir, se ha transformado en contratar a personas desempleadas y necesitadas, para que caigan en el juego de la manipulación de redes sociales, por medio de las cuales atacan a los candidatos rivales y a su vez

³⁸ Los Netcenters: Negocio de manipulación, Luisassardo.medium.com, disponible en red: <https://luisassardo.medium.com/los-netcenters-negocio-de-manipulaci%C3%B3n-2140cf7262fc> (consultado en internet el 27 de febrero de 2020)



elogian al candidato o partido que los patrocina, esto por supuesto siempre por medio de redes sociales falsificadas o de personas inexistentes.

Es por eso que incluso, ha pasado de ser una simple actividad irregular, a organizarse de tal forma que ya tienen estructuras tales como las de una empresa, donde la finalidad es volver masiva la falsa publicidad de quien los contrata. El negocio es sencillo, como lo estipulan las leyes de la oferta y la demanda, una o varias personas ofrecen el servicio de netcenter (vendedor) y una persona o entidad interesada lo contrata para sus fines y ambiciones personales (comprador), a cambio de ¿qué beneficio? Manipular la información que se va a promover en las redes sociales acerca de un tema, persona u organización, según los fines para los que fueran contratados.

3.2.2. Concepto

Luego de conocer un poco el origen de este fenómeno, es importante definir el concepto de los netcenters de forma general para tener una idea de todo lo que conlleva este.

Para el Autor Luis Assardo “Un Netcenter se refiere al grupo de personas pagadas para cumplir con un objetivo en específico. Los Netcenters usan combinaciones de perfiles reales, perfiles falsos y, a veces bots. Buscan percibirse como movimientos reales, entonces imitan a aquellos grupos que desean atacar y eventualmente pueden llegar a victimizarse. Se aprovechan del fanatismo de muchas personas para mezclarse y verse como parte de un movimiento real.”³⁹

Por otro lado, la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala -CICIG- que funcione en Guatemala hasta septiembre del año dos mil diecinueve, emitió el informe Bots, Netcenters y el Combate a la Impunidad en Guatemala, en la cual dentro del glosario de este define a los Netcenters como: “Conjunto de cuentas conectadas directa e indirectamente de forma física o virtual. Puede incluir en sus usuarios cuentas de

³⁹ Ibid.



personas reales, instituciones ficticias, usuarios con nombres y fotografías (ID) robados de personas reales.”⁴⁰

Conforme a su etimología, la nominación de dicho fenómeno se conforma como una palabra compuesta la cual se puede dividir en dos NET-CENTER, la primera palabra (net) consiste en el diminutivo que se utiliza para la palabra Network la cual se utiliza para referirse a una red virtual pero que consiste en un conjunto de ordenadores conectados entre sí a través de diversos métodos para compartir información y servicios. Por otro lado, center es la traducción en inglés de la palabra centro, por lo que al entender en conjunto ambas palabras y crear dicho término entendemos que un netcenter, en el sentido literal de su denominación, puede entenderse como un centro que une un conjunto de ordenadores conectados entre sí, para compartir información (por lo general información falsa o carente de argumentos que sostengan las teorías que exponen).

Por lo anterior mencionado se puede definir de forma general a los netcenters como la persona o el grupo de personas que utilizan un conjunto de ordenadores para compartir en distintas plataformas virtuales, principalmente redes sociales, información sobre un tema en específico, pero que se caracteriza por carecer de veracidad y abundante de falacias, realizadas principalmente por perfiles o usuarios virtuales falsos ya sea de personas o de instituciones ficticias, con el fin de desprestigiar a una persona, grupo de personas, colectivos ciudadanos y sociales e instituciones de carácter público o privado, enaltecer a la persona u organización que los contrata y tergiversar la información o distraer la atención en medios públicos.

3.2.3. Elementos

El diccionario de la Real Academia Española define al concepto de elemento como: “1. Parte constitutiva o integrante de algo y 3. Fundamento, medio o recurso necesario para algo.”⁴¹

⁴⁰ CICIG, Bots, Netcenters y Combate contra la impunidad, disponible en red: https://issuu.com/ciciggt/docs/informe_bots_y_netcenters_2019 (Consultado el 11/04/2020)

⁴¹ Real Academia española, elemento, disponible en red: <https://dle.rae.es/elemento> (consultado el 22 de junio de 2021)



Por lo tanto, partiendo de lo anterior expuesto es importante analizar los distintos aspectos que hacen que un netcenter cumpla su finalidad, partiendo de forma individual en cada una de esas partes constitutivas que en conjunto cumplen con la característica de un netcenter.

a. Elemento personal: No es casualidad que sea el primer elemento a analizar, ya que es un aspecto, por el momento, trascendental e inherente de la actividad objeto de estudio, si bien toda la actividad de los netcenter se desarrolla de forma virtual y tecnológica, detrás de todo aspecto y tal y como una computadora necesita una persona que la encienda para funcionar o un teléfono necesita un ser humano que lo manipule para ser de utilidad, de igual forma los netcenter no surgieron a partir de la nada y funcionan de manera autónoma, para su existencia es necesaria la intervención humana así sea para controlar una sola cuenta falsa, un boot o granja de netcenter, ya que al fin y al cabo la actividad de los netcenter es difundir y difamar de forma masiva y por medios virtuales la reputación de alguien ante la opinión pública.

Dicha circunstancia ocurre de momento ya que, en la actualidad con la invención de inteligencias artificiales, es poco el tiempo que falta para poder programar una de estas a modo que dicha actividad sea autónoma.

Una de las características esenciales de este elemento es que incluso se puede realizar por distintas personas, y al mencionar a distintas no hago una referencia a la cantidad de personas, sino al impacto de las mismas, ya que estas pueden ser promovidas por particulares que se mantienen en el ámbito del anonimato e incluso se ha llegado a presenciar que pueden ser utilizados los denominados “influencers” para llevar a cabo la finalidad de la actividad de los netcenter.

b. Elemento material: Para esta parte que integra los netcenter, es importante referirse a ese aspecto aún físico y que puede ser considerado como la herramienta o medio por el cual se va a llevar a cabo la actividad; y es que en la actualidad gran porcentaje de la vida y las actividades humanas se desarrollan de forma virtual, pero a la fecha aún es necesario contar con un dispositivo físico que dé al usuario el acceso a internet y a todas las plataformas digitales que son utilizadas para promover la actividad de los netcenter,



es por esto que como parte del elemento material es importante tener en consideración principalmente el uso de:

- Computadoras (y todos sus componentes de hardware)
- Tablet
- Celulares
- Modem de acceso a Internet
- Internet

c. Elemento digital: Es tal vez de todos los elementos el más importante, ya que es en es el medio o canal principal, mediante el cual se va a concretizar la actividad en sí de los netcenter, es ya en esta parte del conjunto en la que se va a llevar a cabo la publicación de mensajes ofensivos, la promoción de una persona institución o entidad política y la desviación de un tema de interés.

Esto por medio del uso de los distintos ámbitos en los que se aplica dicha actividad siendo la más rentable de ellas el uso de las redes sociales. Y es que es por eso que este elemento es denominado como digital ya que encuentra su máxima expresión por medio de la difusión en canales de comunicación que se transmiten en la red de internet, ya que se podría incluir como parte de este elemento aún la forma de manifestación de los netcenter que se da por medio de la televisión a través de programas de debate o noticias y los programas de radio que son poco a poco sustituidos por el ámbito del espectro digital.

d. Elemento económico: De todos puede ser considerado como el elemento más irregular ya que a diferencia de los demás, este elemento puede o no ser parte de la actividad de los netcenter ya que en la actualidad ha dejado de tratarse de una mala práctica llevado a cabo por una sola persona con un fin particular a volverse un negocio y una forma de actividad económica en la cual la motivación de las personas a cargo de llevar a cabo la actividad de los netcenter se ve promovida por una compensación económica, al punto de crear una red organizada de perfiles que tengan mayor precisión



en objeto o finalidad que busca y sobre todo un alcance masivo que garantice el daño que se busca provocar.

3.2.4. Funcionamiento

El contenido del siguiente tema es de suma importancia, debido a que, parte de la finalidad de la presente investigación es fungir como un medio o herramienta que permita entender el fenómeno de los netcenter y a la vez poder identificarlos con el fin de que al detectarlos se denuncien o no se permita el cumplimiento del objetivo del mismo y por lo tanto dejar sin efecto el funcionamiento de estos.

Para iniciar es importante resaltar que, dentro del este fenómeno, se puede llevar a cabo de distintas maneras, muchas veces atendiendo primordialmente a la cantidad de cuentas de las que se haga uso y el poder de alcance que se pretenda tener, por lo que para entender de una mejor forma el funcionamiento de estos se hace la siguiente clasificación:

a. Netcenter individual

Es de esta forma como pudo haber iniciado la misma praxis de este fenómeno, ya que, como muchas de las grandes invenciones, parten poniéndose en práctica de una forma individual, para luego trascender de forma general.

Es esta la forma por medio de la cual, cualquier persona, teniendo a su alcance nada más que un celular e internet puede empezar a dedicarse a promover mensajes de odio por medio de las redes sociales, ya que lo único que basta es crear un correo electrónico anónimo, en virtud de ser el principal requisito que exigen las distintas plataformas de redes sociales para poder crear una cuenta y asociar un perfil. Obviamente desde la creación del correo se procede a consignar datos falsos y que no tienen ninguna relación con el usuario que la crea. Posteriormente corresponde crear una cuenta en cualquier plataforma de redes sociales ya sea facebook, x, instagram, youtube, entre otras.

Al igual que en el correo electrónico, las cuentas de las redes sociales no restringen el uso de nombre ficticios, de fantasía e incluso institucionales, una persona puede



denominarse y crear la identidad que prefiera en un perfil de red social por lo que esto hace que el anonimato funcione a la perfección. Por último, solo corresponde seguir o buscar las publicaciones hechas por los sujetos que son el objetivo víctima del netcenter para poder empezar a desacreditar y difamar al objetivo e incluso sin necesidad de seguirlo o añadirlo se pueden realizar publicaciones de forma individual, promoviendo de la forma que sea el mensaje de desacreditación de una persona individual o colectiva.

Es importante recordar que, al hablar de un netcenter de forma individual, no quiere decir que hablemos solo de una cuenta, ya que la cantidad, hace referencia a la persona que administra el netcenter pero que, según su capacidad, puede llegar a administrar por sí mismo hasta diez cuentas en cada red social con el fin de tener más alcance o volver masiva la difamación digital, el posicionamiento de un tema o la promoción de una persona, funcionario o institución.

Cabe resaltar que de todas las formas de actividad que se van a tratar en el presente subtema, esta es la única que puede realizarse como una forma de negocio, en la que una persona administra las cuentas, está a cargo del netcenter y lo pone a disposición de otra a cambio de una compensación económica, tal cual una relación de prestación de servicios o incluso lo hace por mera ignorancia y ensañamiento en contra de una persona, institución o incluso acto con el que no esté de acuerdo y encuentre en el uso de cuentas falsas la forma de expresar su odio en el anonimato.

b. Netcenter por medio de granjas de perfiles falsos o bots

Este es el siguiente paso en el cual ha evolucionado el fenómeno de los netcenter, es en esta forma en la que dicha actividad ilegal pasó de ser un simple pasatiempo para algunas personas a convertirse en una actividad económica, al punto en el que para este tipo de Netcenter se requiere la inversión económica para su funcionamiento ya que esta forma lleva a un punto más complejo la forma de operación de los netcenter.

Es en esta forma, en la que tal y como una maquila se dedica a producir por cantidad, de igual forma las granjas de perfiles falsos conocidos en el medio digital como bots, se



dedica a realizar la actividad del netcenter de forma masiva, es decir a difamar ya a varias personas, más veces al día y con más publicaciones.

En el informe presentado por la Comisión Internacional Contra la impunidad en Guatemala, denominado Bots, Netcenter y Combate a la Impunidad, define la plabra bot como: "Software que intenta entender las necesidades de una persona a través de un lenguaje natural. Un bot es capaz de llevar a cabo tareas concretas e intenta entender el comportamiento humano."⁴².

Las granjas de perfiles falsos se clasifican de dos formas, las cuales van a depender de quien administre las cuentas, la primera consiste en realizarse como la actividad de un call center en la cual se contratan varias personas y se les da la instrucción para que básicamente lleven a cabo la actividad que se describió como individual pero llevado a cabo por varias personas y enfocadas a difamar a un mismo grupo en común, de tal forma que se hacen pasar como una actividad económica lícita al punto de ofrecerse como "empresas de publicidad" o de "asesoría de imagen" que lo único que buscan es simular dichas actividades cuando en realidad promueven la actividad de los netcenter.

