

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

**VULNERACIÓN POR PARTE DEL ESTADO DE GUATEMALA AL DERECHO
DE PRIVACIDAD E IDENTIDAD DE LAS PERSONAS POR FALTA
DE REGULACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE CIBERNÉTICO**

JOSÉ ESTUARDO DÍAZ CAMEY

GUATEMALA, MAYO DE 2024

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

**VULNERACIÓN POR PARTE DEL ESTADO DE GUATEMALA AL DERECHO DE
PRIVACIDAD E IDENTIDAD DE LAS PERSONAS POR FALTA DE REGULACIÓN
DEL DELITO DE FRAUDE CIBERNÉTICO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JOSÉ ESTUARDO DÍAZ CAMEY

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 2024

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

DECANO	M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I	Lcda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
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 PRÁCTICO
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Mario Hernández García
Secretario:	Lic. José Luis Márquez Sian
Vocal:	Lic. Jaime Velásquez

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Jaime Hernández
Secretario:	Lic. Pablo Hernández Xitumul
Vocal:	Lic. Marvin Figueroa Sanchez

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
29 de junio de 2023**

Atentamente pase al (a) Profesional, **VIVIAN CLEOTILDE RODRÍGUEZ ALDANA**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **JOSÉ ESTUARDO DÍAZ CAMEY**, con carné 200413700, intitulado: **IDENTIFICACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE CIBERNÉTICO Y LA FALTA DE REGULACIÓN EN GUATEMALA**.

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

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

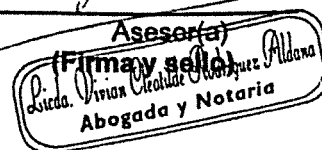
Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS

Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

SAQO

Fecha de recepción 30/06/2023 (1)

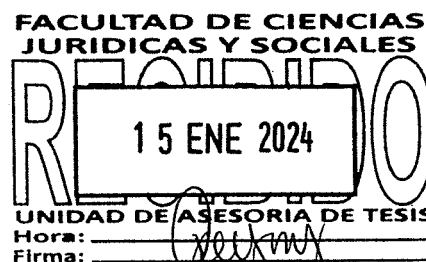




LICDA. VIVIAN CLEOTILDE RODRÍGUEZ ALDANA
Gran Centro Comercial, Zona 4, Torre 1, Tercer Nivel
Oficina 304 "A"
Sexta Avenida, 0-60, Zona 4, Guatemala
Teléfonos: 5901-9036

Guatemala, 05 de Julio de 2023

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

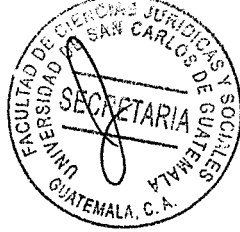


Me place saludarle deseándole los correspondientes éxitos en ese Despacho y demás labores profesionales.

En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, en mi calidad de asesora del trabajo de tesis del bachiller **JOSÉ ESTUARDO DÍAZ CAMEY**, con número de carné **200413700**, quien elaboró el trabajo de investigación intitulado **"IDENTIFICACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE CIBERNÉTICO Y LA FALTA DE REGULACIÓN EN GUATEMALA"**. Propuesto por el bachiller **JOSÉ ESTUARDO DÍAZ CAMEY** es procedente dictaminar respecto a la Asesoría del mismo debido a las siguientes justificaciones:

En cuanto al contenido científico y técnico de la tesis, el estudiante analizó jurídicamente lo fundamental, y práctico el análisis correspondiente del intitulado: **"VULNERACIÓN POR PARTE DEL ESTADO DE GUATEMALA AL DERECHO DE PRIVACIDAD E IDENTIDAD DE LAS PERSONAS POR FALTA DE REGULACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE CIBERNÉTICO"**, en su trabajo de tesis, enfoca con bastante propiedad con apoyo en el derecho positivo y la doctrina, sobre la creación de mecanismos para regular la vulneración que afecta la privacidad e identidad de una persona, por delito de fraude cibernético y la importancia de una regulación pertinente en Guatemala.

En cumplimiento de esta designación, he brindado la orientación requerida y se ha asesorado el tema con la debida acuciosidad, dando como resultado que el desarrollo del trabajo de tesis denota una investigación y estudios completos, su contenido científico y técnico de tesis, cumple con los requisitos del método científico de las ciencias sociales; a través de éste, se hacen observaciones en cuanto a las técnicas empleadas, éstas tienen como objetivo exponer propuestas que se realizaron para llegar a resolver el problema, a través de los pasos establecidos previamente, utilizando la recolección de datos, tales como libros, diccionarios, la exposición de doctrina en páginas Web y ejerciendo el cronograma de actividades planteado en el plan de investigación.



La metodología y las técnicas de investigación que se han utilizado, se desarrollaron a través de un análisis crítico y descriptivo del contenido de la presente tesis y la realización de síntesis y deducciones para generar la conclusión discursiva de manera que se utilizó el análisis de diversas leyes doctrinas y la información de páginas de internet que se relacionan con el tema investigado, todo ello, con el fin de llegar a la conclusión discursiva de que se deben buscar soluciones al problema señalado

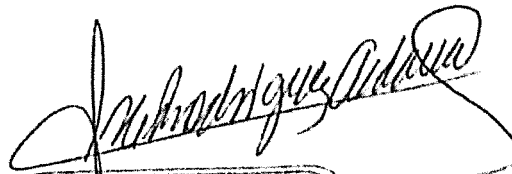
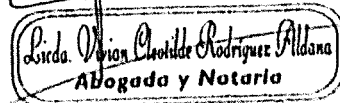
La redacción utilizada por el estudiante, es la correcta apegándose a los requisitos de las normas mínimas establecidas en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico.

La contribución científica de las ciencias sociales son las normas, principios, fuentes y doctrinas, en donde el bachiller hace sus propias aportaciones para comprobar y llegar a cumplir con los objetivos planteados. La conclusión discursiva, resume los resultados obtenidos y sugerencias; en la cual se da la importancia del estudio sobre algo tan valioso como lo es la solución al problema; dándole la consideración que amerita al ser estudiada, haciendo notar la necesidad de que se controle el problema señalado. La bibliografía consultada se extrajo de fuentes de autores nacionales e internacionales, así como páginas del internet.

En síntesis, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a las exigencias científicas y técnicas que se deben cumplir, de conformidad con la normativa respectiva, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, la conclusión discursiva, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación.

Indico que, no me une parentesco alguno con el bachiller **JOSÉ ESTUARDO DÍAZ CAMEY**. En tal virtud emito **DICTAMEN FAVORABLE** al referido trabajo de tesis, a efecto de que continúe con el trámite respectivo, ya que el estudio desarrollado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis y de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico.

Atentamente,



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

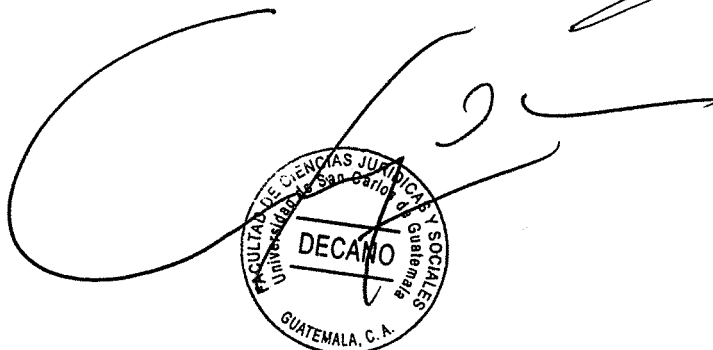
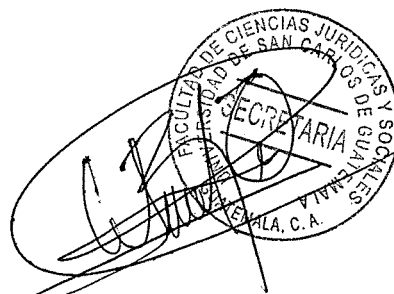
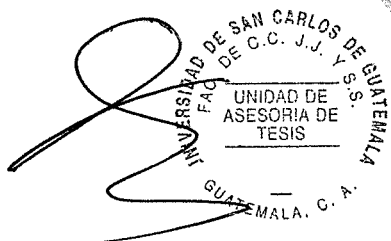


D.ORD. 257-2024

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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **JOSÉ ESTUARDO DÍAZ CAMEY**, titulado **VULNERACIÓN POR PARTE DEL ESTADO DE GUATEMALA AL DERECHO DE PRIVACIDAD E IDENTIDAD DE LAS PERSONAS POR LA FALTA DE REGULACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE CIBERNÉTICO**. 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:

Dios por ser mi roca, única fuente de amor, salvación y sabiduría, quién guía mi vida por siempre y a quién debo todo lo que soy. ¡A Él sea la gloria, por siempre!

A MI PADRE:

José Dolores Díaz Gómez (+) le doy gracias por la responsabilidad e imagen paterna que tuve, con enseñanzas de humildad y sabios consejos, además del apoyo incondicional, amor y cariño. Que en paz descanses, ¡Nunca te voy a olvidar!

A MI MADRE:

Blanca Herminia Camey Chiquito, por ser pilar de mi vida, esfuerzo, sacrificio y confianza que ha depositado en mí y me han formado, asimismo su cuidado, oraciones y amor sincero. Gracias por sus sabios consejos y correcciones, hasta el día de hoy.

A MI ESPOSA:

Mayra Sicán, por ser mi amada y ser la mujer perfecta que Dios puso en mi camino, por brindarme su amor y cariño. La compañera correcta, amiga y sobre todo el amor de mi vida.

A MIS HERMANOS:

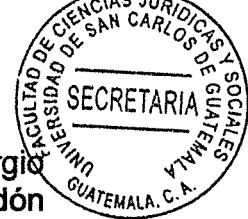
Elfego Díaz y Rudy Díaz. Por darme el apoyo incondicional en mi vida, creer siempre en mí y ayudarme en momentos difíciles.

A MIS SOBRINOS:

Sebastián, Yasmin, Angie, Iván, Bernardo, Joselyn, Cristofer y Lileana, por ser esa chispa en mi vida con sus risas, abrazos y palabras de amor. ¡Dios los bendiga en su caminar!

A MI FAMILIA SICAN CHITAY:

Por su apoyo especial, cariño, respeto y afecto a mi persona. Dios derrame incansables bendiciones en cada uno de ustedes. ¡Muchas gracias mi querida y estimada familia!



**A LOS PROFESIONALES
AMIGOS:**

Lic. Jorge de Paz, Lic. Milton Melgar, Lic. Sergio Osorio, Lcda. Vivian Rodríguez y Lcda. Yina Ardón gracias por su apoyo y amistad.

A MIS PADRINOS:

Lic. Mario Vivar, Lic. Carlos Ramos y Lcda. Yanira Sánchez por sus sabios consejos, ayuda incondicional y sobre todo ejemplo de humildad, profesionalismo y perseverancia.

A:

La Doctora Doris Guzmán, le agradezco por la motivación en la culminación de esta investigación académica y ayudarme con sus consejos a cumplir este objetivo inmemorable.