Y la segunda clasificación de los bots, se desarrolla de una forma más compleja y técnica, en la que, no se contrata a particulares solo con conocimiento en manipulación de redes sociales, sino que se enfoca en profesionales de la programación, para que las cuentas ya no sean administradas por personas, sino por programas que con simples patrones y el uso de inteligencia artificial, logran que las cuentas se manejen por sí mismas promoviendo incluso mensajes de difamación que se caracterizan por ser repetidos.

La circunstancia que ha hecho esto una práctica cada vez más común y segura para quienes hacen uso de forma desleal de los netcenter, es debido a que, se han logrado desenmascarar a algunos perfiles falsos, tal y como sucedió en el caso de la cuenta falsa denominada "DictaLord" en la red social entonces denominada twitter, este perfil tal y como lo denomina su nombre, no da una señal o luz de la persona que administra la cuenta y que hace uso de la misma para dedicarse a difamar y atacar a distintas

⁴² https://issuu.com/ciciggt/docs/informe_bots_y_netcenters_2019/CICIG/Bots, Netcenters y Combate contra la Impunidad. (Consultado el 24/06/2021)



personalidades por medio de X, a todas luces una cuenta netcenter lo que sucedió tal como lo relató en su oportunidad la revista contrapoder cerca del año dos mil dieciséis.

“Una pelea entre dos de los tuiteros más influyentes del país desembocó en una acusación en contra de un asesor del presidente Jimmy Morales, a quien se le señala de manejar la cuenta más combativa de Twitter: DictaLord. Uno de los principales *trolls* y hostigadores de Twitter desapareció del mapa. La cuenta @DictaLord era conocida por su lenguaje soez, su humor negro y sus agresiones en contra de quienes cuestionaban y criticaban al gobierno del presidente Morales. Sus ataques siempre se dieron en el anonimato.

En abril, un enfrentamiento virtual entre este usuario y el tuitero más influyente del país, Ronald MacKay, terminó mal. DictaLord le declaró la guerra al publicar fotos de la familia de MacKay y él se prometió que lo delataría. Tras una investigación, la evidencia apunta a que la mente maestra detrás de esta cuenta podría encontrarse entre los asesores del presidente Morales. El excandidato a diputado por Huehuetenango de FCN-Nación y asesor de análisis estratégico de la presidencia, Marvin Palacios, es señalado de manejar a DictaLord.

Después de que MacKay reveló su identidad, DictaLord cerró su cuenta y desapareció del espacio cibernético. Una conversación privada entre la persona que se identificaba como DictaLord y otro usuario de Twitter, del 16 de diciembre de 2015, revela las intenciones del troll de recargar fuerzas con el nuevo gobierno.”⁴³

El anterior caso es el ejemplo perfecto de la forma en que funciona la actividad de los netcenter, demostrando incluso que mismos funcionarios públicos y personas que son parte del gobierno hacen uso del fenómeno para vender imágenes de credibilidad falsa y a la vez para atacar a por medio de las redes sociales a todas aquellas personas que se manifiestan en contra de su gestión.

⁴³<https://web.archive.org/web/20160701125047/http://contrapoder.com.gt/2016/06/30/quien-es-dictalord/> Revista digital Contrapoder/¿Quién es el DictaLord?/Ximena Enríquez . (consultado el 24/06/2021)



Otro caso más reciente y en pleno año dos mil veintiuno, fue el que desato la polémica y que al momento a sentado un precedente importante en la lucha en contra del fenómeno objeto de estudio, ya que en el caso que el diario La Hora título como “Sentencia a 12 años de prisión a “Netcenter” vinculado a Neto Bran”⁴⁴ .

El proceso penal llevado por el Tribunal Décimo de Sentencia Penal dictó sentencia condenatoria en contra de Rolando Moisés Pérez, por los delitos de obstaculización a la acción penal, uso de documentos falsificados y usurpación de calidad. Tipos penales que fueron los que el Ministerio Público, por medio de la Fiscalía Especial Contra la Impunidad –FECI- imputo y por los que acciono en contra del Rolando Pérez, específicamente por un caso que vincularía al alcalde de Mixco, Neto Bran.

Según los indicios presentados por la Fiscalía, el sentenciado amenazó por medio de un mensaje de texto al exmandatario de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) Marco Leopoldo Zeissig Ramírez. Además, por medio de las pruebas presentadas se corrobora que Rolando Pérez manejó una cuenta de netcenter por medio de la cual atacaba y amenazaba a operadores de Justicia. El mismo fue sentenciado a doce años de prisión por el concurso de delitos cometidos.

Este último caso es un claro ejemplo de que el tema de los Netcenter no solo consiste en un juego o una circunstancia que se lleva a cabo en las redes sociales y lejos de la coyuntura nacional, este fenómeno es una amenaza real que fortalece la corrupción e impunidad y que contribuye a debilitar la democracia y el sistema de justicia dentro del país.

Es en ese punto en el que se encuentra la gravedad de no brindar a las instituciones que luchan contra el crimen organizado las herramientas necesarias para coadyuvar al sistema de justicia del país a castigar y prevenir la práctica de actividades ilegales como los netcenter, especialmente a la Policía Nacional Civil y sobre todo el Ministerio Público que debe hacer esfuerzos extraordinarios como el que hizo la Fiscalía Especial contra la

⁴⁴ <https://lahora.gt/sentencian-a-12-anos-de-prision-a-netcenter-vinculado-a-neto-bran/> La Hora. (consultado el 24/06/2021)



Impunidad, al buscar y adaptar tipos penales que encuadren con la conducta ilícita que conlleva un netcenter.

La problemática radica en que no todas las veces, serán suficientes para poder hacer responsable penalmente a una persona por sus actos, que en este caso no son físicos sino digitales y es por eso que a estas alturas de la vida y de la realidad mundial es necesario, o reformar el código penal e incluir tipos penales que regulen específicamente y tal y como dicta el principio de legalidad delitos digitales o informáticos, o bien crear una ley especial que se encargue de regular todo lo relativo a estas actividades y que por ende cumplan con la característica evolutiva tanto del derecho y las leyes como de la sociedad.

3.2.5. Características

Lograr entender que es lo que distingue a un netcenter de cualquier otro fenómeno, es lo que va a hacer que esta investigación cumpla con uno de sus fines, que es ser una fuente de información que permita a las personas identificar y distinguir la actividad de los netcenter, ya que una de las dos formas de poder combatir contra esta amenaza social es por medio de la información, y es que al final se trata de poder distinguir entre una actividad que pasa por ser ilegítima por provocar un daño por exceder el libre ejercicio de un derecho y por ende saber también cuando estamos ante una correcta manifestación de la libre expresión o libre emisión del pensamiento.

Algo que debe quedar claro, es que no toda publicación, ya sea de una persona que se identifica de forma real en una red social o espacio de comunicación digital o incluso un perfil ficticio, quiere decir que estamos ante un netcenter, ya que no todas las opiniones con las que no estamos de acuerdo son constitutivas de un delito o afectan directamente un derecho propio o personal.

Por lo anterior se enlistan las siguientes características que delatan la presencia de un netcenter en una red social:

a. Se expresan en una red social: por lógico que parezca, este fenómeno tiende a tener los mejores resultados principalmente en redes sociales, aunque como vimos



anteriormente, no se descarta la participación de los mismos en otros medios de comunicación como televisión o radio, su máxima expresión se da en las plataformas digitales.

b. Perfiles sin fotos: uno de las distintivos más destacadas, es este, ya que al no ser personas reales y ser cuentas ficticias con el único fin de realizar la actividad de los netcenter, no pierden tiempo en aparentar ser una cuenta ordinaria y no llenan ninguna información más que la necesaria para tener un perfil, por lo que no hay fotos ni datos personales y principalmente la foto de perfil de la cuenta suele ser una imagen ya sea de frases o personajes ficticios y obviamente no se utiliza una foto de una persona manteniendo siempre la imagen anónima para esconderse de forma cobarde de los comentarios o publicaciones que realizan.

c. Pocos Seguidores: ha sido otra constante en las cuentas falsas, ya que al no ser de personas reales y por tanto desconocidas y manejadas en el anonimato, no reciben seguimiento más que de las personas que con ignorancia, aplauden los actos perjudiciales que realizan con la mala praxis de los netcenter.

d. Cuentas Nuevas: otra circunstancia que contribuye a individualizar a las cuentas de netcenter, es que se crean constantemente y no tienen permanencia o constancia, con el fin de que no sean rastreados, por lo que al ser tan fácil el proceso para crear una cuenta, están son instauradas todos los días, siendo una desventaja que la mayoría de plataformas hagan constar de forma pública la fecha en la que cada cuenta se crea, por lo que la mayoría de perfiles falsos no tiene más de una año de crearse, incluso la mayoría de ellos se crean en el mismo año en el que son utilizados, para luego ser desechados por cuentas nuevas.

e. Dedicadas únicamente a la actividad de Netcenter: es tal vez las principales características, ya que, sin vergüenza alguna y la más mínima pena de ocultar su actividad, las publicaciones de los perfiles no cuentan más que con los actos difamatorios que han hecho, o las otras distintas actividades de los netcenter, o sea, promover la imagen de una persona o institución o hacer comentarios que desvíen la atención de un tema que desfavorece a la persona o institución para la cual trabajan.



f. Los ataques van siempre en la misma dirección: la última característica que evidencia la actividad de los netcenter es que sus ataques siempre van a ser reiterativos contra la misma persona, grupo de personas, entidades o instituciones, por lo tanto, siempre van también a seguir e impulsar a personas o figuras públicas que atacan a directamente al objetivo que ellos tienen trazado para perjudicar. Por ejemplo, en su momento existieron netcenters creados con el fin de atacar a la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, pero esta institución era atacada directamente por perfiles de personas reales, por lo que las cuentas netcenter contribuyen apoyando los mensajes de crítica o incluso odio que estas personas plasmaron, para que tuvieran una mayor relevancia y trascendencia en las redes sociales buscando ser virales.

3.2.6. Fines

Como se ha desarrollado a lo largo del capítulo, en la misma naturaleza de los netcenter, estos clasifican sus resultados en tres grandes objetivos, los cuales son:

a. Difamar, desprestigiar y atacar: fue la primera forma de manifestación de este fenómeno y tal cual su nombre lo indica, la finalidad de este consiste en inventar circunstancias revestidas de falsedad para denigrar la imagen de una persona, entidad o institución, sin tener ninguna base o fuente verídica que respalden las afirmaciones maliciosas que se promueven y de igual forma siempre sin pruebas que acrediten los ataques llenos de calumnias e injurias que confunden al público.

b. Defender o halagar la imagen de una persona, entidad o institución: Ha sido otra forma de actuar y de avanzar en las actividades de los netcenter, misma que puede incluso distinguirse por no constituir una actividad delictiva, en virtud que no se afecta de forma directa a otra persona individual o colectiva, nunca ha sido un delito, hablar bien de alguien, aún y cuando sea más de lo que se debe. El problema de esta conducta es que al final al no ser un acto honesto se vuelve una mala práctica, ya que el mismo se hace porque hay un beneficio oculto y que en este caso el objetivo es promover una imagen falsa, provocando así desinformación en las personas de una población, lo cual es antiético en un estado de derecho.



c. Posicionar o alterar la discusión de un tema: la última de las finalidades consiste en desviar la atención de un tema que no conviene al favorecido del netcenter o bien hacer lo contrario promoviendo un tema que haga quedar bien la imagen del favorecido por el netcenter, y al igual que en el caso anterior, si bien dicha conducta no constituye un delito, el problema radica en que si existe una afectación masiva al buscar mantener desinformada a la población y promover únicamente el bienestar y beneficio particular o el de algunos pocos.

Es por todo lo expuesto en el presente capítulo que el punto central de esta investigación es un tema que preocupa la realidad nacional, el hecho de tergiversar un derecho humano tan importante como lo es la libre emisión del pensamiento, al punto de volverlo una actividad deshonesta que afecte de forma masiva el interés colectivo de la población, por medio de la promoción de la desinformación, hace posible el detrimento de la democracia dentro de un estado, y más aún cuando no existen los recurso legales que permitan ejercer una defensa en contra de la actividad ilegítima de los netcenter.

Lo anterior, aunado a la urgente necesidad de actualizar una ley de magnitud constitucional que no atiende la necesidad de evolucionar con la realidad mundial tecnológica y que por lo tanto no encamina ni marca el rumbo para fortalecer las normas penales actuales que innoven y atiendan la necesidad básica de brindar certeza jurídica mediante la integración de los delitos informáticos al ordenamiento jurídico guatemalteco.





CAPÍTULO IV

4. Delitos informáticos

“Las nuevas tecnologías avanzan a un ritmo tan rápido que las leyes intentan adaptarse a ellas y al uso que hace la sociedad actual. Las herramientas informáticas ofrecen una serie de ventajas muy útiles, pero también pueden derivar peligros de su uso. Es decir, un uso fraudulento de estas puede generar delitos informáticos, pudiendo provocar daño a otras personas o negocios”⁴⁵

Como se ha desarrollado a lo largo de la presente investigación, es evidente que la tecnología de a poco se convierte cada vez más en uno de los pilares más importantes en la vida de las personas, se encuentra inmersa e invade todos los aspectos de la vida, tanto en lo profesional, académico, social y de entretenimiento. Inclusive en la realidad actual como consecuencia de la emergencia sanitaria del Covid-19, obligó a las personas tanto en establecimientos académicos a nivel escolar, como universitario y lugares de trabajo a que tuvieron que mudar sus actividades a plataformas virtuales, obligando a dar un salto a la vida virtual antes de lo que se esperaba, cambiando la normalidad de todo, pero siendo una solución ante la crisis de salud actual que vive el mundo.

Por lo anterior es evidente que cada vez las personas nos vemos inmersas en vidas virtuales, lo cual es una circunstancia que nadie imaginaba hace veinte años y que solo era parte de las historias de ciencia ficción que se apreciaban en la televisión.

La tecnología es crucial para el desarrollo de la vida humana hoy en día y es algo que no se puede tomar a la ligera, ya que como se manifestó con anterioridad, la vida ha tenido que mudarse a una forma digital en gran parte, incluso a criterio de este servidor se podría establecer que las personas desarrollamos la vida de dos formas, una presencial en la cual seguimos teniendo contacto físico no solo con las personas sino con ambientes como el laboral, educativo y de recreación. Por contraparte una vida virtual en la que se

⁴⁵ <https://escuelacienciasjuridicas.com/delitos-informaticos-mas-comunes/> ¿Cuáles son los delitos informáticos más comunes? / Escuela de Ciencias Jurídicas. (consultado el 21/09/2021)



puede desarrollar los mismos aspectos ya que existen las herramientas necesarias para que el quedarse en un lugar no sea una excusa para no hacer distintas actividades.

Lo importante de la presente idea que se desarrolla es entender que la vida ha cambiado y ha evolucionado, circunstancia que concuerda con una de las características más importantes del derecho, y es que este para ser congruente, efectivo y aplicable en una sociedad debe avanzar con ella, debe adaptarse a los cambios y necesidades de las mismas, ya que de lo contrario, sería inaplicable y dejaría de cumplir su objetivo que es instaurar el orden social, situación que provocaría una cadena de dificultades en la convivencia social que iniciarían por la vulneración de derechos y que podrían terminar en una anarquía en la que cada cual deba velar por su bienestar sin la autoridad de un estado que la garantice.

La ciencia del derecho fue concebida para mantener el orden en una sociedad o comunidad de personas, ya lo decía Jean-Jacques Rousseau en su libro el contrato social, los seres humanos necesitamos de un estado de derecho que se cumpla, del sometimiento de todos a leyes congruentes a la realidad y a las necesidades sociales, que contribuyan a la justa y equitativa convivencia.

Si tomamos en cuenta que la vida ha evolucionado de tal manera que ya no solo la vivimos en un ambiente físico y concreto, sino también en un espectro digital, es ineludible un ordenamiento que regule los límites del comportamiento humano en la vida digital, y no con el fin de restringir la libertad o procurar un restringir todos los campos y aspectos en los que se desenvuelve el ser humano, sino por el hecho natural de que como seres humanos necesitamos lineamientos que permitan y aseguren la sana convivencia entre unos y otros.

Luego de entender la magnitud y de reconocer la importancia de que una sociedad que evoluciona debe procurar que su derecho evolucione y avance con ella, es importante entender lo que en la actualidad se conoce como derecho informático. Para el autor Carlos A. Peña, en su publicación El Derecho y las Tecnologías de la Información, el derecho informático constituye la universalidad de problemas que surgen de las transformaciones que el derecho ha ido realizando como imposición de ciertas



actividades novedosas que se desarrollan en el ámbito social y que requieren nuevas regulaciones o una reinterpretación de las regulaciones ya existentes a fin de dar respuestas en el sentido de la justicia.

De esa manera el presente capítulo se enfoca justamente en uno de esos problemas que surgen del denominado derecho informático, como lo son los delitos informáticos, mismos que se originan por las transformaciones de la sociedad y que requieren una regulación propia ya que la vigente no le es aplicable por sus formas de llevarse a cabo y que entra en un total conflicto con el mismo principio de legalidad, haciendo así que la aplicación de la ley sea ineficiente y por ende deje desprotegidos los derechos y garantías de las personas dejándolas en un estado continuo de indefensión y permanente vulneración provocando el ya anunciado debacle del estado de derecho.

4.1. DEFINICIONES

Para empezar en concreto el desarrollo del tema de estudio del presente capítulo, es trascendental conceptualizar y definir los mismos con el objeto de comprender en qué consisten; para esto es importante partir del estudio de ambas palabras de forma individual y luego entenderlas como un solo concepto.

4.1.1. Delito

El Diccionario de la Real Academia Española define al Delito como:

- “1. Culpa, quebrantamiento de ley.
2. Acción o cosa reprobable.
3. Acción u omisión voluntaria e imprudente penada por la ley.”⁴⁶

Por otro lado, la definición tradicional para delito dicta que el mismo consiste en la acción típica, antijurídica, culpable y punible, misma que a la vez reúne los elementos positivos

⁴⁶ <https://dle.rae.es/delito?m=form> / Diccionario de la Real Academia Española (consultado el 07/10/2021)



de la teoría general del delito que sirven para analizar si la conducta de una persona es constitutiva de un acto delictivo.

Por otro lado, el autor Guillermo Cabanellas de las Cuevas en su Diccionario Jurídico Elemental, define el concepto de delito de la siguiente manera: “Etimológicamente la palabra *delito* proviene del latín *delictum*, expresión también de un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa.”⁴⁷

4.1.2. Informática

“Proviene del francés *informatique*, implementado por el ingeniero Philippe Dreyfus a comienzos de la década del 60. La palabra es, a su vez, un acrónimo de *information* y *automatique*. De esta forma, la informática se refiere al procesamiento automático de información mediante dispositivos electrónicos y sistemas computacionales.”⁴⁸

El diccionario de la Real Academia Española la define como:

“Conjunto de conocimientos científicos y técnicas que hacen posible el tratamiento automático de la información por medio de ordenadores”⁴⁹

Partiendo de las definiciones citadas, se entiende que el concepto de informática, en sí constituye los procesos que se realizan mediante el apoyo de los equipos conocidos como ordenadores o computadoras. Herramienta básica en la era de la tecnología, mismos que con el paso del tiempo se han ido perfeccionando y evolucionando a computadoras portátiles, tabletas y dispositivos móviles inteligentes o celulares, que como muestra de su avance, cada vez requieren de menos volumen para ser más efectivos.

⁴⁷ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. Pág. 114

⁴⁸ <https://definicion.de/informatica/> **Definición. DE** (consultado el 04/ de enero de 2022)

⁴⁹ <https://dle.rae.es/inform%C3%A1tico#LY8zQy3> / Diccionario de la Real Academia Española. (consultado el 04/01/2022)



Algo que es importante resaltar, es que la informática no persiste ni funciona por sí misma, necesita de un ordenador o dispositivo que haga que las funciones automáticas que han sido creadas y programadas tengan un lugar material, concreto y palpable que permitan su percepción.

Por lo que el entendimiento de este concepto resulta trascendental para la comprensión del tema objeto de estudio, ya que la invención de estos procesos creados a finales de los años 50 y principios de los años 60, son los que han permitido la existencia de la evolución tecnológica, que inició con enormes ordenadores capaces de realizar por sí mismos operaciones matemáticas sencillas como sumas, restas, divisiones y multiplicaciones en cuestión de segundos, a convertirse en lo que son hoy en día, como el medio para conectar al mundo con ayuda del internet; una herramienta indispensable para el desarrollo humano.

4.1.3. Informática Jurídica

Otro concepto fundamental dentro del presente tema consiste en la aplicación de estos equipos dentro del mundo jurídico y todo lo relativo a la aplicación de leyes y el desarrollo del derecho en una sociedad, que como bien he mencionado a lo largo de la presente investigación y merece la pena reiterar es la característica indispensable, de la constante evolución del derecho.

Es por eso que, así como una sociedad se va transformando, no solo las leyes de ese estado deben ir cambiando y aplicándose a las necesidades de esa comunidad, sino también los medios y herramientas que las personas usan para aplicar las leyes en un territorio determinado, verbigracia es el hecho que hace treinta años los órganos jurisdiccionales redactaban las distintas resoluciones haciendo uso de máquinas de escribir o bien a mano alzada y siempre haciendo uso necesariamente de papel para realizar la formación de expedientes.

Consecuentemente, hace aproximadamente quince años fue necesaria la modernización de los órganos jurisdiccionales y se abrió paso al uso de computadoras como herramienta



para redactar las actuaciones dentro de los procesos judiciales introduciendo de esa manera a la informática al mundo jurídico.

En la actualidad por la necesidad generada por la pandemia de covid-19 incluso se empieza a introducir la posibilidad de manejar expedientes de manera digital, sin hacer uso de papel, dando un nuevo paso en la evolución de la aplicación de la informática jurídica aplicada al derecho.

Es justamente en estas conductas en las que se manifiesta la informática jurídica y en la que la misma consiste, ya que podemos comprender a la misma no como una rama del derecho sino como una rama de la informática sobre la que recae la aplicación del derecho, y que funge como un instrumento que facilita la aplicación de dicha ciencia en un territorio.

Un caso práctico en la actualidad de la aplicación de la informática jurídica en la facilitación y actualización de la administración de justicia, pero a la vez que demuestra la falta de actualización normativa en nuestro país, se encuentra en algo tan simple pero importante como lo son los medios de comunicación que utilizan los órganos jurisdiccionales, denominados legalmente como notificaciones.

La teoría instruye a que de conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 66, el ordenamiento jurídico guatemalteco reconoce como clases de notificaciones las siguientes: a) personales, b) por los estrados del Tribunal; c) por el libro de copias y, d) por el Boletín Judicial. Este último incluso en la actualidad casi ha quedado descartado, lo cual demuestra que ese artículo se encuentra vigente pero debido a su notoria obsolescencia ha dejado de ser aplicado en la práctica del ejercicio judicial.

Por otro lado, desde el año 2011, entró en vigencia el Decreto 15-2011 del Congreso de la República de Guatemala, denominado como Ley Reguladora de las Notificaciones por medios Electrónicos en el Organismo Judicial, la cual regula todo lo relativo a las notificaciones por medios electrónicos para el Órgano encargado de la aplicación de Justicia en Guatemala, ampliando así las formas tradicionales de notificación existentes



e incluyendo las notificaciones electrónicas, buscando de alguna forma actualizar los procesos judiciales para hacerlos más eficientes y eficaces.

Por su parte la Corte de Constitucionalidad a través del Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad, que consiste en una disposición normativa complementaria para el trámite de los procesos de las distintas garantías constitucionales, reconoce en el artículo 54 las notificaciones por medios electrónicos, adecuando de esa manera las notificaciones de los procesos que tramita esa Corte en una vía más accesible y rápida.

En ese sentido, la abogada Ana Lorena Lemus Chavarría, define a la informática jurídica como “la ciencia que estudia el tratamiento lógico y automático de la información con contenido jurídico. Es decir que estudia la aplicación de la informática al mundo del derecho”⁵⁰.

“El Profesor Julio Tellez establece que la informática jurídica puede definirse como la técnica interdisciplinaria que tiene por objeto el estudio e investigación de los conocimientos de la informática general, aplicables a la recuperación de información jurídica, así como elaboración y aprovechamiento de los instrumentos de análisis y tratamiento de información jurídica necesarios para lograr dicha recuperación.”⁵¹

Como bien pueden leerse ambas definiciones, es claro que el objeto de la informática jurídica es ser una herramienta que coadyuve a la aplicación mejorada, eficaz y eficiente del derecho.