A :

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por haberme formado profesionalmente en conocimiento, darme la oportunidad de conocer buenas personas, y llenarme de buenos recuerdos.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser mi Alma Mater, mi segundo hogar, por ser esa matriz que me dio a luz como profesional. ¡VIVA LA USAC!

Y, A USTED:

Que me acompaña en este acto inolvidable, especial y trascendental para toda mi vida. ¡Muchas gracias!



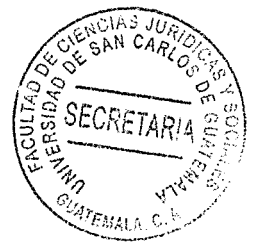
PRESENTACIÓN

La presente investigación se enmarca en el tipo de investigación cualitativa; y es perteneciente al derecho constitucional y derecho penal. El sujeto de investigación son las normas que regulan el ámbito informático, los datos personales y la privacidad, así como los sujetos responsables; el análisis se centra en la vulneración por parte del Estado de Guatemala al derecho de privacidad e identidad de las personas por falta de regulación del delito de fraude cibernético.

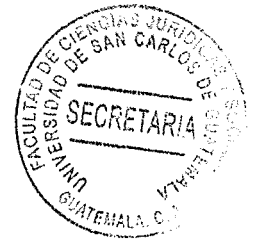
El objeto de la tesis es analizar las vulneraciones que se dan sobre los derechos de identidad y privacidad causadas por el delito de fraude cibernético, que actualmente los ciberdelincuentes están utilizando para obtener beneficios económicos, a través de medios de sistema tecnológicos que pueden tener acceso a información privada de forma ilegal y de esa cuenta, violentar la privacidad e identidad de las personas.

El aporte académico del mismo se centra en poder determinar que los derechos de identidad y privacidad son vulnerados, cuando delincuentes cibernéticos tienen la posibilidad de tener acceso a la identidad y privacidad de las personas, sin autorización del titular de estos derechos, por lo que, es importante regular toda aquella conducta o acción, típica, antijurídica y culpable en la que el sujeto activo tiene acceso a información de propiedad informática de otra persona, siendo recomendable la creación de una ley por parte del Congreso de la República de Guatemala, en contra de cualquier individuo que transgreda arbitrariamente estos derechos inherentes de cada guatemalteco.

HIPÓTESIS



Actualmente el Estado de Guatemala vulnera el derecho de privacidad e identidad de las personas, ello debido a la falta de regulación del delito de fraude cibernético, lo cual ocasiona daños y perjuicios a los guatemaltecos, razón por la cual son víctimas de los ciberdelitos especialmente el delito de fraude cibernético, por lo que es recomendable que a través del Congreso de la República de Guatemala se haga una regularización legal que proteja de manera confiable a la población en general; pero también por medio de la creación de un tipo penal que proteja del crimen cibernético y así evitar que se continúe vulnerando los derechos de identidad y privacidad de los guatemaltecos, por la falta de esa regulación del Estado de Guatemala.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis propuesta fue comprobada, mediante la aplicación de los métodos deductivo y analítico, así como del análisis que en Guatemala no existe la regulación legal del tipo penal relacionado directamente con el delito de fraude cibernético, lo cual está vulnerando a los guatemaltecos porque no toman las medidas de seguridad requeridas y un tercero no autorizado puede hacer uso indebido de datos e información, lo que se caracteriza como robo de identidad y privacidad siendo una modalidad de estafa cibernética, tomando en cuenta que, la acción delictiva se realiza a través del uso de nuevas tecnologías, poniendo en riesgo los datos de identidad y privacidad de una persona y para garantizar el derecho a ciertos datos personales.

Por lo tanto, es recomendable que a través del Congreso de la República de Guatemala se realice una iniciativa de ley penal, que regule el delito fraude cibernético, para evitar que se continúe vulnerando los derechos de identidad y privacidad, por falta de ese interés del Estado y en su efecto pueda brindarse una protección a la población guatemalteca en este campo de la tecnología.

ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho Constitucional.....	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.2. Ubicación.....	3
1.3. Definición.....	6
1.4. Características.....	7
1.4.1. Es un derecho dual.....	7
1.4.2. Es un derecho público.....	8
1.4.3. Es un derecho fundamental.....	9
1.4.4. Es un derecho con vocación principista.....	9
1.4.5. Es un derecho con interés pedagógico.....	10
1.5. Derecho constitucional.....	11
1.6. El problema de las fuentes del Derecho constitucional.....	13
1.7. Supremacía constitucional.....	14
1.8. Formas de gobierno.....	15

CAPÍTULO II

2. Derecho Penal.....	19
2.1. Antecedentes.....	19
2.1.1. Época de la venganza privada.....	19
2.1.2. Época de la venganza divina.....	21
2.1.3. Época de la venganza pública.....	21
2.1.4. Período humanitario.....	23
2.1.5. Etapa científica.....	25

2.1.6. Época moderna.....	26
2.2. Definición de Derecho Penal.....	26
2.3. Naturaleza jurídica del Derecho Penal.....	30
2.4. Escuelas del Derecho Penal.....	32
2.4.1 Escuela clásica del Derecho Penal.....	32
2.4.1.1. Postulados de la Escuela Clásica.....	35
2.4.2. Escuela positiva del Derecho Penal.....	37
2.5. Principios del Derecho Penal.....	39
2.5.1. Principio de mínima intervención.....	39
2.5.2. Principio de subsidiariedad.....	39
2.5.3. Principio de proporcionalidad de las penas.....	40
2.5.4. Principio de legalidad.....	40
2.5.5. Principio de exclusión por analogía.....	41
2.5.6. Principio de taxatividad.....	41
2.5.7. Principio de retroactividad.....	42
2.5.8. Principio de la necesidad de la intervención.....	42
2.5.9. Principio de protección de los bienes jurídicos.....	43
2.5.10. Principio de dignidad de la persona.....	43
2.6. Características del Derecho Penal.....	43
2.7. Fines del Derecho Penal.....	45

CAPÍTULO III

3. Delito Informático.....	47
3.1. Definición.....	47
3.2. Delitos informáticos.....	49
3.3. Delitos contra bienes informáticos (TIC) y los delitos cometidos por medio de las TIC.....	50
3.3.1. El hacker.....	51
3.3.2. El cracker.....	52

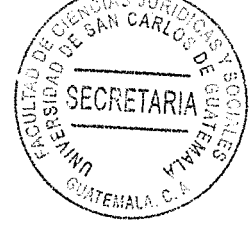
3.3.3. El pirata informático.....	53
3.3.4. Otros sujetos.....	53
3.4. El sujeto pasivo.....	54
3.5. Responsabilidad en la comisión de un delito informático.....	55
3.6. La acción penal y la acción civil.....	56
3.7. Aspectos generales de las tecnologías de la información y comunicación.....	57
3.7.1. Las telecomunicaciones.....	58
3.7.2. El ciberespacio.....	59
3.7.3. La digitalización.....	60
3.8. Evolución de las tecnologías de la información y comunicación.....	60
3.8.1. La sociedad del conocimiento.....	62
3.9. Marco legal.....	67
3.9.1. Normativa nacional.....	67
3.9.2. Normativa internacional.....	68
3.10. La persecución penal.....	70
3.11. Ministerio Público.....	72
3.12. Mecanismos que utiliza el Ministerio Público para investigar el delito informático.....	74

CAPÍTULO IV

4. Vulneración por parte del Estado de Guatemala al Derecho de Privacidad e Identidad de las personas por falta de regulación del Delito de Fraude Cibernético.....	77
4.1. Derecho de Privacidad e Identidad.....	77
4.2. El delito de fraude cibernético.....	79
4.3. Definición de fraude cibernético.....	81
4.4. Competencia jurisdiccional para diligencias novedosas en Guatemala.....	82



4.5. Derecho de identidad y privacidad en la legislación guatemalteca....	84
4.6. Falta de regulación en Guatemala.....	87
4.7. Evidenciar la problemática que viven los guatemaltecos al poner en riesgo el bien jurídico tutelado.....	89
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	91
BIBLIOGRAFÍA.....	93



INTRODUCCIÓN

El tema objeto de investigación se titula Vulneración por parte del Estado de Guatemala al derecho de privacidad e identidad de las personas por falta de regulación del delito de fraude cibernético, el cual se sustenta en los hechos delictivos por el uso indebido de nuevas tecnologías y un tercero no autorizado puede hacer uso indebido de datos e información lo que se caracteriza como robo de identidad, y siendo en efecto una modalidad de estafa cibernética que se conocen como ciberdelitos; sin embargo, en la ley penal guatemalteca no se encuentran regulados.

La investigación se justifica, tomando en consideración que en Guatemala no se encuentra regulado el fraude cibernético; sin embargo, su aplicación es constante y en ese sentido, no solo es necesaria la regulación sino su aplicación, en consecuencia, es importante su tipificación para que de esta manera se protejan los derechos de identidad y privacidad que actualmente están siendo vulnerados por parte del Estado a las víctimas de este ilícito penal.

El objeto de estudio, es establecer la importancia de regular el delito de fraude cibernético en cual lesiona los derechos de identidad y privacidad, razón por la cual los guatemaltecos, deben implementar medidas técnicas y de seguridad de la información, para impedir que sean objeto de los ciberdelitos, especialmente el fraude cibernético, por lo que es necesaria la implementación de medidas técnicas que ofrezcan una seguridad que proteja de manera confiable a la población en general, por lo que es recomendable que el Congreso de la República de Guatemala regule como delito en la ley penal

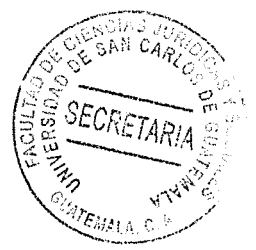


guatemalteca, el fraude cibernético, para evitar que se continué vulnerando los derechos de identidad y privacidad, por falta de ese interés del Estado.

Se planteó el objetivo General: Comprobar la necesidad de la regulación del delito de fraude cibernético en el Código Penal de Guatemala. Los objetivos Específicos: Explicar lo que es el delito cibernético como tal, sus fundamentos jurídicos y la incidencia que adquiere en la sociedad. Explicar bajo que supuestos se considera que una persona está siendo víctima del delito de fraude cibernético, y los derechos de identidad y privacidad de las personas vulnerados por esta acción. Exponer, también los elementos de los que se deriva la persecución penal por parte del Ministerio Público en cuanto al delito de fraude cibernético.

La investigación se estructuró en cuatro capítulos. Capítulo I, Derecho constitucional; Capítulo II, Derecho penal; Capítulo III, Delito informático y Capítulo IV, Vulneración por parte del Estado de Guatemala al Derecho de Privacidad e Identidad de las personas por falta de regulación del delito de fraude cibernético, respectivamente.

Los métodos de investigación utilizados fueron el deductivo y analítico mientras que las técnicas de investigación fueron la documental y bibliográfica el autor de la investigación espera que todos los lectores del presente trabajo de tesis queden instruidos a entera satisfacción de la temática central y como se aplica en Guatemala.



CAPÍTULO I

DERECHO CONSTITUCIONAL

1.1. Antecedentes

El hombre, desde los inicios de su existencia como ser humano, tuvo que afrontar tres sustanciales tareas: Preservar su vida, dignificarla y desarrollarla. Su escenario fue el mundo natural. Algunos elementos de este escenario le favorecían, otros le resultaban inconvenientes y unos terceros le eran francamente hostiles. De cara a este hábitat, el hombre tuvo la imperiosa necesidad de diseñar un comportamiento inteligente y razonado.