Por último, es importante no dejar de lado el análisis que realiza el autor Carlos A. Peña, en su publicación Informática Jurídica y Derecho Informático, en la cual justamente realiza la comparación entre ambos términos con el fin de que inequívocamente lleguen a utilizarse como sinónimos o términos que se interpreten un mismo sentido. Es por esto que, para él, la definición más apropiada de informática jurídica consiste en “la aplicación de instrumentos tecnológicos a las operaciones que realizan quienes actúan en el ámbito del derecho (abogados, jueces, peritos, entre otros). A esta concepción de la informática

⁵⁰ Lemus Chavarría, Ana Lorena. **Aspectos Legales y Doctrinarios Básicos para determinar la Naturaleza Jurídica del uso del Internet y el correo electrónico en el ámbito laboral.** Pág 8

⁵¹ Ibid



como herramienta utilizada por los operadores del derecho se le llama usualmente con el nombre de informática jurídica.”⁵²

Hacer esta relación es de suma importancia, ya que una vez que ha quedado claro el concepto de la informática jurídica, podemos continuar con el estudio de otro concepto de gran relevancia como lo es el Derecho Informático, muchas veces utilizado de manera errónea como términos similares.

Por otro lado, como resultado del estudio practicado a esta rama de la informática, se ha llegado a clasificar a la informática jurídica, principalmente en 3 tipos, los cuales son: Informática Jurídica de Gestión, Informática Jurídica Documental e Informática Jurídica Decisoria.

a. Informática jurídica de gestión

Es la rama de la informática jurídica, que consiste en: “la aplicación de la informática a las tareas cotidianas de abogados, jueces, peritos, etc. a través del uso de computadoras y programas para realizar tareas de procesamiento de textos, de almacenamientos de datos, para efectuar comunicaciones mediante redes”⁵³

Como comprensiblemente define el texto anterior, al hablar de informática jurídica de gestión, nos referimos a esa clasificación mediante la cual se contempla el que hacer de la actividad jurídica, en todos sus aspectos, desde la actividad independiente que realizan los abogados, hasta la actividad que realizan los órganos de justicia al momento de llevar a cabo sus actividades, utilizando medios tecnológicos.

b. Informática jurídica documental

Radica en la rama de la informática jurídica, que tiene como fin: “dar solución a las dificultades en el trabajo de recuperar documentos en amplios repositorios jurídicos.”⁵⁴

⁵² Peña, Carlos A. **Informática Jurídica y Derecho Informático**. Pág 23

⁵³ Ibid

⁵⁴ Ibid



Desde que se inventó la escritura, está ha sido utilizada como medio de comunicación para plasmar, transmitir o comunicar algo, por medio de una persona que se denomina emisor y que es quien imprime la información en un documento, para hacer llegar dicha información, utilizando como canal los documentos o papeles a una persona denominada receptor.

Inclusive con la invención de la computadora y los correos electrónicos, las actuaciones judiciales y la presentación de memoriales como parte de la actividad de los abogados, se lleva a cabo por medio de impresión de documentos en papel, los expedientes de los distintos procesos, se forman a través de un conjunto de documentos que relatan las actuaciones procesales dentro de un juicio, aún y cuando existen procesos que se llevan en parte de forma oral, el papel ha servido por años para dejar constancia de las actuaciones que se llevan a cabo dentro de un proceso, ya que hasta antes de la invención de los ordenadores, el papel fungía como la principal forma de dejar constancia de las actuaciones.

El problema de este radica en lo poco eficiente que se ha vuelto con el paso del tiempo, ya que con la cantidad de procesos que se han llevado a cabo, la jurisprudencia y doctrina es muy difícil consultarla si solo se hace uso de la búsqueda física de los expedientes que contiene resoluciones de interés.

Es entonces justamente ese el objetivo de la informática documental, acabar con la ineficiencia y fastidio que puede provocar el hacer uso de documentos impresos de forma física en papel, ya que la misma debe consultarse de forma individual, hasta contar con la fortuna de encontrar la información que se está buscando. A diferencia de lo que propone la informática documental que, por medio de la existencia de un expediente digital, se puedan crear bases de datos y motores de búsqueda que limiten los campos de búsqueda y de forma más eficaz muestre los resultados que exclusivamente se relacionan con la información que se está consultando.

Ejemplo de esto es el portal de gaceta que ofrece en su sitio web, la Corte de Constitucionalidad, este permite limitar la búsqueda de jurisprudencia sobre un tema en específico, evitando incluso el tener que apersonarse a las instalaciones de dicho órgano



para recabar la información requerida, ya que basta únicamente un dispositivo con conexión a internet para consultar la información o jurisprudencia que se requiere sobre algún tema relacionado con las garantías constitucionales que tramita esa Corte y que al ser información pública están a disposición de todas las personas.

c. Informática jurídica decisoria

Hasta el momento y aún un poco de fuera de la realidad actual, pero no lejos de la misma, esta se presenta como la rama de la informática jurídica que se encamina a: “la aplicación al derecho de técnicas y modelos de inteligencia artificial con el objeto de lograr sistemas expertos que simulan razonamientos jurídicos.”⁵⁵

Es de todas la herramienta la más impresionante de la informática jurídica y a la vez la más aterradora, ya que hace justamente lo último por lo que la naturaleza del ser humana es necesaria en la intervención de la averiguación de la verdad como camino a la búsqueda de la justicia, y es que está consiste en la aplicación de inteligencia artificial que razona nutriéndose y basándose en un conjunto de base de datos, documentos, estadísticas y antecedentes que hacen que una máquina u aplicación pueda desde sustituir la asesoría en un caso en concreto por parte de un abogado, hasta sustituir la labor interpretativa de la ley que puedan aplicar los jueces al momento de resolver los juicios que son de su conocimiento, llegando a ser una herramienta tan precisa, que podría sustituir incluso la participación de los seres humanos en las actividades jurídicas.

Por el momento a pesar que, ya existen algunos proyectos de inteligencia artificial aplicada al derecho, estos aún no cumplen por completo de forma precisa con su objeto que es emitir un razonamiento jurídico preciso e indubitable, siendo necesario que se hagan más investigaciones en ese campo hasta obtener un resultado preciso, ya que la decisión de dejar en manos de una interfaz digital la defensa y aplicación de justicia de las partes en conflicto requiere que exista mucha seguridad para poder prescindir de la intervención humana y descartar la existencia de riesgo en la mala aplicación e interpretación de las leyes.

⁵⁵ Ibid



No es algo que no pueda lograrse en un futuro, pero que a la fecha aún no es del todo una realidad, pero que ya se considera para ser tomada en cuenta como una de las futuras herramientas que signifiquen el siguiente paso en la evolución no solo de informática jurídica sino de los ordenamientos jurídicos y su aplicación en un estado.

4.1.4. Derecho informático

Antes de iniciar cualquier comparativa con cualquier otro término es importante entender el presente concepto, por lo que la mejor manera es analizarlo mediante distintas definiciones que nos permitan entender la naturaleza del mismo.

En un primer concepto la autora ya citada Ana Lorena Lemus Chavarria, entiende al Derecho informático como: “el conjunto de normas que tienen como objeto esencial el de regular el fenómeno informático y su aplicación en todos los campos de la actividad jurídica.”⁵⁶

Dentro de su misma investigación, pero de una manera más acertada al recopilar distintos conceptos, encontramos la siguiente definición para el derecho informático, siendo este: “El conjunto de normas y principios jurídicos que tienen por objeto estudiar, reglar, definir e interpretar los distintos aspectos en que se relaciona la tecnología informática con una institución jurídica determinada en los diversos ámbitos del derecho.”⁵⁷

Por otro lado, el autor Carlos A. Peña al comparar los términos de informática jurídica y derecho informático, establece que en contraposición a lo que sabemos o conocemos de la informática jurídica, el derecho informática consiste en “la universalidad de problemas que surgen de las transformaciones que el derecho ha ido realizando como imposición de ciertas actividades novedosas que se desarrollan en el ámbito social y que requieren nuevas regulaciones o una reinterpretación de las regulaciones ya existentes a fin de dar respuestas en el sentido de la justicia.”⁵⁸

⁵⁶ Lemus Chavarria. **Ob. Cit.** Pág. 13

⁵⁷ Ibid

⁵⁸ Peña. **Ob. Cit.** Pág. 23



La informática, encuentra su origen en el planteamiento de una problemática presente y futura, ya que “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 (ley aplicable y tribunal competente) y del tiempo en que suceden (en los casos en que éste sea un elemento de configuración).

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 la ramas del derecho: cuestiones de responsabilidad civil (violación de la propiedad intelectual, relación entre marca y nombre de dominio, responsabilidad de los administradores de redes y de los programadores), derecho constitucional (conflicto entre la protección de la intimidad y el derecho a la información -necesariamente influido por los parámetros temporales-), de derecho penal (violación a la correspondencia / correos electrónicos, prácticas de “hackeo”, injurias y amenazas por la red, usurpación de calidad, netcenter).

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 contratos (en los cuales puede desconocerse la identidad de la contraparte, incluso si tiene capacidad para ser contratante), además 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. 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, entre otros. Para poder dar solución a estos problemas es necesario introducir una reforma integral que afecte todo el orden jurídico, para que así el derecho pueda asimilar el nuevo paradigma comunicacional.”⁵⁹

Conforme a lo anterior, es evidente, la problemática que plantea la presente investigación. El derecho informático como rama que forma parte de la ciencia del derecho, abarca justamente la necesidad a la que no se le ha prestado atención y continúa siendo ignorada de solucionar los conflictos que ha generado la evolución de las sociedad por medio de la aplicación las nuevas tecnologías a la vida diaria, llámese principalmente, internet y redes sociales, la vida a tenido que subdividirse yendo más allá del plano presencial (que es el que regula actualmente las leyes existentes) a la existencia de una vida virtual de la cual ya todos somos partes y que al vivirla somos propensos y estamos expuestos a que nuestros derechos sean vulnerados.

En un principio, por eso se creó el derecho y las leyes, para traer orden a la convivencia social y presencial de un conjunto de personas que se interrelacionan de manera personal dentro de una comunidad o estado. Con el fin de proteger ciertos derechos individuales mínimos y básicos de las personas, así como garantizar los derechos que todos tenemos en conjunto para convivir. Se crearon normas de conducta social que todos al someternos a la dirección de un estado aceptamos para convivir de manera pacífica y lograr el desarrollo individual y colectivo de un estado, que permita que exista un orden y respeto entre particulares, así como entre individuos y gobernadores, esto con el fin de evitar un colapso social o lo que es conocido como un estado fallido.

El problema en la actualidad es que, mientras estábamos limitados a vivir únicamente presencialmente y de manera física, las normas funcionaban, no a la perfección, pero al menos su aplicación no se encontraba en duda. El problema se origina al momento en

⁵⁹ Ibid



que la sociedad evoluciona, acepta volver parte de su vida a la tecnología, crear perfiles digitales con los que se sigue identificando como persona sin necesidad de ser exclusivamente la persona física y empieza a convivir, a relacionarse con otras personas en una realidad y plataforma digital.

La peligrosidad se mantiene mientras únicamente sigan normadas las reglas de conducta y comportamiento social adecuados a una realidad en la que solo se vive de forma presencial y el derecho, las leyes, el mecanismo creado para mantener el orden entre las personas no evoluciona con su sociedad y deja en estado de indefensión los derechos, susceptibles de sufrir constantes vulneraciones por la anarquía que pueda generarse en la convivencia humana digital que aún no se ha regulado y que consecuentemente no aplica condiciones de comportamiento que promuevan el respeto a los derechos de las personas, en este nuevo mundo digital que todos de forma tácita hemos aceptado hacer parte de nuestra vida.

Para diferenciar al derecho informático de la informática jurídica, debemos partir principalmente en que el primero efectivamente es una rama del derecho y la otra deriva de las ciencias informáticas como se mencionó anteriormente.

Por otra parte, el derecho informático estudia los problemas relacionados con el derecho, ocasionados a raíz de la existencia de la tecnología y a su vez busca los medios para eliminar los problemas causados a raíz de la evolución de la sociedad al aplicar las nuevas tecnologías, mientras que por su parte la informática jurídica funge más como una herramienta que coadyuva a la aplicación del derecho y como consecuencia no busca dar solución a los problemas sociales.

4.2. Delitos informáticos

Entrando al punto medular del presente capítulo, dada la naturaleza técnica del presente concepto, durante el desarrollo de este en el tiempo, ha surgido la duda si es labor de los profesionales del derecho definir el presente término, tomando en cuenta la especificidad del mismo, ya que el mismo atiende a una cuestión que se origina en la informática, un campo poco habitual en el mundo jurídico, y que posiblemente sea entendido de una



mejor manera por profesionales con conocimientos inclinados a ese fenómeno como lo son los programadores, ingenieros en sistemas u otros.

Respecto a esta incógnita, los autores chilenos Marcelo Huerta y Claudio Libano disipan toda duda en su libro Los Delitos Informáticos y al respecto indican cuales son los campos en los que deben indagar los profesionales del derecho, manifestando lo siguiente: “Debido a que el concepto a definir es un concepto inmerso en el derecho, no nos cabe duda que son precisamente los expertos de este mundo-ciencia los llamados irrefutablemente a diseñar la definición de los delitos informáticos. El derecho es una ciencia llamada a regular los tópicos de la vida en sociedad y especialmente a salvaguardarla, sobre principios de justicia de los atentados a la normal y pacífica convivencia.

Desde esta perspectiva, el derecho debe entregar la definición del Derecho Informático y por ende de sus delitos, en relación de continente a contenido. Se podrá decir que el jurista no está capacitado para indagar en los fenómenos de la informática y que por lo tanto la definición debe provenir de aquellos que han abrazado ciencias relacionadas con ella.

Sin ánimo de polemizar, decimos que el derecho como expresión normativa de la Justicia regula todos los aspectos de la convivencia social, incluida la actividad informática que se aplica en toda actividad humana, con tanta trascendencia social y económica. Para tan alta empresa, el derecho, muchas veces se auxilia en los conocimientos propios de otras ciencias, a los cuales les aplica su sello distintivo constructor de normas y principios jurídicos. Pensar lo contrario implicaría imposibilitar al mundo del derecho de normar sobre la medicina forense, las ingenierías, las ciencias que abarcan la expresión pública, entre otras. Aún más grave, se pondría al juez, que es un abogado, en la imposibilidad de administrar justicia en materias ajenas al derecho”⁶⁰

La afirmación realizada por los juristas citados confirma las aseveraciones realizadas durante la presente investigación, ya que puede que el mundo evolucione y fenómenos

⁶⁰ https://www.oas.org/juridico/spanish/cyb_ecu_delitos_inform.pdf / Delitos Informáticos: Generalidades / Dr. Santiago Acurio Del Pino. (consultado el 14/06/2022)



mundiales ajenos a la materia del derecho aparezcan, pero siempre que estos influyan en una sociedad es deber del derecho como ciencia adaptarse, conocer y regular esos fenómenos sociales, para cumplir con su objeto que es mantener la sana convivencia y la paz social. Lo anterior aún y cuando la evolución de las sociedades lleve inmerso una materia eminentemente técnica y ajena a lo conocido por el derecho, ya que, de lo contrario, este se volvería obsoleto y dejaría en completa indefensión a las personas que se puedan ver afectadas por la falta de regulación y control que debe aplicar el derecho en una sociedad.

4.2.1. Definición

Tomando en cuenta los aspectos antes aludidos, es pertinente estudiar el fenómeno de los delitos informáticos, ya que como profesionales del derecho es una obligación mantener dicha ciencia a la vanguardia y así procurar el que la misma atienda las necesidades de la realidad social actual.

Por lo anterior, para empezar el estudio del presente tema, y así abordar con un mejor entendimiento el presente capítulo, es importante conceptualizar al fenómeno mundial de la informática dentro de la esfera del derecho, por lo que en un primer acercamiento al presente concepto, se puede definir a los delitos informáticos como aquellos que se sirven de un computador o bien van dirigidos a afectar los ordenadores, sus programas o equipos que constituyen una especial categoría dentro de la legislación penal.⁶¹

Definir a los delitos informáticos, permite conocer y comprender de mejor manera su consistencia y así familiarizarse con el término de tal modo que al trasladarlo de un panorama desconocido a un concepto familiar, será más fácil abordarlo y continuar desarrollándolo.

Sin lugar a dudas, este tipo de comportamientos delictivos, constituyen una forma fuera de lo común para transgredir los derechos de las personas, ya que requieren de un mobiliario en específico que permita su ejecución.

⁶¹ http://descargas.idpp.gob.gt/Data_descargas/Modulos/delitosinformaticos.pdf / Delitos Informáticos / Instituto de la Defensa Pública Penal / presentación (consultado el 13/06/2022)



Tal y como indica la definición citada, para cometer estos se debe servir el delincuente del uso de una computadora, circunstancia que en la misma realidad ha variado y evolucionado, ya que en la actualidad existen equipos de menor tamaño, que fácilmente cumplen con la función de una computadora, como lo son las laptops (computadoras portátiles), teléfonos celulares y las denominadas tablets o tabletas, haciendo de esta forma que la comisión de delitos informáticos sea más accesible y a la vez más difícil de perseguir, ya que al poderse realizar los delitos con un móvil que puede estar en constante movimiento, se dificulta el poder determinar la ubicación exacta del delincuente y el lugar en el que se encuentra cometiendo la acción ilegal.

El Instituto de la Defensa Pública Penal, a través de su publicación, Módulo de autoformación en el tema de delitos informáticos, ha establecido que, dada las particulares características de estos delitos, deben ser analizados en un contexto completamente distinto al de los demás delitos denominados comunes, asimismo el acervo probatorio que fundamenta la pretensión estatal de castigo tendría que ser especializada en la materia, tal y como en su momento se crearon leyes específicas para combatir fenómenos como el narcotráfico y el lavado de dinero, imponiendo sus propios castigos dada la especificidad de la comisión de los delitos, de igual manera para el fenómeno de los delitos informáticos es más que urgente que exista una regulación respecto a esa materia en Guatemala.

Continuando con el estudio del presente tema, los delitos informáticos pueden ser definidos como: "toda aquella acción típica y antijurídica, que se sirve o utiliza de una computadora para su realización, o bien va dirigida obtener programas de un sistema informático, o a producir un resultado de daño en esta o de los sistemas que la misma hace operar"⁶²

Como se puede analizar del concepto aludido, es importante establecer que de su sola definición se logra advertir que, para incurrir, en la comisión de este tipo de conductas, su naturaleza lleva implícita un ataque o intencionalidad directa de afectar por medio de un móvil un sistema operativo ajeno, entrometerse o acceder sin autorización para poder

⁶² Ibid



tener control de una base de datos o archivos ajenos o bien utilizar el aparato tecnológico en su aplicación para la comunicación como un medio o instrumento para la comisión de delitos.

Por lo anterior relatado, a criterio de este servidor los delitos informáticos pueden definirse entonces como: toda acción llevada a cabo haciendo uso de una herramienta tecnológica, con el objeto de afectar en el ámbito digital a otra persona o grupo de personas, ya sea por medio de dañar un sistema operativo ajeno (transmisión de virus), apropiación sin autorización de información privada (hackear información o espionaje digital) y distribución masiva como medio de comunicación de información verídica o falsa para dañar la imagen de una persona (netcenters).

4.2.2. Elementos

a. Acción

Al entender la anterior definición, se puede dividir la misma y así encontrar los elementos de esta aplicables para la realidad en Guatemala, no como un fenómeno mundial sino únicamente dentro de su aplicación dentro del ordenamiento jurídico que rige nuestro territorio. Lo anterior ya que si algo es definitivo en la comisión de estos delitos es que debe haber una clara manifestación de la voluntad, o sea una acción para poder incurrir en dicha comisión del delito, a su vez la acción debe llevar implícitamente el dolo en su realización, ya que para la comisión de ese delito se debe tener ciertos conocimientos en la materia de la informática para poder concretarlos.

Por otro lado, en la actual realidad, no se puede establecer que dicha acción sea típica, ya que eso implica la tipicidad, o sea el encuadramiento de la conducta como un tipo penal dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, circunstancia que a la fecha no existe. Tampoco se puede establecer la antijuridicidad de la acción, ya que, al no encontrarse regulada, no puede alegarse que la misma incurra en la comisión de un delito, debido a que de conformidad con uno de los principios pilares del derecho penal, para que una conducta se constituya de delito, debe estar previamente regulada en el



ordenamiento jurídico, ya que de lo contrario se estaría atentando contra el principio de legalidad.

b. Medio

En ese sentido, al establecer únicamente que los delitos informáticos consisten en una acción llevada a cabo por medio de una herramienta tecnológica, puede alegar que exista error en dicha circunstancia, ya que si algo ha quedado claro es que, estas conductas no se llevan a cabo de manera concreta de forma presencial entre personas, sino se llevan a cabo en el espectro digital, el cual necesita de un medio o herramienta que permita interactuar en ese ambiente, por lo que las herramientas tecnológicas pueden ir desde un computador, hasta un teléfono.

c. Objeto o finalidad

Como siguiente elemento, encontramos el objeto o finalidad de tales acciones, las cuales precisamente deben ir dirigidas a provocar un daño o afectación, ya que de lo contrario, no sería un objeto de estudio congruente, ya que su manifestación, no tendría una consecuencia en detrimento del bienestar de las personas, por lo que el presente elemento permite establecer, que el objeto de esta conducta siempre sea provocar una afectación, la cual a diferencia de los otros elementos, se debe manifestar y repercutir en un principio dentro del ámbito digital, pero que si puede trascender en el desarrollo presencial de la vida humana.

d. Dirección

El último elemento, hace referencia al enfoque en el que va dirigido el ataque, particularizando que, al ser llevado a cabo dentro de un ambiente digital, se puede hacer de forma masiva y promoviendo la afectación no solo a un individuo sino a un conjunto de estos, dado el ámbito infinito en el que este se lleva a cabo.

4.2.3. Clases de Delitos Informáticos



El desarrollo previo de la definición nos permite desenvolver el contenido del presente apartado, la clasificación busca generalizar y englobar las tres principales conductas y el desarrollo de todos los delitos informáticos que de estas puedan derivar.

Un punto muy importante que se debe traer a cuenta es que, para que una acción sea considerada como delito, no solo basta que afecte los intereses o perjudique los derechos de otra persona, sino que debe establecerse los bienes jurídicos tutelados que el estado reconoce que existen y que se van a ver afectados por la comisión de ciertas conductas lesivas en el ámbito informático o digital, ya que tomando en cuenta que los bienes jurídicos tutelados, conllevan un conjunto de valores, derechos y atributos, que posee una persona y que deben ser respetados, estos deben verse vulnerados pero a la vez ser previamente reconocidos para que pueda determinarse la comisión de un delito.

En ese sentido, existen tres principales clases de delitos informáticos, de los cuales se pueden desprender más conductas delictivas, así también deben reconocerse los bienes jurídicos tutelados que afecta cada clase de delito informático, por lo que, para fines de la presente investigación, las principales clases de delitos informáticos son los siguientes:

a. Daño a un sistema operativo ajeno

Consiste en aquella actividad que va dirigida principalmente a infiltrarse y tomar el control del hardware o sistema operativo de un equipo informático para poder manipularla o bien generar un daño a modo de dejar inservible el equipo.

Dentro de la comisión de este delito encontramos que puede realizarse de forma directa, al provocar incendios, explosiones e inundaciones, o por otro lado, puede llevarse a cabo de una manera más técnica y complicada, por medio de la transmisión vía internet de un virus digital o programas falsos que dañan y vuelven inútiles a los sistemas operativos.

b. Apropiación de información privada sin autorización

Como su nombre lo indica, es la clase de delito informático, que requiere de conocimientos técnicos específicos en la materia de la ciencia informática, que permite a un sujeto infiltrarse en un sistema operativo, pero a diferencia del delito anterior, no para



destruirlo, sino para apropiarse y aprovecharse de la información que pueda obtener de esta, por medio de la manipulación a distancia.

De todas las clases de delitos informáticos, en la actualidad es el que mayor nivel de complejidad requiere, ya que para su ejecución se deben manejar conocimientos arriba del promedio sobre informática y naturalmente son llevados a cabo por expertos en esta materia, denominados como Hackers o Crackers (cabe aclarar que no son lo mismo). Pese a esta circunstancia, también es la clasificación de la cual se derivan más delitos informáticos y por ende más practicada.

Dentro de la comisión de delitos que se pueden encontrar o que se derivan de esta práctica se encuentran:

- Uso no autorizado de sistemas informáticos ajenos
- Espionaje informático
- Falsificación de documentos a través de una herramienta digital (computadora)
- Delitos que atentan contra la privacidad, intimidad, libertad o indemnidad sexual
- Violación a la privacidad de la información personal
- Pornografía infantil a través de internet
- Apropiación de información o documentos clasificados

c. Distribución masiva de información como medio de comunicación

Como última clasificación, se encuentran aquellos delitos informáticos que, a diferencia de las dos categorías antes abordadas, no requieren de un conocimiento en específico para poder llevarlo a cabo y que inclusive muchas veces se comete por ignorancia o mal uso de las herramientas digitales y que generalmente es realizado por personas particulares comunes con conocimientos básicos de informática, e incluso sin ningún conocimiento técnico sobre esta, más que el empírico.