Había actos u omisiones que debía ejecutar siempre; actos u omisiones que podía realizar ocasionalmente; y actos u omisiones que no debía practicar nunca. De estos se derivaron los conceptos de lo declarado, lo permitido y lo prohibido. La práctica constante de lo declarado y lo permitido sería tenida como hábito bueno; la repetición permanente de lo prohibido, se reputaría como hábito malo. El mandato de hacer lo bueno y evitar lo malo, habría de convertirse en un principio normativo natural.

“Unido con sus semejantes, el hombre constituyó colectivos sociales (familias, fratrias, tribus, confederaciones de tribus y naciones). Con el tiempo cada uno de estos colectivos llegó a convertirse en entidad independiente, respecto de sus homólogos, pues, sin necesidad de ellos, poseía vida, patrimonio, intereses y proyectos propios. Su área vital siguió siendo el mundo natural, pero, eso sí, sus territorios fueron demarcados con

precisión, defendidos con fiereza, llegándose incluso al sacrificio de la sangre y de la vida misma.”¹



Las fuerzas benefactoras, desventajosas y adversas de estos territorios, dieron origen a un conjunto de comportamientos predeterminados, organizados, planificados y dirigidos a preservar la supervivencia del grupo, proporcionando a sus componentes, las condiciones necesarias que aseguren bienestar y mejora progresiva de su calidad de vida. Los actos y omisiones encaminados a fortalecer la unidad y potencia del grupo, recibieron la calificación de buenas costumbres; las conductas que atentaban contra la estabilidad y armonía del grupo, fueron perseguidas y sancionadas, ya que habían sido censuradas por tratarse de malas costumbres.

Los mandatos no se hicieron esperar. Aquellos que prescribían la repetición constante de las costumbres buenas, así como los que establecían la proscripción absoluta de las malas, devinieron en normas consuetudinarias. A este conglomerado de normas consuetudinarias, que paulatinamente fue ordenándose, se le adjudicó la nomenclatura de Derecho Natural.

“Al crearse la escritura, el Derecho Natural fue transformado en leyes escritas. Así empezó la existencia del Derecho Positivo. Sobre esta base, la Edad Antigua sistematizó el Derecho Privado; la Edad Media, el Derecho Público y la Edad Moderna, el Derecho Político. La Edad Contemporánea forjó origen al Derecho Constitucional, haciendo una

¹ Correa Noriega, Patrocinio L. **Derecho constitucional general. Teoría de la Constitución Política.** Pág. 24.



maravillosa síntesis de sus tres fuentes fundamentales: La praxis político-legislativa inglesa del siglo XVII, el Derecho Político francés del siglo XVIII y las constituciones escritas de América y Europa del siglo XIX.”²

1.2. Ubicación

Los hombres, en todo momento, quieren hacer todo aquello que les sea posible; pero, viviendo en sociedad, están obligados a ejecutar, solo y únicamente, lo que la norma les manda, absteniéndose de realizar todo lo que esta les prohíbe. Las ciencias políticas estudian las acciones sociales que caen dentro de la esfera del poder ser. Las ciencias jurídicas, en tanto, conocen la conducta humana que se circunscribe en el campo del deber ser.

“El Derecho Constitucional se ubica en la línea que separa los dilatados parajes de las ciencias políticas, de los no menos extensos terrenos de las ciencias jurídicas; y aunque, esta línea demarcatoria resulta un tanto vaga e imprecisa, debido a su amplitud y bordes entremezclados, nadie se opondrá a la idea de que ella representa al saber constitucional. Vale decir, a esa porción de conocimientos científicos que estudia esencialmente la Constitución Política.”³ Nunca se sabrá con claridad hasta dónde el Derecho Constitucional es propiamente una ciencia política; ni a partir de qué punto preciso se convierte en ciencia jurídica. Esto explica por qué algunos estudiosos de la materia,

² *Ibíd*, Pág. 25.

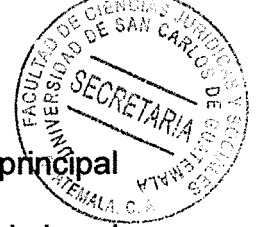
³ *Ibíd*, Pág. 26.



negando su carácter científico-jurídico¹, la incluyen dentro de las ciencias políticas en tanto que otros, subrayando su faz normativa, sostienen que nuestra disciplina es únicamente Derecho y que, por lo tanto, debe ser estudiada por las ciencias jurídicas.

Mirkine Guetzévich, en su obra *Modernas Tendencias del Derecho Constitucional*, “define al Derecho constitucional, como un simple procedimiento técnico, que se usa para instaurar la libertad.” Marcel Prélôt, por su parte, “refiere que el Derecho Constitucional es el estudio de las formas respecto al acceso, ejercicio y transmisión del poder político.” Hans Kelsen, en su libro *Teoría Pura del Derecho*, sostenía que a la ciencia jurídica le interesa únicamente el conocimiento de las normas, procurando, en todo momento, descontaminarlas de elementos sociales, políticos, económicos, religiosos, artísticos, culturales, etc. Para este autor, el Derecho y, particularmente, el Constitucional, es pura construcción lógico-normativa.

Una tercera corriente doctrinaria afirma que el Derecho Constitucional es dual, puesto que se trata de un saber político y jurídico al mismo tiempo. Es conocimiento político, dicen, en tanto estudia las causas, efectos y consecuencias del ejercicio del poder estatal, en el contexto social comunitario que relaciona a los gobernantes con los gobernados y viceversa. Es saber jurídico, enfatizan, en cuanto estudia el conjunto de normas jurídicas supremas y principios generales, que rigen el movimiento legislativo, administrativo y jurisdiccional del Estado. El Derecho Constitucional es una ciencia política, desde el momento en que se ocupa de estudiar los usos, costumbres y vivencias acerca del acceso, ejercicio y transmisión del poder político, en el contexto socio-cultural que aglutina a gobernantes y gobernados. Se vuelve ciencia jurídica, en el instante que se



propone conocer la ley fundamental del Estado que, a su vez, es la fuente formal principal del ordenamiento jurídico nacional. El Derecho Constitucional empieza, donde culmina el conocimiento de los fenómenos políticos nacionales; acaba, donde se inicia el saber de la vida jurídica del Estado.

Será difícil precisar matemáticamente las dimensiones de la zona intermedia entre el saber político y el jurídico. Lo que sí puede afirmarse, con certeza, es que el Derecho Constitucional, nos ayuda a convertir en normas de rango supremo, las aspiraciones del político y, de otro lado, a transformar en resoluciones oficiales (administrativas, legislativas y jurisdiccionales) los anhelos del jurista.

Vista desde otra perspectiva, el Derecho Constitucional pertenece al Derecho Positivo y, dentro de ese contexto, se ubica a la cabeza de las ramas correspondientes al Derecho Público interno. Esta particular ubicación, le permite extender su labor de principista y de síntesis, a todas las demás áreas del conocimiento jurídico especializado. Se ha dicho y con razón, que la filosofía es la madre genérica de todas las ciencias que estudian la naturaleza, la sociedad y el pensamiento. El Derecho Constitucional es descendiente predilecto de la reflexión filosófica. Llegado a su mayoría de edad, se ha convertido en el padre específico de todas las ciencias que estudian el ordenamiento jurídico de las naciones del mundo.

La ciencia jurídica, es comparable a un árbol frondoso, que se mantiene erguido, gracias a sus profundas raíces que penetran la tierra. La parte superior de este árbol se divide en tres grandes ramas, cada cual con sus propias subramificaciones. Todas ellas se



articulan a un tronco común, Cada rama representa específicamente al Derecho Público, Privado y Social, con sus respectivas ciencias particulares. El tallo simboliza al Derecho Constitucional y, las raíces, a los Derechos Humanos.

1.3. Definición

El Derecho Constitucional es una ciencia social. Su área de acción, como ya se vio, se sitúa entre el poder ser y el deber ser. Su objeto esencial es el estudio la Constitución Política. Su finalidad es validar, unificar y sistematizar el ordenamiento jurídico del Estado. Herrera Paulsen (1987) afirmó que el Derecho es “el conjunto de preceptos de conducta obligatorios, establecidos por los hombres que viven en sociedad, destinados a hacer reinar en las relaciones sociales, el orden y la justicia. Además, afirma que este es una verdadera disciplina jurídica o, mejor dicho, “una rama del Derecho, a la que concierne la organización política general del Estado. Busca el encuadramiento jurídico de los fenómenos políticos.”⁴

Duverger afirma que “el Derecho Constitucional estudia las instituciones políticas desde un ángulo jurídico”.⁵ Se trata de un concepto amplio, pues comprende el estudio de todas las disposiciones normativas que tienen por objeto la regulación de la vida interna y externa del Estado, sin importar si tales disposiciones se encuentran dentro o fuera del texto constitucional, inclusive si hubieran sido emitidas por gobiernos de facto. Como lo

⁴ Herrera Pausen, Darío. **Derecho Constitucional e instituciones políticas**, Pág. 11.

⁵ Blancas Bustamante, Carlos. **Derecho Constitucional General. Selección de Lecturas de Derecho Constitucional**, Pág. 21.



señala enfáticamente el mismo autor, “a pesar de su nombre, el Derecho Constitucional no es únicamente el Derecho de la Constitución.”

García Toma sostiene: “El Derecho Constitucional estudia las instituciones y categorías jurídico-políticas relativas a la organización del Estado, el ejercicio, competencias, relaciones y controles del poder público adscrito a un territorio y población determinados; así como los derechos, obligaciones y garantías de las personas vinculadas con dicho cuerpo político.”

1.4. Características

El Derecho Constitucional está conformado por un conjunto de rasgos y características particulares, que le otorgan un perfil propio, distinguiéndolo de sus disciplinas afines, por su modo de ser y de tratar los asuntos que le conciernen a la dinámica estatal. Examinando el tema con relativo detenimiento, se puede afirmar que, en ese sentido, el Derecho Constitucional es dual, público, fundamental, de vocación principista e interés pedagógico. “El Derecho Constitucional, presenta las características siguientes:”⁶

1.4.1. Es un derecho dual

El Derecho Constitucional es dual porque tiene dos facetas. La jurídica y la política. La

⁶ Correa Noriega, Patrocinio L. **Derecho constitucional general. Teoría de la Constitución Política.** Perú: Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, 2016, Págs. 35-39.



juridicidad le viene de su dedicación al estudio de la legislación, doctrina y jurisprudencia constitucional. Esta labor lo vincula con las ciencias jurídicas fundamentales (Dogmática jurídica, sociología del derecho, historia del derecho, filosofía del derecho y derecho comparado), de las que se sirve para garantizar el mejor conocimiento de su objeto de estudio.

La particularidad política, se deriva del afán que impulsa al Derecho Constitucional, a conocer los medios fácticos, más adecuados, que aseguren el logro de la gobernabilidad del Estado, así como la instauración de un sistema de leyes y autoridades, cuya acción organizada sea capaz de fomentar la paz, la seguridad y el desarrollo integral de la comunidad nacional.

1.4.2. Es un derecho público

El Derecho Constitucional es público, porque estudia las normas que rigen los asuntos de Interés general, las cuales se han derivado de las costumbres, las necesidades de intercambio, las condiciones económicas colectivas, la religiosidad, la moral, etc. Es público también, puesto que las normas que estudia, rigen las relaciones que vinculan a los particulares con el Estado, en aplicación de la denominada justicia distributiva.

Es público porque, tratándose de colisiones entre una norma constitucional y una norma ordinaria, predomina la primera, más aún, si la norma ordinaria regulara intereses privados. Es importante tener en cuenta que, en la práctica, no existen divisiones tajantes entre las ramas del derecho, sino que todas se interrelacionan.



1.4.3. Es un derecho fundamental

El Derecho Constitucional es fundamental, debido a que las normas que constituyen su materia de estudio, sirven para unificar y dar validez a todo el ordenamiento jurídico del Estado, y para otorgar competencia efectiva, a todo el sistema de autoridades que encarna al aparato estatal y representa a la sociedad nacional. Sin la normatividad constitucional, no existiría ni Estado de derecho ni ordenamiento jurídico nacional. Habría un aparato estatal proclive a la arbitrariedad y al predominio del más fuerte en detrimento de quienes no lo son.

Habría una compilación de leyes, con abundancia de contradicciones, discordancias e incompatibilidades, cuyo manejo sería parcializado a favor del poderoso. Como queda dicho, las normas constitucionales hacen del Estado un auténtico sistema de autoridades y del Derecho un verdadero cuerpo orgánico de leyes. En otras palabras, la Constitución política nos otorga a todos un auténtico ordenamiento jurídico y político nacional. Esto es lo que permite otorgar validez los actos de gobierno, y vigencia a las libertades públicas, a fin de establecer un efectivo ejercicio de los derechos ciudadanos.

1.4.4. Es un derecho con vocación principista

El Derecho Constitucional es principista, porque estudia los principios constitucionales. En otros términos, nuestra disciplina trata de conocer las grandes pautas que rigen la conducta humana y guían el quehacer de las instituciones. Estos principios constituyen la base fundamental del ordenamiento jurídico-político de un Estado, y tienen capital



importancia en el desenvolvimiento de sus labores legislativas, administrativas y jurisdiccionales.

Es oportuno indicar que, lo más importante de los principios materia de comentario, está en el hecho de permitirnos suplir, con ellos, los vacíos, deficiencias, defectos e imperfecciones del ordenamiento constitucional y legal. Esto es así, porque los principios constitucionales nos ayudan, eficazmente, a interpretar las normas jurídicas, a determinarlas, integrarlas y aplicarlas de manera científica y creadora.

1.4.5. Es un derecho con interés pedagógico

El Derecho Constitucional está vinculado de un genuino interés pedagógico, porque las normas jurídicas que estudia, están encaminadas a formar ciudadanos conscientes de los roles socio-políticos, económicos y culturales, que ha de asignarles la sociedad, para el cabal cumplimiento de los fines del Estado.

El Derecho Constitucional nos enseña a forjar las instituciones que sustentan la fortaleza del Estado de Derecho, la solidez del sistema democrático y la seguridad jurídica individual y colectiva, sin sacrificar el bienestar general, la libertad, la paz social y la justicia. Antes que, del abogado, el Derecho Constitucional es la ciencia jurídica del ciudadano. Su dominio por parte de cada uno de nosotros, hará posible la instauración de la cultura organizacional del Estado que la nación necesita con suma urgencia. Para una mejor convivencia y respeto entre las personas, siendo este el bien común que tiene como objetivo general y primordial.

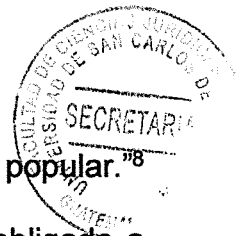
1.5. Derecho constitucional

“Las constituciones forman la regulación jurídica fundamental de un Estado. Se dividen de acuerdo a criterios: hay constituciones que se distinguen por las fuentes del Derecho, y hay la que se distinguen por los elementos de poder, de las fuerzas políticas. Desde el primer punto de vista, éstas son consuetudinarias, legisladas, rígidas y flexibles.”⁷

Se llama Constitución consuetudinaria a aquella que no se traduce de una ley; radica ciertamente y de modo fundamental, sobre la costumbre. Pero el hecho que la norma fundamental de que emanan sea la costumbre, no quiere decir con estos que no sea escrita. La de Inglaterra es la típica Constitución consuetudinaria.

La Constitución legislada es aquella que está desarrollada en una ley que se encuentra codificada, porque los principios de carácter jurídico que la integran han sido tratados de una forma metódica, por capítulos sistemáticamente elaborados. La constitución flexible es aquella que, implica el concepto de consuetudinaria, para reformarse o adicionarse no se necesitan procedimientos especiales; no hay que convocar a un cuerpo de representantes que haga la reforma o la adición. Es también Inglaterra el país tipo de este carácter. La constitución rígida, por el contrario, tiene que ser legislada y constituir un código especial. Para ser reformada o adicionada se tiene que seguir un trámite especial. Los Estados Unidos presenta este tipo de Constitución. “Desde el punto de vista propiamente político, se distinguen cinco formas principales de Constituciones:

⁷ Azuela Rivera, Salvador. **Curso de Derecho constitucional**, Pág. 11.



impuestas, otorgadas, de pacto monárquico, de pacto federal y de soberanía popular.⁸

Se llaman Constituciones impuestas, aquéllas que el monarca se ha visto obligado a aceptar, que se dictan no por la libre voluntad de los reyes sino por imposición de un pueblo. Un ejemplo de ésta es la surgida derivado de la Revolución Francesa.

Otorgada. Cuando el monarca se anticipa y hace que se dé una Constitución. Los reyes otorgan al pueblo la posibilidad de darse su Constitución. Por ejemplo, la actitud tomada por Luis XVIII en Francia. Monárquica o soberanía compartida. La soberanía se reconoce y estima que corresponde por igual al pueblo y al monarca; un pacto entre el pueblo y el monarca; es la fuente de la Constitución.

Pacto federal. Aquí las partes contratantes son los Estados miembros que forman una Federación. Se comprometen a vivir de acuerdo con las cláusulas integrantes de una Constitución. Frecuentemente a esta Constitución se le llama el pacto federal, que es la influencia de las ideas contractuales en materia constitucional. Finalmente, la popular. No reconoce otro manantial de vida que el pueblo mismo. Emilio Rabasa, en su libro Juicio de Amparo, “distingue las Constituciones que él llama: espontáneas, de carácter ratificado e impuestas. Este autor, llama espontáneas a las que se desarrollan de acuerdo con el desenvolvimiento de la vida social. Espontáneas, porque hay una presión exterior o artificio que las determine. La Constitución inglesa es un claro ejemplo.”⁹ Ratificadas, aquí existe el artificio respecto a la elaboración de disposiciones de este carácter por una asamblea de delegados, de representantes, que forman un Poder Constituyente. En los

⁸ Ibid. Pág. 12.

⁹ Ibid. Pág. 13.



Estados Unidos, cuando se dio la Constitución vigente, con distintas enmiendas, pero todavía manteniéndose de vigente, se recurrió a la junta de representantes de delegados del pueblo, parte de los diputados, esta fue la fuente de ratificación.

1.6. El problema de las fuentes del Derecho constitucional

Costumbre y ley como fuentes del Derecho, tienen gran importancia en materia constitucional. En otras ramas jurídicas ha decrecido la significación de la costumbre y, en cambio, paralelamente se ha presentado el avance de la ley. En el capítulo constitucional no acontece esto, aquí las normas de tipo consuetudinario tienen gran importancia. La ley de tipo un tanto artificial, innovadora; la costumbre de tipo conservador, espontánea, porque es fruto de la reiteración de actos a través de las generaciones. Un ejemplo es Inglaterra en donde, en materia constitucional, el aspecto consuetudinario es más sobresaliente; sentencias de los tribunales, leyes, estatutos, pactos o convenants, integran la Constitución inglesa. Los abogados ingleses tienen formado un criterio que les permite darse cuenta si una ley es constitucional o no.

Las leyes de carácter público, que sirvan para salvaguardar los derechos del individuo, son el índice para distinguir las leyes de carácter constitucional. Oliverio Cromwell "intentó darle a Inglaterra una Constitución codificada. Pero cuando se expide la famosa ley denominada Instrumento de Gobierno, en 1653, no tiene éxito y el ensayo de Cromwell, de darle a Inglaterra una Constitución legislada, se frustra."¹⁰ Los defensores de la idea

¹⁰ *Ibíd*, Pág. 24.



de darle a la Constitución inglesa un carácter consuetudinario, de hacerla flexible hacen hincapié en que no existe la posibilidad de que entren disposiciones producto del artificio -pues dicen- es el libre desarrollo del país, su propia integración, las fuerzas que lo conforman, lo que permite que se vayan adaptando las leyes.

Así, quien tiende a poner en primer plano la costumbre es la escuela de Derecho histórico. “En contra de estas ideas vienen los partidarios de la Constitución rígida y de tipo legislado. Fue el tratadista inglés James Bryce, en su libro Estudio de historia y jurisprudencia, y en el capítulo XXXI de la República Norteamericana, quien estableció la diferenciación entre Constitución rígida y Constitución flexible.”¹¹

1.7. Supremacía constitucional

Barthélemy y Duez en el Tratado de Derecho Constitucional, “afirman que tres son las características fundamentales de la supremacía constitucional: a) organización de las competencias de los poderes, b) prohibición de delegar competencias y c) nulidad de las leyes, de las disposiciones o actos que se realicen fuera de las competencias de las autoridades. La competencia implica la esfera jurídica de actividad que corresponde a cada uno de los órganos del poder público. La enumeración de facultades se hace generalmente en las Constituciones; en ésta se establece qué capítulos corresponde a cada uno de los Poderes. Posteriormente, leyes orgánicas desarrollan los principios contenidos en la Constitución y les dan vida.”¹² La supremacía constitucional se refiere al

¹¹ Ibid.

¹² Ibid. Pág. 93.



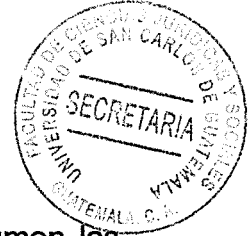
principio de que la Constitución es la norma fundamental y suprema de un país. Esto significa que todas las leyes, normativas y acciones del gobierno deben estar en conformidad con la Constitución.

La Constitución establece los derechos y deberes fundamentales de los ciudadanos, así como la estructura y el funcionamiento de los poderes del Estado. Implica que ninguna institución, autoridad o individuo está por encima de la Constitución. Incluso el poder legislativo, que es responsable de crear leyes, debe respetar los límites y principios establecidos en la Constitución. Si alguna ley o acto gubernamental viola la Constitución, puede ser declarada inconstitucional por el poder judicial y, por lo tanto, inválida.

La combinación del Estado de Derecho y la supremacía constitucional garantiza un sistema en el cual el gobierno y los ciudadanos están sujetos a las leyes y se protegen los derechos fundamentales. Estos principios son fundamentales para asegurar la justicia, la estabilidad y el respeto por los derechos humanos en un Estado democrático.