En la comisión de estos delitos, tal y como la naturaleza de los delitos informáticos indica, se realiza haciendo uso de una herramienta digital, ya sea una computadora, laptop o teléfono celular, el cual funge como medio para tener acceso a la red y aprovecharse del



alcance de comunicación que está brinda para emitir un mensaje que tendrá un alcance masivo y que tiene como objeto perjudicar a una persona o grupo de personas. Dentro de los delitos derivados de esta clasificación se encuentra principalmente

- Revelación indebida de información personal
- Calumnias
- Difamación
- Amenazas
- Acoso

De todas las clasificaciones, la presente es la que más encuadra con el objeto de estudio de la presente investigación, ya que va encaminada a regular los daños en que se pueda incurrir por el incorrecto uso de las herramientas digitales y aprovechándose del alcance que estas mismas tienen en el espectro digital. Circunstancia que concuerda con la actividad que llevan a cabo los denominados netcenters, conductas que buscan, atacar, desprestigiar y muchas veces distribuir información falsa con el fin de atentar contra el honor de una persona, pero haciendo uso de la tecnología y en el presente caso de las facilidades que hoy en día concede la informática.

La encrucijada del presente asunto deriva en que, si bien ya se estableció que, con los avances tecnológicos actuales, hay conductas que puedan llegar a ser perjudiciales para las personas, hasta qué punto el derecho se ha modernizado y actualizado al mismo ritmo en los estados y ha atendido la problemática de los notorios y existentes delitos informáticos. Se encuentran estas conductas debidamente tipificadas conforme a su forma de realización y más importante aún se han reconocido o protegido los bienes jurídicos tutelados ya existentes, pero que se ven vulnerados por esta mutación delictiva.

Es ese el cuestionamiento a resolver, ya que el problema se ha reconocido, la cuestión es si el derecho ya se actualizo y actualmente tutela los derechos que puedan verse afectados por la comisión de delitos informáticos, para responder ese cuestionamiento, es necesario acudir a nuestra normativa y legislación interna, con el fin de verificar si efectivamente las conductas aludidas se encuentran debida y específicamente tipificadas de forma que permitan a las personas en una sociedad y principal en una como la nuestra,



la guatemalteca, que estas en caso de verse perjudicados por la emisión de conductas llevadas a cabo en el ámbito digital, puedan acudir y buscar justicia que se aplica esta realidad y que se encuentre debidamente normada.

4.3. Regulación nacional

La utilización de nuevas tecnologías y las relaciones del ser humano con estas dependen, de fenómenos sociales con ellos relacionadas, esto da origen a la vulneración a nuevos bienes jurídicos merecedores de tutela, así como innovadoras modalidades de comisión de hechos delictivos hacen necesaria reformas al Código Penal a efecto de regular y sancionar las nuevas conductas relacionadas derivadas de la tecnología y que a su vez sean aplicables a la realidad actual de un estado.

En Guatemala, el último antecedente de reformas al código penal, para regular conductas delictivas, derivadas de actividades informáticas o digitales se remonta al año 1996 en el que el Congreso de la República introduce modificaciones a la ley sustantiva penal a través del Decreto 33-96 publicado en fecha 21 de junio de 1996. En la normativa ya referida como motivación de la misma se expone: “Que los avances de la tecnología obligan al Estado a legislar en bien de la población de derechos de autor en materia informática tipos delictivos que nuestra legislación no ha desarrollado”. En ese sentido en materia de delitos informáticos el código penal en su capítulo VII regula los siguientes tipos penales:

- a) Artículo 274 “A” Destrucción de registros informáticos
- b) Artículo 274 “B” Alteración de Programas
- c) Artículo 274 “C” Reproducción de instrucciones o programas de computación
- d) Artículo 274 “D” Registros prohibidos
- e) Artículo 274 “E” Manipulación de información
- f) Artículo 274 “F” Uso de información



g) Artículo 274 "G" Programas destructivos

Por otro lado, existen artículos que, si bien, no están regulados en el capítulo VII del código Penal referente de forma específica a los delitos informáticos, dada su naturaleza, podrían encuadrar como delitos de este tipo, ya que se sirven de una computadora para llevarse a cabo. Dentro de estos se encuentran:

a) Artículo 189 Ingreso a espectáculos y distribución de material pornográfico a personas menores de edad

b) Artículo 190 Violación a la intimidad sexual

c) Artículo 194 Producción de pornografía de personas menores de edad

d) Artículo 195 Bis Comercialización o difusión de pornografía de personas menores de edad

e) Artículo 195 Ter Posesión de material pornográfico de personas menores de edad

f) Artículo 275 Bis Alteración fraudulenta

g) Artículo 64 Comercialización de datos personales (Ley de acceso a la información pública).

Tomando en cuenta lo antes manifestado, y con vista en la realidad actual, es evidente que el hecho de que la última reforma al código penal se realizara en 1996 evidencia la necesidad de regular y actualizar tipos penales en materia informática que protejan bienes jurídicos tutelados merecedores de protección y que se han originado como fruto de la evolución tecnológico que como humanidad vivimos.

Como se ha recalcado en diferentes oportunidades a lo largo de la presente investigación, el derecho se constituye como un elemento fundamental del estado, por medio del cual se mantiene el orden y la paz social, asimismo para que este sea funcional debe regular conductas que sean acordes a la realidad social y por ende sean aplicables en un momento específico, pero a su vez debe ser susceptible de reconocer e incorporar



actualizaciones y modificaciones que atiendan a las necesidades que surjan como parte de la evolución de la humanidad y que conlleven la creación de nuevos fenómenos sociales que vuelvan parte de una sociedad.

La problemática surge en todo el mundo a raíz de que, con la llegada de la tecnología al mundo, la naturaleza cambiante del ser humano y el mundo cada vez se lleva a cabo de una forma más acelerada y por ende con mayor frecuencia, haciendo que fenómenos sociales y tecnológicos surjan cada vez con más constancia, por lo que en respuesta a esto, el derecho debe de actualizarse con más razón de manera más constante o bien actualizarse de forma en la que contemple todos los supuestos existentes y anticipe la posibilidad de fenómenos sociales derivados de la tecnología.

Verbigracia de dicha circunstancia, se dio con la aparición de los denominados drones, los cuales son reconocidos también como naves no tripuladas, los cuales surgieron como una invención que permite manipular un objeto en el espacio aéreo, situación para la cual no existía regulación, ya que anteriormente solo se había logrado navegar en el espacio aéreo por medio de los transportes conocidos como aviones o helicópteros, y aquellos de uso militar, pero nunca objetos voladores al alcance de particulares, por lo cual al ser una circunstancia novedosa y que supero en las leyes y realidad social.

Dicha circunstancia obligo a que el derecho tuvo que adaptarse a dicha circunstancia, obligando a Guatemala a reconocer y formar parte de acuerdos y tratados internacionales como el Convenio de Aviación Internacional o Convenio de Chicago, y a su vez crear normativa interna para regular dicha actividad como lo es el caso de la Circular AIC-A-10-20 de 21 de febrero de 2020 de la Dirección General de Aeronáutica Civil, por medio de la cual regula las prohibiciones actuales para el uso de aeronaves no tripuladas o drones en áreas restringidas, así como la creación del registro de Drones, parte de esa misma dirección y que obliga a los propietarios de dichas aeronaves a registrarlos para tener un control y permitir su uso dentro del territorio Nacional.

Dicha circunstancia, evidencia la correcta actualización del derecho y las leyes de un país ante la aparición de un fenómeno novedoso, como lo fue en su momento los drones, emparejando de esa forma a la ley con la realidad y actualidad social.



En ese sentido, la explosión de la tecnología encontró su auge a partir de los años 2000, y en adelante ha dado pasos agigantados, creando circunstancias que hace unos años parecían lejanas, tal como lo es la inteligencia artificial, asimismo hace un tiempo se hablaba de la posibilidad de contemplar el reconocimiento de derechos humanos de cuarta generación, los cuales iban enfocados en la necesidad de asegurar el acceso a las tecnologías de la información y la comunicación a todos los individuos, ya que en teoría la tecnología surge para satisfacer necesidades y su fin es hacer más eficientes los recursos y facilitar y mejorar la vida cotidiana e incluso la calidad de vida.

Bajo esa premisa, la problemática radica en que hemos aceptado la tecnología a tal punto que se ha vuelto necesaria en la vida diaria y en todos los ámbitos de desarrollo del ser humano, tanto educativos, laborales, sociales, entre otros. El inconveniente es que al ser tan fundamental la tecnología, así como puede utilizarse para el bien común, esta puede servir a la vez como una herramienta para dañar y destruir no solo la vida en su aspecto físico, sino también en su forma digital la cual ya forma parte de nuestra realidad. Cada año la tecnología sigue avanzando, sigue haciendo nuevos descubrimientos y nuevos fenómenos van surgiendo, ya sea para bien o para mal.

La presente investigación justamente pretende estudiar uno de esos tantos nuevos fenómenos que se han originado con la evolución de la tecnología como lo son los netcenters, esto con la finalidad traer a la luz la necesidad de promover e impulsar la urgencia de actualizar el derecho guatemalteco a la realidad, ya que como se manifestó con anterioridad, los delitos informáticos que regula nuestro ordenamiento jurídico para la materia penal, fueron normados en 1996 y es evidente el cambio social que ha vivido el mundo desde ese año a la fecha, al punto que dicha normativa en la actualidad es notoriamente insuficiente, circunstancia que permite comprobar en la presente investigación que incluso fenómenos actuales como los netcenters no encuadran en los tipos penales actualmente regulados para los delitos informáticos,

Tales circunstancias dan lugar a un sin número de consecuencias que pueden resultar perjudiciales para el interés social y el bien común de las personas y a su vez dificultando y dejando con las manos atadas al ente investigador para poder proceder penalmente en



contra de cualquier acción que se haga en perjuicio de otra persona y que carezca de legalidad para ser perseguido.

Por tales motivos la presente investigación busca evidenciar la necesidad urgente y latente que vive nuestro ordenamiento jurídico, para que se cree incluso un cuerpo normativo específico y técnico que regule lo relativo a conductas delictivas en las que se incurra por medio de la informática y que por ende actualicen el derecho como un elemento fundamental del estado que permita mantener el orden y paz social entre personas y a su vez contemplen sanciones y castigos para quienes en aprovechamiento de la tecnología, la utilicen con el fin de provocar un mal.

Es menester indicar que la actualidad de Guatemala es una realidad que muchos países del mundo comparten, pero que también otros tantos han abordado y se ha empezado a introducir en el mundo de los delitos informáticos, precedentes que son altamente importantes de estudiar para entender cuál es el camino correcto que nuestro país debe recorrer en el estudio y aplicación del fenómeno social y digital de los delitos informáticos.

4.4. Regulación internacional o derecho comparado

Es claro que dada la especialidad y la naturaleza global que caracterizan a los delitos informáticos que, su legislación conlleva un reto para los países del mundo, ya que como parte del desarrollo de la presente investigación, se han manifestado dos realidades, las cuales son: 1) el derecho y su manifestación por medio de las normas jurídicas, se originan para garantizar control en un estado y regular el comportamiento humano en una sociedad, aplicando esas normativas a la realidad de cada país. Tomando en cuenta lo anterior, cada estado crea sus normas conforme a sus necesidades y son imperativamente aplicables únicamente dentro de su territorio, y 2) la modernización por medio de la tecnología y conforme a lo que sabemos de la informática, ha hecho que las limitantes y fronteras entre países desaparezcan, al menos dentro del espectro digital.

Eso quiere decir por ejemplo que una persona ubicada en España, puede tener acceso a la comunicación con alguien en Guatemala de manera inmediata. Considerado por muchos como una gran ventaja, como se ha establecido, el internet puede ser utilizado



como una herramienta para hacer el bien y de mucho progreso para las personas, pero a su vez se ha convertido en un arma de doble filo que permite que se pueda dañar con mayor inmediatez a otra persona y con el agravante de que el daño puede ocasionarse desde cualquier parte del mundo.