1.8. Formas de gobierno

El problema que se plantea al estudiar las diversas formas de gobierno se refiere a la organización de los poderes públicos, a cómo están estructurados. Para los pensadores dedicados a la especulación política este tema fue particular preferencia en el siglo XIX; por ello, no sin cierta exageración se ha dicho que es un tema de paleontología. Este problema ha sido tratado con interés y no es, como generalmente se afirma, una cuestión exterior de las instituciones políticas.



De las anteriores consideraciones, la importancia de la confirmación que asumen las instituciones es relevante a la luz de las discusiones despertadas desde la antigüedad clásica. El primer filósofo que se ocupa de las formas de gobierno es Platón. En la República, este filósofo idealista discurre sobre cuatro formas de gobierno: la monarquía, la aristocracia, la república o democracia y la oligarquía.

Monarquía, gobierno de uno; aristocracia, gobierno de un selecto grupo: república o democracia, gobierno del pueblo, y oligarquía, gobierno de un grupo que no tiene títulos legítimos para ejercerlo, y que se funda en un interés particular. “Aristóteles destina mayor tiempo al desarrollo del problema. En su libro Política, establece un criterio para juzgar las formas de gobierno. Este criterio es el interés público y al respecto hace esta división: formas puras, aquéllas que se organizan con vista al interés público; impuras, las que no toman en cuenta el interés público.

Formas puras para la clasificación aristotélica: la monarquía, la aristocracia, la república o democracia. Las formas impuras son degeneraciones y las formas puras; de la monarquía, la tiranía; de la aristocracia, la oligarquía y de la democracia, la demagogia de la aristocracia, la oligarquía y de la democracia, la demagogia.”¹³

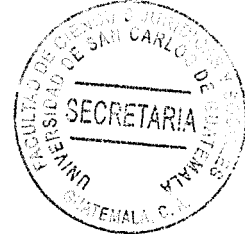
Para finalizar, es oportuno indicar que, el presente capítulo del Derecho constitucional, estudia las entidades jurídicas y políticas del Estado, además que mantiene el control del

¹³ **Ibid.** Pág. 125.



poder público, pero especialmente protege los derechos y garantías de las personas, razón por la cual tiene relación directa con el tema principal objeto de investigación que se refiere a la vulneración por parte del Estado de Guatemala al derecho de privacidad e identidad de las personas por falta de regulación del delito de fraude cibernético, para lo cual es necesaria la reforma del Código Penal, adicionando el delito de fraude cibernético, para sancionar a los que comentan tales delitos y proteger los derechos violentados de las personas como parte de un conglomerado social.





CAPÍTULO II

DERECHO PENAL

2.1. Antecedentes

Como antecedente, se puede afirmar que, el Derecho es una de las más antiguas, cuyo objetivo ha sido regular la conducta de los hombres por medio del complicado devenir histórico de la sociedad, tratando de alcanzar la justicia, la equidad y el bien común, como los valores fundamentales más significativos que aspira el Derecho; y de las ciencias jurídicas, es el Derecho Penal la disciplina más antigua, cuya misión siempre ha sido brindar protección a los vales fundamentales del hombre, como su patrimonio, su dignidad, su honra, su seguridad, su libertad y su vida como presupuesto indispensable para gozar y disfrutar de todos los demás; hasta llegar a la protección del Estado y de la sociedad en la medida en que se tutele y garantice la convivencia humana.

La función de castigar ha tenido diversos fundamentos en diferentes épocas y la mayor parte de tratadistas para su análisis las han planteado de la manera siguiente:

2.1.1. Época de la venganza privada

En los primeros grupos humanos, cuando el poder del Estado no poseía aún la fuerza coercitiva necesaria para imponerse a los particulares, la función penal revestía el aspecto de una venganza; la venganza particular entonces se ha tomado como el inicio de la retribución penal, aunque no se trate de un sistema penal en sí, sino de una forma



de manifestación individual. Las personas para vengar el daño causado, procedían a vengarse del sujeto que les había provocado el mal, incluyendo el grupo familiar completo.

Si se considera -dice Bernardino Alimena citado por De Mata y De León, “que el protoplasma irritado reacciona, si se piensa que todo animal ofendido tiende instintivamente a reaccionar, se obliga a pensar que la primera forma y la primera justificación de aquella función que hoy se denomina justicia penal- debe de haber sido por necesidad de las cosas, la venganza.”

La época de la venganza privada es considerada como una época bárbara, porque se presenta mediante el impulso de un instinto de defensa, ante la reacción provocada por un ataque que se considera injusto. En esa época histórica del Derecho, la sociedad no contaba con legislación, ni mucho menos se encontraba organizado el Estado. Derivado de lo anterior, los individuos que se sentían ofendidos en sus derechos acudían a una defensa individual y cada quien se hacía justicia por su propia mano; esto dio origen según afirma Cuello Calón a sangrientas guerras privadas que produjeron el exterminio de numerosas familias, ya que los vengadores al ejercitar su derecho no reconocían limitación alguna y causaban al ofensor o a su familia todo el mal posible.

“Las perjudiciales consecuencias de una reacción ilimitada, fueron disminuidas por la Ley del Talión, que se sustentaba en la tesis que no se podía devolver al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima, sino que -ojo por ojo, diente por diente- por lo que la sociedad de esa época histórica, únicamente tenía derecho a una venganza de igual

magnitud al mal sufrido; porque no toda venganza puede considerarse como antecedente de la represión penal moderna, puesto que tiene relevancia como equivalente de la pena actual la actividad vengadora que contaba con el apoyo de la colectividad misma, por medio de la ayuda material y el respaldo moral hacia el ofendido, reconociendo su derecho a ejercitarla.”¹⁴ Otra limitación, además de la Ley del Tailón, relacionada con la venganza privada, es la composición, que el ofensor o su familia entregaban al ofendido y sus familiares una cantidad dineraria para que no ejercitaran el derecho de venganza.

2.1.2. Época de la venganza divina

Es la época teocrática, se fundamenta en la sustitución de la voluntad individual del vengador por una voluntad divina a la que corresponde la defensa de los intereses colectivos lesionados por el delito. La justicia penal se ejercita en el nombre de Dios, los jueces juzgan en su nombre (generalmente eran sacerdotes, los que representando a la voluntad divina administraban justicia), y las penas se imponían para que el delincuente expíe su delito la divinidad deponga su cólera. Es el espíritu del Derecho Penal del antiguo pueblo hebreo.

2.1.3. Época de la venganza pública

Este período le corresponde al poder público la representación de la satisfacción por el agravio o daño social respecto de la comisión de un delito. El Estado ejerce la venganza

¹⁴ De Mata Vela, José Francisco. y De León Velasco, Héctor Aníbal. **Derecho Penal Guatemalteco. Parte general y especial**, Pág. 15.



en nombre de la sociedad o de los individuos cuyos bienes jurídicos han sido lesionados o puestos en peligro. Según Cuello Calón, citado por De Mata y De León: “La represión penal que pretendía mantener a toda costa la tranquilidad pública, se convirtió en una verdadera venganza publica que se caracterizó por llegar a excesos y por la aplicación de penas inhumanas y totalmente desproporcionadas con relación al daño causado.

Entonces, la pena era sinónimo de tormento y se castigaba con severidad y crueldad aun hechos que hoy día son indiferentes como los delitos de magia y hechicería que eran juzgados por tribunales especiales con rigor inhumano. Esta etapa constituye uno de los episodios más sangrientos del Derecho Penal europeo, especialmente en los siglos XV al XVIII.”

Cuello Calón indica que, para luchar contra la criminalidad abundante de aquellos tiempos, el poder público no vaciló en aplicar las penas más crueles, la muerte acompañada de formas de agravación más despiadadas, las corporales consistentes en mutilaciones, las económicas impuestas en forma de confiscación de bienes.

La pena para ciertos delitos trascendía a los descendientes del reo y ni la tranquilidad de las tumbas se respetaba, pues se desenterraban los cadáveres y se les procesaba; reinaba en la administración de justicia una completa desigualdad, mientras a los nobles y a los poderosos se les imponían las penas más suaves y eran objeto de una protección eficaz, para los plebeyos y los siervos se reservaban los castigos más inhumanos y su protección era en muchos casos tan sólo una caricatura de la justicia.



2.1.4. Período humanitario

La excesiva crueldad de la época de la venganza pública era sin precedentes, dando como resultado un movimiento a favor de la humanización no sólo de las penas sino del procedimiento penal, toda vez que en la época de la venganza pública se iniciaron las torturas, los calabozos y toda clase de tormentos con la finalidad de castigar y obtener confesiones.

“Esta etapa del Derecho Penal comienza a fines del siglo XVIII con la corriente intelectual del Iluminismo y los escritos de Montesquieu, D. Alambert, Voltaire y Rousseau, pero es indiscutible y aceptado unánimemente que su precursor fue el milanés César Bonnesana, el Marqués de Beccaria, que en el año 1764 (a la par de que se gestaba la Revolución Francesa con la Filosofía Iluminista), publicó su famosa obra denominada *Dei Delitti e Delle Pene* (*De los Delitos y de las Penas*), en la cual se pronunció en contra del tormento de la pena para castigar los delitos cometidos

El fin de las penas dijo, no es atormentar y afligir a un ente sensible, ni deshacer un delito ya cometido, el fin no es otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos, y retraer a los demás de la comisión de otros iguales, luego deberán ser escogidas aquellas penas y aquel método de imponerlas que guardada la proporción hagan una impresión más eficaz y más durable sobre los ánimos de los hombres y la menos dolorosa sobre el cuerpo del reo. El tormento resulta el medio más eficaz para absolver a los



robustos malvados y condenar a los flacos inocentes.”¹⁵ Beccaria, escribió en aquella época contra el tormento de las penas, en el texto siguiente: "Qué derecho sino el de la fuerza será el que da potestad al Estado para imponer pena a un ciudadano mientras se duda si es reo o es inocente. Este autor consideró que la pena es tanto más justa y útil cuanto más pronta y más vecina al delito cometido se encuentre; es más justa porque evita en el reo los inútiles y fieros tormentos de la incertidumbre que crece con el vigor de la imaginación y la propia flaqueza, y es más útil porque cuando es menor la distancia de tiempo que pasa entre la pena el delito, tanto es más fuerte y durable en el ánimo la asociación de las ideas, delito y pena, de tal forma que funcionan el uno como causa, la otra como efecto consiguiente y necesario.

Desde que Beccaria pronunció su primera palabra humanitaria-dice Guillermo Cabanellas-, han transcurrido más de dos siglos y, sin embargo, sus ecos permanecen aun vibrando, quizá ahora con acentos más firmes como si desde entonces no hubiera habido otro grito más fuerte en las etapas frías en las que hasta entonces militaban las sanciones contra el delito.”¹⁶ De lo anterior es oportuno comentar que, la obra de Beccaria, se ha dicho, tiene mérito de haber cerrado un capítulo del Derecho Penal, que se considera fue el primero y que le han llamado antiguo, y de abrir otro que los especialistas han denominado Edad de Oro del Derecho Penal. Eugenio Florián dio a Beccaria la gloria de haber elevado a la dignidad de ciencia al Derecho Penal, ya que hasta esa época aún no podía hablarse de un verdadero Derecho Penal científico.

¹⁵ Carrancá y Trujillo, Raúl. **Derecho penal mexicano. Parte general.** Pág. 16

¹⁶ Cuevas del Cid, Rafael. **Introducción al estudio del Derecho penal,** Pág. 160.

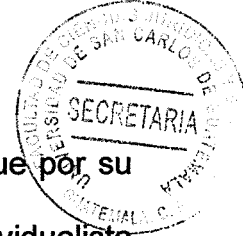


2.1.5. Etapa científica

Esta etapa inicia con la obra de César Bonnesana, el Márques de Beccaria, y subsiste hasta la crisis del Derecho Penal clásico con el aparecimiento de la Escuela Positivista.

Palacios Motta (1980) refiere que: “La labor de tratamiento de la información que realizaron Francesco Carrara y los demás protagonistas de la Escuela Clásica, llevaron a considerar al Derecho Penal como una disciplina única, general e independiente, cuyo objetivo era el estudio del delito y de la pena desde el punto de vista estrictamente jurídico. Posteriormente de la Escuela Clásica aparece la Escuela Positiva del Derecho Penal, con ideas totalmente opuestas, al extremo de que Enrico Ferri (uno de sus precursores), consideró que el Derecho Penal debía desaparecer totalmente como ciencia autónoma para convertirse en una rama de la sociología criminal, auxiliándose, para su estudio, del método positivista o experimental, contrapuesto al lógico abstracto de la Escuela Clásica.”

En este período histórico del Derecho Penal se realiza una profunda transformación a causa de la irrupción de las ciencias penales. Enrico Ferri, estudia la etiología de la delincuencia y pone de relieve el influjo de los factores individuales, antropológicos, físicos y sociales en los que se concentra la causa de la criminalidad. De esta manera se deja de considerar el delito como una entidad jurídica, para convertirse en una manifestación de la personalidad del delincuente; la pena deja de tener un fin puramente retributivo y se convierte en un medio de corrección social o de defensa social. Posterior a esta etapa, Cuello Calón, supone el surgimiento del Derecho Penal autoritario,



resultado de los regímenes políticos totalitarios, con rasgos característicos que por su espíritu y orientación presentaba un contraste con el Derecho Penal liberal-individualista proveniente de las ideas del siglo de las luces y de la Revolución Francesa.

2.1.6. Época moderna

Los estudiosos del Derechos unen su criterio doctrinario en cuanto a que el Derecho Penal es una ciencia especialmente jurídica, para tratar los problemas relativos al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad; mientras que las ciencias penales o criminológicas, que tienen el mismo objeto de estudio, lo deben hacer desde el punto de vista antropológico y sociológico. Algunos especialistas sostienen que el Derecho Penal debe circunscribirse con alguna exclusividad a lo que se denomina dogmática jurídica penal, que consiste en la reconstrucción del Derecho Penal vigente con base científica, alejándolo, de las consideraciones filosóficas y críticas. “La dogmática se edifica sobre el derecho que existe y que cambia al adaptarse progresivamente en las conductas de hoy.”¹⁷

2.2. Definición de Derecho Penal

Es el derecho Penal, la ciencia del delito y del delincuente, y según Carrancá y Trujillo, Raúl, Rossi escribió “que el Derecho Penal es la más importante rama entre todas las ciencias de las leyes, por sus relaciones morales, por las políticas, todo progreso de la

¹⁷ Jiménez Asúa, Luis. **Tratado de Derecho penal**, Pág. 25.



ciencia penal es un beneficio para la humanidad, además, economiza sufrimientos y dirige al hombre hacia su conducta moral.”

Según De Mata Vela y De León Velasco afirman que: “Generalmente se ha definido el Derecho Penal en dos partes, desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo; se considera que esta división aún sigue siendo válida en principio para la enseñanza de esta disciplina, ya que ubica al que lo estudia, en un punto en el que estratégicamente puede darse cuenta cómo nace y cómo se manifiesta el Derecho Penal para regular la conducta humana y mantener el orden jurídico, por medio de la protección social contra el delito.”

Desde el punto de vista subjetivo, es la facultad de castigar que tiene el Estado como único ente soberano (fundamento filosófico del Derecho Penal). Es el derecho del Estado a determinar los delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o las medidas de seguridad. La potestad de penar no es un simple derecho, sino un atributo de la soberanía estatal, ya que es al Estado con exclusividad a quien corresponde esta tarea. Ninguna persona individua o jurídica, puede arrogarse dicha actividad que viene a ser un monopolio de la soberanía de los Estados.

Desde el punto de vista objetivo, se puede definir como el conjunto de normas jurídicas y penales que regulan la actividad punitiva del Estado, por medio del principio de legalidad, de defensa o de reserva que contiene el Artículo 1 congruente con el Artículo 7 del Código Penal. Es importante indicar que, el Derecho Penal es considerado como parte del Derecho Público, tomando en consideración que el Estado interviene en la



solución de conflictos, buscando preservar el orden y la paz públicos e imponiendo las penas legalmente establecidas a los infractores de la ley penal que violentan el orden jurídico y cometen hechos delictivos.

El Derecho Penal se define como el conjunto de normas jurídicas por medio de las cuales el Estado define las conductas u omisiones que constituyen delitos, así como las penas y/o medidas de seguridad para sancionar a quienes infringen la ley penal por medio de la comisión de hechos ilícitos.

Entonces, se define el Derecho Penal sustantivo o material como parte del derecho compuesto por un conjunto de normas establecidas por el Estado que determina los delitos, las penas y las medidas de seguridad que deben aplicarse a quienes los cometan.

El Derecho penal es un instrumento del que dispone el Estado por medio del cual realiza una primera aproximación a su concepto proponiendo una definición del mismo. Los elementos que caracterizan a esta rama del Derecho, son la realidad social en la que se desenvuelve el ser humano, que está sometida a una serie de normas. Dichas normas vienen determinadas por diversos medios de control social que establecen qué comportamientos deben o no admitirse en la sociedad.

Según De Mata Vela y De León Velasco, “se incluyen diversas definiciones de Derecho Penal, de acuerdo a los siguientes estudiosos de esa disciplina.” Derecho Penal, es la ciencia que determina el contenido de las facultades que corresponden al Estado como sujeto de la actividad punitiva. (Brusa) Derecho Penal, es el conjunto de reglas jurídicas



establecidas por el Estado, que asocian al crimen como hecho, la pena como **legítima** consecuencia. (Von Liszt.). Derecho Penal, es el conjunto de normas jurídicas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece. (Cuello).

Derecho Penal, es la parte del derecho compuesta por un conjunto de normas dotadas de sanción retributiva. (Soler). "Derecho Penal, es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación."¹⁸ Zaffaroni, Alagia y Slokar, "consideran que el Derecho Penal es una rama de saber jurídico que mediante la interpretación de leyes penales propone a los jueces un sistema orientador de decisiones que contiene y reduce el poder punitivo, para impulsar el progreso del Estado Constitucional de Derecho." El Derecho Penal actualmente únicamente es el derecho de la pena.

Se plantea si la denominación de Derecho Penal es a la vista del nuevo contenido de esta disciplina, lo suficientemente amplia como para dar cabida a una de sus dos integrantes fundamentales, las medidas de seguridad. La respuesta a esta cuestión parece, a primera vista, que ha de ser negativa: Derecho Penal parece expresión demasiado estrecha para abarcar todo lo que puede significar actualmente. Como dicen Mezger-Blei, el Derecho Penal ha desbordado el marco de su designación literal.

¹⁸ Carrancá y Trujillo. **Op Cit.** Pág. 12.



2.3. Naturaleza jurídica del Derecho Penal

Al investigar en relación a la naturaleza jurídica del Derecho Penal, se trata de averiguar el lugar donde nace y la ubicación que tiene dentro de las distintas disciplinas jurídicas, y de esa cuenta, es oportuno preguntarse si pertenece al Derecho privado, al Derecho público o si pertenece al Derecho social, que son los tres escaños en que se le ha tratado de ubicar.

Algunas normas penales o de índole procesal penal, posiblemente proporcionen alguna intervención a los particulares en la iniciación o tramitación del proceso, de acuerdo a la clase de delito que se trate, ya sea privado, perdón del ofendido y el sobreseimiento del proceso en algunos delitos privados, etc., no es ninguna justificación válida para pretender situar al Derecho Penal dentro del Derecho Privado.

“La venganza privada como forma de reprimir el delito, deja a los particulares hacer su propia justicia, la cual ha sido formalmente desterrada del Derecho Penal moderno, sin embargo, aún pueden generarse algunos casos específicos en la sociedad guatemalteca, siendo un hecho totalmente ilegal, porque únicamente al Estado corresponde determinar los delitos y establecer las penas o medidas de seguridad. La intervención de los particulares en la ejecución de la pena, es en los libros tan sólo un recuerdo histórico de las formas primitivas de castigar.”¹⁹ “Algunos tratadistas, han pretendido ubicar al Derecho Penal dentro del Derecho Social, específicamente como el Derecho de Trabajo

¹⁹ De Mata Vela y De León Velasco, **Op. Cit.** Pág. 6.



y el Derecho Agrario, pero no se ha tenido éxito. Entonces, es de considerar que el Derecho Penal es una rama del Derecho Público Interno que tiene como finalidad la protección de intereses individuales y colectivos de carácter social. La tarea de penar o imponer una medida de seguridad es una función pública que solamente corresponde al Estado como expresión de su poder interno producto de su soberanía, además de que la comisión de cualquier delito (privado, público o mixto) genera una relación directa entre el infractor y el Estado que es el único titular del poder punitivo, en tal sentido, se considera que el Derecho Penal sigue siendo de naturaleza jurídica pública.”²⁰

El Derecho Penal es tan antiguo como la humanidad, lo anterior se sustenta porque son los hombres los únicos protagonistas de esta disciplina. Las ideas penales han evolucionado juntamente con la sociedad.

Las personas en el ámbito social, al relacionarse manifiestan su conducta, es a través de la manifestación de su conducta que el hombre realiza acciones u omisiones que le permiten expresarse, actúa o se abstiene de actuar según su voluntad, estas acciones y omisiones cuando son ofensivas, cuando no son socialmente relevantes, son aceptadas y permitidas por el Estado en cuanto que no lesionan ni ponen en peligro un bien jurídico tutelado; pero, cuando estas acciones u omisiones dañan o ponen en peligro un interés jurídicamente tutelado, son reprobadas y reprimidas por el Derecho Penal, en nombre del Estado y de una sociedad jurídicamente organizada. “Entonces, se advierte que, el

²⁰ Cerezo Mir, José. **Curso de Derecho penal**, Pág 14.

Derecho Penal es un sistema tutelar de los valores más altos, interviene ante la vulneración de valores que una sociedad, en un momento dado, reputa fundamentales.