Tomando en cuenta las premisas manifestadas, existen delitos informáticos que pueden cometerse por personas de un mismo estado, tal y como se realizan los delitos comúnmente, y hay delitos que pueden cometerse en el ámbito internacional. Por tales motivos es necesario que existan normativas que regulen dichas actividades modernas de forma interna y a su vez es importante que los estados regulen normas de aplicación general, a las cuales todos se puedan adherir y comprometer a verificar su cumplimiento, con la finalidad de resguardar a sus habitantes, no solo de los peligros y amenazas que puedan encontrar dentro de su territorio, sino también de todas aquellas que puedan provenir de otro estado.

Por los motivos antes expuestos, el presente capítulo abordará la problemática desde dos perspectivas. La primera desde el estudio de cómo otros países han regulado el fenómeno de los delitos informáticos, pero como conductas que se manifiesten por parte de sus habitantes y que tengan como fin provocar un daño interno o dentro de su mismo territorio, y segundo que normativas internacionales existen para prevenir, regular y comprometer a los estados en caso de los daños que puedan provocarse trascendiendo las fronteras de los países.

4.4.1. Regulación de delitos informáticos en Latinoamérica

Respecto a la presente necesidad, la Organización de las Naciones Unidas indicó: “La creciente densidad de tecnologías de la información y las comunicaciones también aumenta la frecuencia de la delincuencia informática nacional, obligando a las naciones a establecer legislación nacional. Puede que se requieran leyes nacionales adaptadas a



la delincuencia cibernética para responder eficazmente a las peticiones externas de asistencia o para obtener asistencia de otros países”.⁶³

En ese sentido, hay países que han optado no solo por adherirse a mecanismo internacionales, sino también incluir en su normativa interna la regulación de delitos informáticos. Tal es el caso de los siguientes países:

a. Colombia: Es uno de los países precursores en la investigación, reconocimiento y regulación de los delitos informáticos. El primer acercamiento que tuvo con este fenómeno se remonta al año de 1989 en el que crearon el Decreto 1360 mediante el cual reglamentaron la inscripción del soporte lógico (software) en el Registro Nacional de Derechos de Autor, con el objeto de resolver aquellas reclamaciones derivadas de la violación a estos derechos con relación a los desarrolladores de software, sentando de esa manera el primer precedente en su legislación para reconocer los derechos que derivan de la informática.

Posteriormente llegaría la Ley 44 de 1993 sobre Derechos de Autor que complementaría el Decreto 1360, convirtiéndose de esa manera en las primeras normas penales que sancionaran las violaciones a los derechos de autor cometidos no solo en el aspecto físico sino también informático.

Una norma posterior relacionada es la Ley 679 de 2001 que se creó para prevenir y contrarrestar delitos como la explotación, la pornografía y el turismo sexual con niños menores de edad, y promover prohibiciones contra toda persona que se guarde relación con actividades dedicadas a esos delitos, careciendo únicamente de coercibilidad ya que principalmente impone sanciones administrativas, por lo que derivado de la poca eficiencia de esa norma, el 21 de julio de 2009 se sancionó la Ley 1336 que robustece y complementa la Ley 679, reconociendo ahora sí como tipos penales al turismo sexual y al almacenamiento e intercambio de pornografía infantil imponiendo penas de prisión y multa y no solo sanciones administrativas.

⁶³ Organización de las Naciones Unidas, Oficina Contra la Droga y el Delito. Boletín Informativo Undécimo Congreso Sobre la Prevención del Delito y la Justicia Penal 18 al 25 de abril 2005 Bangkok Tailandia. Fuente: https://www.unis.unvienna.org/pdf/05-82113_S_6_pr_SFS.pdf.



Por último, la normativa más importante y reciente, configurada como parte de la normativa interna del derecho colombiano se encuentra la Ley 1273 de 2009 que en complemento del Código Penal Colombiano y tipifica los delitos informáticos en los siguientes términos: “acceso abusivo a un sistema informático (modificado del Código Penal); obstaculización ilegítima del sistema informático o red de telecomunicación; interceptación de datos informáticos; daño informático; uso de software malicioso; hurto por medios informáticos y semejantes; violación de datos personales; suplantación de sitios *web* para capturar datos personales y transferencia no consentida de activos”⁶⁴

b. Argentina: dentro de la normativa que reconoce este tipo de actividades ilícitas se encuentra el Código Penal de la Nación de Argentina que regula los siguientes delitos: artículo 128 los delitos de producción, distribución y tenencia de pornografía infantil; artículo 131 contacto a menores por medios electrónicos con una finalidad sexual - grooming-; artículo 125 corrupción de menores por medios digitales; artículos 145 bis y 145 ter trata de personas menores de edad; artículo 153 violación de comunicaciones electrónicas ajenas; 153 bis acceso ilegítimo a un sistema o dato informático de acceso restringido; artículo 155 violación de la privacidad de las comunicaciones electrónicas; artículos 183 y 184 daño, alteración o destrucción de datos, programas o sistemas, y artículo 197 interrupción de comunicaciones electrónicas.

Posteriormente se encuentra la Ley 26.904 de Grooming, que incorpora el artículo 131 del Código Penal que sanciona con prisión de 6 meses a 4 años al que, por medio de comunicaciones electrónicas, telecomunicaciones o cualquier otra tecnología de transmisión de datos, contactare a una persona menor de edad, con el propósito de cometer cualquier delito contra la integridad sexual de este. Por otro lado, se encuentra la Ley 863 de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, establece a prevención que los establecimientos comerciales que brinden acceso a internet deben instalar y activar filtros de contenido sobre páginas pornográficas.

⁶⁴ http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0123-14722010000200003 / consultado el 20/07/2022



Por último. se regula el Código Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires, que en su artículo 61 castiga al que tolere o admita la presencia de menores en lugares no autorizados (local de espectáculos públicos, de baile o de entretenimientos tipo ciber) y en su artículo 62 castiga al que suministre o permita a un menor el acceso a material pornográfico.

C. Uruguay: Pese a ser de los primeros países en adherirse al Convenio número 185 del Consejo de Europa, sobre la Ciberdelincuencia conocido también como Convenio de Budapest.

En la actualidad únicamente cuenta con un proyecto de ley de 2021 sobre delitos informáticos ya que en "julio de 2021 fue presentado en el Parlamento uruguayo un nuevo proyecto de ley que pretende regular los llamados delitos informáticos o ciberdelitos, mediante el cual se plantea la creación de 9 delitos (a lo que se agrega la consideración del terrorismo digital como delito de naturaleza terrorista), y aunque en la Exposición de Motivos dice basarse en la Convención de Budapest de noviembre de 2001 y que pretende "*establecer los distintos tipos penales internacionalmente consagrados*", resulta notorio que echan en falta varios tipos penales de dicha Convención, amén (sic) de que no se justifica criminológicamente la necesidad de tipificar en Uruguay las figuras típicas que se proponen.

Se trata del quinto proyecto de ley de delitos informáticos en Uruguay, y significa una gran oportunidad de analizar la temática que hace 20 años fue acometida por el instrumento que resulta ser el paradigma internacional al respecto, la Convención de Cibercriminalidad de Budapest."⁶⁵

d. México: el último de los países bajo análisis se encuentra ubicado al norte de nuestra localización geo-territorial y que en comparación con los demás países es el que más similitud guarda con relación a la realidad nacional que vivimos.

⁶⁵<https://montevideolegalhac.wixsite.com/website/post/el-proyecto-de-ley-uruguayo-de-2021-sobre-delitos-inform%C3%A1ticos> / consultado en línea el 22/07/2022



Si bien México no cuenta con una ley específica y de aplicación general en todos los estados que forman su territorio, “El 3 de diciembre de 2019 se aprobó en el Congreso de la Ciudad de México la llamada “Ley Olimpia”, un conjunto de reformas a Códigos Penales de las entidades federativas, así como a la Ley general de Acceso de las mujeres a una vida libre de violencia. Estas reformas reconocen la violencia digital como un tipo de delito que consiste en actos de acoso, hostigamiento, amenazas, vulneración de datos e información privada, así como la difusión de contenido sexual (ya sean fotos, videos o audios), sin el consentimiento o mediante engaños a una persona”⁶⁶

Desde esta perspectiva, pese a que aún o cuentan con una normativa específica dada la complejidad de este tipo de delitos, han estudiado la necesidad de reformar sus leyes penales y a la vez crear nuevas que se adapten a la realidad actual, en ese análisis han determinado que “el problema de fondo es entender cuál es la naturaleza de los delitos informáticos y, por otro, capacitar a los ministerios públicos, policía cibernética y a los jueces. Destacó que ya existe un convenio inter-policías, que se hizo en 2017. Esto implica que prácticamente todos los estados de la República ya cuentan con policía cibernética.

No obstante, en la práctica, la especialista se ha enfrentado a casos donde el juez no entiende cómo se lleva a cabo la conducta y le es muy difícil encuadrar el delito informático en un tipo penal existente. En derecho penal es requisito que la ley específica describa la conducta, luego tienes que comprobar que cada punto se cumplió. <<Entonces, si la conducta no está descrita como tal, a detalle y con la redacción que está prevista en el Código, no puedes hacer nada. Si te falta un elemento, no hay delito que perseguir y dejan libres a los ciberatacantes>>”⁶⁷

Realizando un aporte muy valioso a la investigación de este tema, ya que si bien, entienden las consecuencias de quedarse rezagados en la legislación de delitos

⁶⁶<https://www.itmastersmag.com/noticias-analisis/delitos-informaticos-en-mexico-que-dice-la-ley/> consultado e línea el 22/07/2022

⁶⁷ IDPP. Ob. Cit. http://descargas.idpp.gob.gt/Data_descargas/Modulos/delitosinformaticos.pdf / Delitos Informáticos / Instituto de la Defensa Pública Penal / presentación. Página 57



informáticos, actualmente se encuentran estudiando el fenómeno de los ciber-delitos para poder abordarlo de manera eficiente, ya que aceptan el hecho de que no se trata únicamente del hecho crear leyes, sino de entender la actividad delictiva que pretenden regular, ya que de la precisión con que regulen los delitos informáticos, de esa manera se dará su aplicación eficaz al momento de procesar a los delincuentes, tomando en cuenta que esto conlleva la necesidad de actualizar no solo a policías, sino al ente investigador y a los órganos que imparten justicia para garantizar la correcta aplicación y adecuación de una nueva normativa que atiende a su realidad social.

4.4.2. Regulación Internacional de delitos informáticos

Para el presente caso, la Organización de Naciones Unidas también ha manifestado: "Cuando se elabora legislación, la compatibilidad con las leyes de otras naciones es una meta esencial; la cooperación internacional es necesaria debido a la naturaleza internacional y transfronteriza de la delincuencia informática. Se necesitan mecanismos internacionales formales que respeten los derechos soberanos de los Estados y faciliten la cooperación internacional. Para que la asistencia judicial recíproca funcione con éxito, los delitos sustantivos y los poderes procesales de una jurisdicción deben ser compatibles con los de otras".⁶⁸

No obstante, con anterioridad se manifestó la necesidad de contemplar dentro del ordenamiento jurídico interno, legislación al respecto de delitos informáticos, de la misma manera, es trascendental que exista legislación internacional que se acople a las normativas que reconoce cada estado, sobre todo tomando en cuenta que este tipo de delitos superan las fronteras y barreras físicas y, pueden poner en riesgo a varios estados, es obligación de la comunidad internacional, tomar cartas en el asunto y ajustar normas internacionales de aplicabilidad general que sean reconocidas por los estados y faciliten la lucha contra los delitos informáticos.

Dentro de la legislación internacional se encuentran:

⁶⁸ ibid.

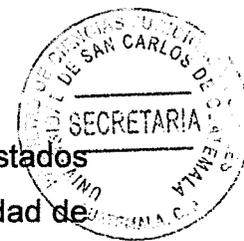


a. Convenio sobre Cibercriminalidad: originado el 23 de noviembre de 2001, en Budapest Hungría, dicho convenio encuentra como objetivo principal, coordinar esfuerzos que permitan hacer efectiva la persecución penal de delitos informáticos a nivel internacional. Por el momento tal convenio ha sido suscrito únicamente por estados miembros del Consejo Europeo y otros países dentro de los que se encuentra Estados Unidos de América. Por parte de Latinoamérica lo integran Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica, Panamá, Paraguay, Perú, y Republica Dominicana. Guatemala ha sido invitado a adherirse, pero a la fecha, aún no ha ratificado dicho convenio.

b. Convenio número 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal: “Según se ha analizado muchos de los delitos informáticos van dirigidos a vulnerar el bien jurídico tutelado de intimidad de la persona, es decir su derecho a la vida privada. Las redes sociales en la actualidad se constituyen en un instrumento de convivencia sin embargo el acceso no autorizado a las mismas así como a los ordenadores personales y los datos que ellos guardan definitivamente vulnera estos derechos; de esa cuenta dada la preocupación existente de esta nueva forma de delinquir algunos países europeos dispusieron unificar esfuerzos, conductas y estrategias para proteger a las personas en el ámbito del tratamiento automatizado de datos de carácter personal.”⁶⁹ El convenio fue creado el 28 de enero de 1981, y la fecha en Latinoamérica tan solo 3 estados forman parte de dicho convenio, siendo estos Uruguay, México y Argentina.

c. Decisión Marco 2005/222/JAI del Consejo de Europa: acordado el 24 de febrero de 2005 por los países miembros de la Unión Europea, con la finalidad de reforzar la cooperación entre autoridades judicial y otras encargadas de la persecución penal de delitos informáticos, regulado modelos de aplicación general para definir elementos como sistemas de información o datos informáticos. Además, busca unificar criterios respecto a la tipificación de delitos como: acceso ilegal a sistemas de información, intromisión ilegal en los sistemas de información, intromisión ilegal en los datos, inducción, complicidad y tentativa.

⁶⁹ IDPP.Ob. Cit. http://descargas.idpp.gob.gt/Data_descargas/Modulos/delitosinformaticos.pdf / Delitos Informáticos / Instituto de la Defensa Pública Penal / presentación. Página 56



Una característica importante de esta decisión es que señala la obligación a los estados parte, para que regulen penas efectivas, disuasorias y proporcionadas a la gravedad de los ilícitos cometidos, tomando en cuenta las distintas formas de su comisión que van desde su realización de manera individual, hasta el marco de la delincuencia organizada, imponiendo penas entre dos y cinco años de prisión de manera independiente a la sanción colectiva.

“Otro aspecto a tomar en cuenta o de importancia de la decisión marco es que regula sanciones para las personas jurídicas cuando éstas se beneficien de los delitos informáticos, dichas penas van desde exclusión del disfrute de ventajas o ayudas públicas; la prohibición temporal o permanente del desempeño de actividades comerciales, la vigilancia judicial y la liquidación de la persona jurídica.”⁷⁰

d. Manual de las Naciones Unidas para la Prevención y Control de Delitos Informáticos: “En términos generales éste instrumento señala que los delitos informáticos constituyen una nueva forma de crimen transnacional y su combate requiere de una eficaz cooperación internacional concertada, establece como causales de éstas necesidades una realidad caracterizada por la falta de acuerdos globales acerca de qué conductas tipo deben constituir delitos informáticos, falta de leyes especializadas en materia procesal, sustantiva así como de investigación. El carácter transnacional de delitos cometidos mediante el uso de computadoras, ausencia de tratados de extradición, de acuerdos y de mecanismos sincronizados que permitan la plena eficacia de la cooperación internacional.”⁷¹

Finalmente, si bien no consiste en un acuerdo o convenio internacional suscrito por países, es importante tomar en cuenta que la Organización de las Naciones Unidas, no pasa por alto la latente y actual necesidad de adaptar a nuestra realidad a la tecnología que se encuentra presente en todos los aspectos de nuestra vida, incluyendo el crimen y la delincuencia.

⁷⁰ Ibid

⁷¹ Ibid



Es por eso que a manera de prevención, la ONU, ha emitido diversos pronunciamientos respecto a la necesidad de la regulación tanto interna como internacional para los delitos informáticos o cibercriminosos y ha convocado a diversas cumbres para abordar el tema, como lo son el undécimo congreso de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y la Justicia Penal, la Convención de Palermo, la Declaración de Viena sobre la Delincuencia y la Justicia Frente a los Retos del Siglo XXI, la Resolución 57/239 sobre los Elementos para la creación de una cultura mundial de seguridad cibernética, entre otros.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La presente investigación, se originó como consecuencia de la observación de una práctica social llevada a cabo con gran frecuencia, pero que, a su vez, pese a que se desarrolla y se encuentra a la vista de todos, esta, pasa desapercibida muchas veces por las personas, al punto de naturalizarse y entenderla como parte de la normalidad, sin cuestionarla o verificar si se lleva a cabo en perjuicio de las personas. Dicho comportamiento social consiste en la actividad de difamación, ataque, amenazas y chantajes que cometen los netcenter, por lo que, de la información recabada se colige principalmente que la impunidad, desprotección e indignación prevalecerán en nuestra sociedad, hasta que no se atienda a la realidad social que vivimos y entendamos que la tecnología no solo vino para representar un beneficio para todos, sino también para evolucionar a las sociedades de todo el mundo conectándolas entre sí, y manteniendo un constante cambio y actualización, exigiendo que los gobiernos y autoridades de los estados deban mantenerse constantemente a la vanguardia de esta para proteger a su población de los eminentes riesgos que puedan surgir a causa de la innovación y fenómenos sociales que trae la tecnología.

En un principio, cuando se determinó el enfoque de la presente investigación, la incógnita surgió entre las diferencias y límites que debían establecerse al derecho de la libre emisión del pensamiento en contraposición de las conductas denominadas netcenter, esto en virtud que la actividad de dicho fenómeno daba la posibilidad de encuadrar dentro del ejercicio de la libre emisión del pensamiento, pero sobre la idea que dicha conducta generaba consecuencias perjudiciales para la honorabilidad, dignidad e imagen de otras personas y/o instituciones, por lo que no era determinable en su momento si dicha conducta era constitutiva de un delito o bien encuadra como parte del libre ejercicio de un derecho.

Dentro de la presente investigación, se determinó que el derecho a la libre emisión del pensamiento no encuentra límites en su uso, ya que esto implicaría únicamente un retroceso en la democracia que busca superar los sistemas políticos dictatoriales, autoritarios y represivos, estableciendo de manera contundente que el derecho a la libre emisión es aquel que se ejerce de manera libre y sin censura previa.



Con base en lo anterior, lo siguiente era determinar en qué consiste la conducta de los netcenter y si, en efecto, la actividad que realizan incurre en algún tipo penal o bien puede ser catalogada como delictiva. En ese sentido es propio indicar que un netcenter consiste en un conjunto de cuentas conectadas de forma física o virtual, y hace uso de cuentas de personas o entidades las cuales pueden ser reales o en su mayoría ficticias, lo que determina la conducta de estos son sus fines los cuales con base en la presente investigación se engloban en tres actividades, las cuales son difamar o perjudicar la imagen de una personas o institución, por su contraparte adular o elogiar masiva y exageradamente a un persona o institución para hacerlo quedar bien socialmente, y por último posicionar un tema de su conveniencia o para distraer la atención respecto de uno que no fuera de la conveniencia del beneficiario de la actividad del netcenter.

En ese sentido, tomando en cuenta la actividad que ejercen los netcenter, se determina que su enfoque va dirigido a perjudicar principalmente el derecho a la propiedad privada y vulnerar el bien jurídico tutelado del honor mediante difamaciones y la promoción de desinformación y se puede llevar a cabo mediante la comisión de otros delitos como la falsedad. Ahora, si bien, es cierto que el Código Penal regula lo relativo a los delitos contra el honor, el principal dilema recae en que uno de los principios básicos del Derecho Penal es la legalidad, el cual exige igualmente que, al hacer la calificación de la conducta, los elementos de su comisión permitan determinar fehacientemente que se incurrió en una actividad delictiva para poder aplicar una sanción o pena al responsable.

Tal situación evidenció el verdadero problema en nuestra sociedad, el cual surge en la necesidad urgente y latente de regular los delitos informáticos dentro de la normativa penal, ya que así como en su momento fue necesario crear una Ley Contra la Narcoactividad o una Ley contra la Delincuencia Organizada, dada la particularidad y complejidad con la que estas conductas se llevaban a cabo, en la actualidad de esta sociedad y en congruencia con la realidad social, resulta más que apropiado que se reconozca que, el avance y uso de la tecnología también puede representar una amenaza para los derechos de las personas, por lo cual para cumplir con el fin del derecho y mantener el orden y paz social es necesario regular, prevenir y castigar las conductas violatorias de derechos de las personas, llevadas a cabo de forma digital.



BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**.

DWORKIN, Ronald. **Una Cuestión de Principios**, 2017.

FUENTES PÉREZ, Menfil Osberto. **La Libre Emisión del Pensamiento en el Juicio Oral del Proceso Penal Guatemalteco**, 1996.

<https://rsf.org/es/suecia> (Consultado: Guatemala, 20 de noviembre de 2019)

<https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/> (Consultado: Guatemala, 20 de noviembre de 2019)

<https://www.eluniverso.com/noticias/2015/09/16/nota/512935/que-es-declaración-chapultepec> (Consultado: Guatemala, 20 de noviembre de 2019).

<https://dle.es/?id=EjTPLY2> Real Academia Española/Emitir. (Consultado: Guatemala, 19 de febrero de 2020)

<https://dle.rae.es/?id=STY14i0Istayfgw> Real Academia Española/Pensamiento (Consultado: Guatemala, 19 de febrero de 2020)

<https://dle.rae.es/internet?m=form> Real Academia Española/internet (Consultado: Guatemala, 18 de febrero de 2020).

<https://conceptodefinición.de/internet/> Concepto Definición/internet (Consultado: Guatemala, 18 de febrero de 2020).



<https://malagacemsad502.blogspot.com/2012/12/clasificacion-del-internet.html>
(Consultado: Guatemala, 18 de febrero de 2020).

<https://luisassardo.medium.com/los-netcenters-negocio-de-manipulaci%C3%B3n-2140cf7262fc> (Consultado: Guatemala, 27 de febrero de 2020).

<https://issuu.com/ciciggt/docs/informebotsynetcenters2019//CICIG/Bots,netcentersycombatecontralaimpunidad> (Consultado: Guatemala, 11 de abril de 2020).

<https://dle.rae.es/elemento> Real Academia Española/Elemento (Consultado: Guatemala, 22 de junio de 2021).

<https://web.archive.org/web/20160701125047/http://contrapoder.com.gt/2016/06/30/qui%C3%A9n-es-dictador/> (Consultado: Guatemala, 24 de junio de 2021).

<https://lahora.gt/sentencia-a-12-a%C3%B1os-de-prisi%C3%B3n-a-netcenter-vinculado-a-neto-bran-LaHora> (Consultado: Guatemala, 24 de junio de 2021).

<https://dle.rae.es/delito?m=form> Real Academia Española/Delito (Consultado: Guatemala 07 de octubre de 2021).

<https://escuelacienciasjuridicas.com/delitos-inform%C3%A1ticos-m%C3%A1s-comunes/> (Consultado: Guatemala, 21 de septiembre de 2021).

<https://definicion.de/informatica/> **Definición. DE** (Consultado: Guatemala 4 de enero de 2022).

<https://dle.rae.es/inform%C3%A1tico#LY8zQy3> Real Academia Española/informática (Consultado: Guatemala, 4 de enero de 2022).



http://descargas.idpp.gob.gt/Data_descargas/Modulos/delitosinformaticos.pdf
(Consultado: Guatemala, 13 de junio de 2022).

<https://www.oas.org/Jurídico/Spanish/cyb-ecu-delitos-inform.pdf>(Consultado:
Guatemala, 14 de junio de 2022).

LEMUS CHAVARRÍA, Ana Lorena. **Aspectos Legales y Doctrinarios Básicos para determinar la Naturaleza Jurídica del Uso del Internet y el Correo Electrónico en el Ámbito Laboral**, 2005.

MEJÍA CRUZ, Oti Elizabeth, **Uso de las redes sociales como Medio Comercial**, 2012.

OSORIO, Manuel, **Libertad de Pensamiento**. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, página 430.

PEÑA, Carlos A. **Informática Jurídica y Derecho Informático**, 2009. Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. Pág. 114.

STERINER, Christian y URIBE, Patricia. **Convención Americana Sobre Derechos Humanos: comentada**, página 340.

ZAYAS GIL, Sandra Elizabeth. **Análisis Jurídico del Ejercicio de la Libertad de Expresión en Guatemala, sus Límites y Efectos**, 1999.

Legislación

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



Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, París, Francia, 1948.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Asamblea General de la Organización de Estados Americanos. San José, Costa Rica, 1978.

Declaración Hemisférica sobre la Libertad de Expresión (Declaración de Chapultepec). México, 1994.

Ley de Emisión del Pensamiento. Decreto número 9. Asamblea Nacional Constituyente, Guatemala, 1966.

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