2.4. Escuelas del Derecho Penal

Las Escuelas del Derecho Penal se encuentran conformadas por un conjunto de doctrinas y principios que a través de un método tienen por objeto investigar la filosofía del Derecho de penar, la legitimidad del *Jus Puniendi* la naturaleza del delito y los fines de la pena. Ha tenido su fundamento histórico en varias épocas para llegar a la creación de las escuelas del Derecho Penal a saber que se pueden mencionar de acuerdo a la clasificación doctrinaria, en las épocas siguientes:

2.4.1. Escuela clásica del Derecho Penal

En la actualidad es evidente que, la obra de Beccaria es el antecedente inmediato más importante que impulsó a la corriente clásica del Derecho Penal, esta corriente de pensamiento auténticamente jurídico-penal, se inicia a principios del siglo XIX en la Escuela de Juristas como originalmente se denominó a la Escuela Clásica, siendo sus más connotados representantes: Giandoménico Romagnosi, Luigi Luchini, Enrico Pessina y Francesco Carrara. Es la Escuela Clásica la que subrayó el carácter eminentemente científico de nuestra ciencia, cuya idea fundamental era la tutela jurídica. Pero, no se puede hablar de un Derecho Penal clásico, sin exaltar la personalidad de su

²¹ Soler, Sebastián. **Derecho penal argentino**, Pág. 20.



más grande representante, el maestro Francesco Carrara, a quien pueden resumirse los más importantes logros de aquella escuela. Según lo explica el Doctor Sebastián Soler, citado por De Mata Vela y De León Velasco: “en el prólogo a la traducción de la obra Programa del Curso de Derecho Criminal de Francesco Carrara, con la doctrina de Carrara alcanza el Derecho Penal un punto en el cual ya no solamente el juez, sino el legislador mismo no puede apartarse sin incurrir en tiranía, es decir, en la negación misma del Derecho.

Con la construcción de Carrara quedan separadas las esferas de responsabilidad tradicionalmente confundidas por la religión, por la moral y por el Derecho. Posiblemente, éste es el significado histórico-político más importante de la obra Carrariana, pues si bien, el movimiento de liberación del Derecho Penal comienza con la obra del Marqués de Beccaria, la total construcción de un sistema completo fue realizada por Carrara, recogiendo la doctrina de las fuerzas del delito, enunciada por Carmignani, su maestro inmediato, en quien faltó talvez, esa solidez de pensamiento y firmeza de ideas que caracteriza la grandeza del discípulo.”

Carrara situó al delito como un ente jurídico, y no como un hecho natural. La circunstancia de que se manejen como ideales los objetos jurídicos, reconociendo en ellos la preexistencia de ciertas cualidades, independientemente del hecho de que ellas sean o no, efectivamente pensadas por quien las considera, eleva el pensamiento Carrariano al nivel de una ontología jurídica ideal, dotándola de conexiones con puntos de vista jurídicos modernísimamente alcanzados por la aplicación del método fenómeno-lógico al estudio de los conceptos jurídicos.

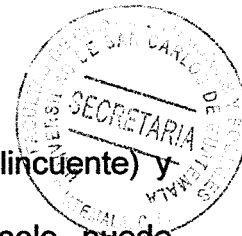


"Para la Escuela Clásica y la doctrina Carrariana, el fundamento del *Jus Puniendi* es la sola justicia. El que ve el origen del derecho de castigar en la sola necesidad de la defensa, desconociendo el primer origen de ella en la justicia. Yerra, quien ve el fundamento del derecho de castigar tan sólo en el principio de justicia, sin restringirlo a los límites de la necesidad de la defensa. Ese fundamento debe buscarse en la justicia, pero restringido por la necesidad de la defensa.

La Ley Penal considerar aquellos hechos que se han realizado por un hombre, en violación de la ley, con plena conciencia, con pleno discernimiento, voluntad y libertad. Para que una acción pueda por la autoridad social, ser legítimamente declarada imputable a su autor como delito son indispensablemente necesarios: que le sea imputable moralmente, que pueda imputarse como acto reprochable; que sea dañosa a la sociedad; y, precisamente que esté promulgada la ley que los prohíbe."²²

De lo anterior se desprende que los positivistas del siglo XIX, nombraron a la Escuela Clásica, a las doctrinas anteriores a ellos, que no se adaptaban a las nuevas ideas, a los recientes sistemas. Se denominan clásicos el grupo a autores y tendencias diferentes en varios aspectos, en algunos casos son contradictorias, pero que presentan una serie de concepciones unitarias acerca de postulados fundamentales, que fue lo que permitió a los positivistas reunirlos con propósitos didácticos. El mundo clásico partió de una imagen sobresaliente, ideal, del ser humano como centro del universo, como dueño y señor absoluto de sí mismo, de sus actos. El dogma de la libertad que hace iguales a

²² De Mata Vela y De León Velasco. **Op. Cit.** Pág. 47.



todos los hombres (sin diferencias entre el hombre delincuente y no delincuente) y fundamenta la responsabilidad: el absurdo comportamiento delictivo solo puede comprenderse como consecuencia del mal uso de la libertad en una situación concreta, no a pulsiones internas ni a influencias externas. Para los clásicos, el delincuente es una suerte de pecador que optó por el mal, pudiendo y debiendo haber respetado la ley. Algo muy importante en la escuela clásica es que recoge de sus autores: la defensa de las garantías individuales y su reacción contra la arbitrariedad y los abusos de poder. Se reconocen como representantes destacados de la escuela clásica del derecho penal, además de Cesare Beccaria, entre otros a Giovanni Carmignani, Pellegrino Rossi y Francisco Carrara.

2.4.1.1. Postulados de la Escuela Clásica

La corriente clásica del Derecho Penal, sentó las bases para construir un aparato jurídico que sobresalió sobre todas las instituciones penales alcanzadas hasta esa época, cuyos postulados más importantes se pueden resumir de la forma siguiente:

- a) Respecto del Derecho Penal. Se consideró como una ciencia jurídica que debía estar incluida dentro de los límites que marca la ley, sin dejar nada a la voluntad del juez, cuyo fundamento debía ser la justicia limitada a las necesidades de defensa, buscando con ello la tutela jurídica, a través del estudio de tres temas fundamentales: el delito, la pena y el juicio penal.



- b) Respecto al método. Consideraron que el método más apropiado para el estudio de su construcción jurídica era el "Racionalista o especulativo" del cual se sirven las ciencias jurídico-sociales.
- c) Respecto del delito. Sostuvieron que no era un ente de hecho, sino un ente jurídico, una infracción a la ley del Estado; considerando que, al definir el delito como un ente jurídico, quedaba establecido, de una vez para siempre, el límite perpetuo de lo prohibido, distinguiéndolo, además, de lo que podía ser una infracción a la ley moral o a la ley divina, que no son delito.
- d) Respecto de la pena. La consideraron como un mal, a través del cual, se realiza la tutela jurídica, siendo la única consecuencia del delito.
- e) Respecto del delincuente. No profundizaron en el estudio del delincuente, más que como autor del delito, afirmando que la imputabilidad moral y el libre albedrío son la base de su responsabilidad penal. A decir del penalista Juan P. Ramos, la Escuela Clásica no ignoraba al delincuente, lo excluía porque no lo necesitaba para su construcción jurídica. Al Derecho Penal clásico le interesa el acto del delincuente mismo. Ni el acto sólo del delincuente, sino el acto relacionado con una violación al Derecho, que lo convierta en ente jurídico.

Francisco Carrara consideró que el Derecho Penal había alcanzado su más alto grado de perfección al extremo que aconsejaba a sus discípulos, dedicaran sus investigaciones al juicio penal y por consiguiente a Derecho Procesal Penal.



2.4.2. Escuela positiva del Derecho Penal

A mediados del siglo XIX, cuando la corriente clásica del Derecho Penal, consideraba haber alcanzado su más alto grado de perfeccionamiento, en relación a la intervención jurídica de Carrara, ya se comentaba por toda Europa, entonces, aparece en Italia una nueva corriente de pensamiento en la ciencia del Derecho Penal, que aportándose radicalmente de los principios y postulados clásicos hasta entonces aceptados, provocó una verdadera revolución en el campo jurídico penal, destruyendo toda su estructura; derivado del surgimiento de la Escuela Positiva del Derecho Penal, que atacando los principios de la Escuela Clásica, creó confusión en las ideas penales de esa época que se denominaron La crisis del Derecho Penal Clásico.

“Esta escuela positiva del Derecho Penal, representada por Cesare Lombroso, Rafael Garófalo y Enrico Ferri, justificados por haber comprobado la inutilidad de los principios clásicos para la reforma del delincuente, la ineficacia de las penas para contener la delincuencia, el aumento de la criminalidad, de la reincidencia y la delincuencia infantil y advirtiendo el peligrosos contraste entre los datos psiquiátricos y las teorías místicas de la imputabilidad moral del hombre, plantearon una nueva corriente conformada de investigaciones antropológicas, psíquicas, sociales y estadísticas que apartaron a la disciplina penal del carácter especulativo que había tenido en la corriente Clásica convirtiéndola en una disciplina experimental que formaba parte de las ciencias naturales o fenómeno-lógicas.”²³

²³ *Ibid*, Pág. 49.



De acuerdo a las explicaciones del profesor Juan Ramos, "la Escuela Positiva del Derecho Penal evolucionó en tres etapas: La primera etapa antropológica, está representada por Cesare Lombroso, que incluye la preocupación dominante es el estudio del delincuente en sus particularidades anatómicas, o morfológicas. Pero, en tal época se ignoraba al Derecho Penal, puesto que Lombroso era Médico y sentía por el Derecho el desapego habitual de quien no lo entiende. La segunda etapa jurídica representada por Rafael Garófalo, como jurista y magistrado, se preocupó de incluir en el Derecho las teorías anatómicas lombrosianas. La tercera se preocupó de hacer notar la influencia del medio social sobre el delincuente apartándose ya de la tesis del delincuente nato creada por Lombroso."

El profesor Rafael Cuevas del Cid, al analizar las bases generales del Derecho Penal en la Escuela Positiva, explica que mientras la Escuela Clásica había excluido al delincuente de su construcción sistemática, la Escuela Positiva lo colocó en primer lugar y estableció respecto a él nuevas y revolucionarias teorías. Lo más importante es que el Derecho Penal en la escuela positiva, no se asienta sobre la responsabilidad moral, sino es predominantemente determinista y se asienta sobre la responsabilidad social. Asimismo, la razón de la existencia del Derecho Penal no se busca en la tutela jurídica, sino en la defensa social indirecta.

De acuerdo con la responsabilidad social, el hombre es imputable, no porque sea un ser consciente, inteligente y libre, sino sencillamente por la razón de que vive en sociedad y ésta debe defenderse contra los que la atacan, sean éstos normales o anormales.



2.5. Principios del Derecho Penal

Se pueden catalogar como pautas generales sobre los cuales descansan las instituciones del Derecho Penal y constituyen una guía para la interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico penal.

2.5.1. Principio de mínima intervención

“De acuerdo al principio de mínima intervención, el Derecho Penal protege únicamente los bienes jurídicos más importantes frente a las formas más graves de agresión.”²⁴

“Por bien jurídico se entiende todo bien, situación o relación deseados o protegidos por el Derecho.”²⁵ En este sentido, las perturbaciones más leves a los bienes jurídicos son objeto de las otras ramas del Derecho.

2.5.2. Principio de subsidiariedad

El Derecho Penal tiene una función especialmente protectora de los bienes jurídicos, interviniendo únicamente cuando fracasan las demás ramas del Derecho, es decir, cuando la protección otorgada por las demás ramas del Derecho no satisface en su totalidad a las necesidades de prevención y motivación de la política criminal. En este sentido, deberá preferirse ante todo la utilización de medios desprovistos del carácter de sanción, como una adecuada política social. Seguirán a continuación las sanciones no

²⁴ Muñoz Conde, Francisco. **Derecho penal. Parte general.** Pág. 71.

²⁵ Cerezo Mir, José. **Curso de Derecho penal.** Pág. 14.

penales (nulidad, pago de daños y perjuicios) y administrativas (multas, sanciones disciplinarias), solo cuando ninguno de los medios anteriores sea suficiente estará legitimada la intervención del Derecho Penal. Este principio tiene su origen en la teoría de las normas de Binding, quien distingue entre norma y ley penal, el delincuente infringe con su conducta la norma, pero cumple la ley penal que tiene una función sancionatoria.



2.5.3. Principio de proporcionalidad de las penas

La pena que establezca el legislador al delito, deberá ser proporcional a la importancia social del hecho. En este sentido, no deben de admitirse penas o medidas de seguridad, exageradas o irracionales en relación con la prevención del delito. Hay que distinguir 2 exigencias:

- 1) La pena debe ser proporcional al delito, es decir, no debe ser exagerada.
- 2) La proporcionalidad se medirá en base a la importancia social del hecho. La necesidad de la proporcionalidad se desprende de la exigencia de una prevención general capaz de producir sus efectos en la colectividad.

El Derecho Penal debe ajustar la gravedad de las penas a la trascendencia que para la sociedad tienen los hechos, según el grado de afectación al bien jurídico.

2.5.4. Principio de legalidad

Se refiere a un Estado garantista y tiene su origen en la teoría del delito y en el de la



pena. Para que el Estado juzgue a cualquier ser humano, puede ser tomado como el derecho de todo ciudadano a que todo delito o incluso falta, que se le imputa a cualquiera debe estar contenido con la debida antelación en la ley, previo a la perpetración de la conducta tomada como ilícita y contraria a derecho, es decir debe estar anticipadamente definida por un tipo penal específico. Toda pena a imponer por el Estado debe también previamente estar contenido en la ley.

2.5.5. Principio de exclusión por analogía

Se encuentra regulado en el Artículo 7 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. Doctrinariamente se le denomina juzgamiento por analogía. Por analogía los jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones. Este principio es una manifestación del carácter garantista del Derecho Penal por esta ley. Se establece entre una conducta regulada en la ley con otra que ha cometido un sujeto, no se puede formar proceso a éste, puesto que dicha situación sería juzgar a alguien por analogía. La exclusión que debe haber por la ley del juzgamiento por analogía, consiste en que los jueces simplemente tienen que verificar si las actuaciones u omisiones por las que sujetan a una persona a proceso, se prestan específicamente al delito por el cual juzgan.

2.5.6. Principio de taxatividad

Establece la seguridad jurídica de que únicamente corresponde al Estado, por medio del órgano legislativo, que tiene la facultad de considerar una conducta determinada como



punible o no. Se conoce como principio de seguridad jurídica, consiste en que solo el legislador puede penalizar o despenalizar una conducta, por lo que dicha función es una función exclusiva del Congreso de la República.

2.5.7. Principio de retroactividad

El Artículo 15 de la Constitución Política de la República de Guatemala que, si la ley posterior resulta más favorable al reo, entonces se aplicará con clara excepcionalidad al principio de irretroactividad de la ley. La ley beneficia aún al condenado, puesto que garantiza una flexible comprensión de la situación de la sanción imponiéndole aquella que resulte más benigna, en caso de presentarse la posibilidad.

2.5.8. Principio de la necesidad de la intervención

Las teorías preventivas resultan bastante acordes con la enunciación, pero es aún mayor la consecuencia que significa para la proporcionalidad que debe existir entre la determinación de la pena y los bienes jurídicos tutelados. La discusión que se tendrá en adelante con respecto a la proporcionalidad que establece actualmente la política delincencial que en materia de narcoactividad se refiere. El Estado únicamente puede intervenir en la medida que resulte necesaria. Por lo que el Derecho Penal debe entenderse como extrema necesidad. Con lo anterior, se puede demostrar que la gravedad del control que el Estado ejerce sobre los ciudadanos no puede aplicarse en toda situación puesto que entonces se está frente a un Estado policial, y ello dividiría al Derecho Penal.



2.5.9. Principio de protección de los bienes jurídicos

Es importante indicar que, la intervención del Estado sólo es posible y necesaria cuando se trata de bienes jurídicos. Este, en cuanto la profundización democrática de las necesidades y su satisfacción, debe resolver los conflictos que se produzcan o puedan producirse a través de otros medios que no sean el Derecho Penal.

2.5.10. Principio de dignidad de la persona

El legislador y el juzgador están limitados a no dar el mismo tratamiento a un menor o aun un adulto, a un indígena que a un hombre urbano y adaptado al mundo de la civilización ladina. La dignidad de la persona aparece como último y fundamental límite a la actividad punitiva del Estado. Los derechos humanos tienen como finalidad llevar a la dignificación de la persona humana. El Derecho Penal no puede tratar al hombre como a una bestia o un animal feroz.

2.6. Características del Derecho Penal

Es una ciencia social y cultural. De acuerdo a que el ámbito del conocimiento científico se divide ciencias naturales y las ciencias sociales o culturales. Es necesario ubicar al Derecho Penal en uno de ámbitos, porque los dos tienen características diferentes. Es normativo. El Derecho Penal, está conformado por normas jurídicas y penales, considerados como preceptos que contienen mandatos o prohibiciones encaminadas a regular la conducta humana, a normar el debe ser de las personas dentro de una

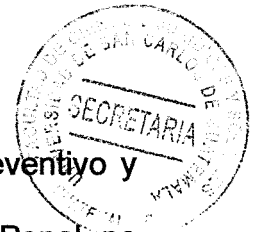


sociedad jurídicamente organizada. Es de carácter positivo. Es fundamentalmente jurídico, porque el Derecho Penal vigentes es únicamente aquél que el Estado ha promulgado con ese carácter.

Pertenece al Derecho Público. El Estado es el único titular del Derecho Penal, solamente a él corresponde la facultad de establecer delitos y las penas o medidas de seguridad correspondientes. El Derecho Penal es indiscutiblemente Derecho Público Interno, porque el establecimiento de sus normas y su aplicación, está confiado en forma exclusiva al Estado, investido de poder público. Es valorativo. Toda norma contiene una valoración porque el Derecho Penal es eminentemente valorativo, y de acuerdo a la posición del profesor Sebastián Soler, esta cualidad de toda norma es particularmente manifiesta en las leyes penales, porque carecerían de todo sentido las amenazas penales si no se entendiera que mediante ellas son protegidos ciertos bienes e intereses jurídicamente apreciados

Es finalista. Siendo una ciencia teleológica, tiene como fin fundamental resguardar el orden jurídicamente establecido, a través de la protección contra el crimen. Soler refiere que la ley regula la conducta que los hombres deberán observar con relación a esas realidades, en función de un fin colectivamente perseguido y de una valoración de esos hechos.

Es fundamentalmente sancionador. El Derecho Penal se caracteriza por castigar, reprimir, imponer una pena con carácter retributivo a la comisión de un delito, y esa es su naturaleza sancionadora, en el entendido que la pena era la única consecuencia del



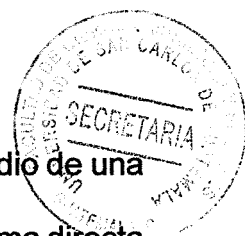
delito. En la Escuela Positiva, el Derecho Penal toma un giro diferente (preventivo y rehabilitador), y a pesar de ello, se considera que mientras exista el Derecho Penal, no puede dejar de ser sancionador porque jamás podrá prescindir de la aplicación de la pena, aún y cuando existan otras consecuencias del delito. Debe ser preventivo y rehabilitador. Con las medidas de seguridad, el Derecho Penal deja de ser sancionador y genera una nueva característica, de ser preventivo, rehabilitador, reeducador y reformador del delincuente. Es decir, que además de sancionar, debe pretender la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente.

2.7. Fines del Derecho Penal

El Derecho Penal Generalmente ha tenido como fin el mantenimiento del orden jurídico previamente establecido y su restauración a través de la imposición y la ejecución de la pena, cuando es afectado o menoscabado por la comisión de un delito; en ese orden de ideas corresponde al Derecho Penal castigar los actos delictivos que lesionan o penen en peligro intereses individuales, sociales o colectivos, de ahí el carácter sancionador del Derecho Penal; pero, el Derecho Penal moderno con aplicación de las discutidas medidas de seguridad ha tomado otro carácter, el de ser también preventivo y rehabilitador, incluyendo entonces dentro de sus fines últimos la objetiva prevención del delito y la efectiva rehabilitación del delincuente para devolverlo a la sociedad como un ente útil.

El capítulo II desarrollado anteriormente, se sustenta en el Derecho Penal, que regula la conducta de la sociedad por medio de la legislación penal y otras leyes especiales que

contienen tipos penales que sancionan la arbitrariedad de las personas por medio de una pena o una medida de seguridad, por lo que se desprende que se vincula en forma directa con el tema vulneración por parte del Estado de Guatemala al derecho de privacidad e identidad de las personas por falta de regulación del fraude cibernético, porque es necesaria la protección de las personas para que no sean víctimas de estos delitos y sancionar a los responsables de su comisión mediante la creación de la figura delictiva de fraude cibernético, condición específica que le corresponde al Congreso de la República de Guatemala.





CAPÍTULO III

DELITO INFORMÁTICO

3.1. Definición

Con el surgimiento de las Tecnologías de la Información y Comunicación –TIC-, las personas encontraron un nuevo ambiente para su diario vivir denominado comúnmente el ciberespacio. Las personas empezaron almacenando su información en archivos computarizados, crearon programas y bases de datos; después lograron compartir esa información por medio de redes internas y redes externas, de esa cuenta, surge la internet y los usuarios descubren un sinfín de aplicaciones para toda esa información, programas, bases de datos, almacenadas en bytes y aprovechan toda la tecnología no solo para compartir información, sino para comunicarse, interrelacionarse, investigación y sobre todo, empiezan a celebrar negocios.

Pero también, otras personas pusieron interés en el uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación –TIC-, solo para realizar conductas ilícitas en principio por los usuarios legítimos y posteriormente por la sociedad. Surge el delincuente informático, el que son sus acciones afecta los derechos de los titulares de los sistemas de información y que recibe el calificativo de ciberdelincuente cuando lo realiza aprovechando sus conocimientos en el uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación –TIC-. El Estado con su facultad coercitiva protege los bienes jurídicos de las personas, estableciendo limitaciones a los demás individuos de la sociedad, prohibiendo determinadas conductas, calificándolas como delitos o faltas, en virtud del



principio de legalidad constitucional, regula que las personas pueden hacer lo que la ley no les prohíbe y para que algo sea prohibido por el Estado debe de estar determinado en la ley, conforme el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, Artículo 1 del Código Penal y Artículos 1 y 2 del Código Procesal Penal.

Para prohibir esas recientes conductas en el ambiente de la informática que afectan la sociedad, el Estado incorpora nuevos delitos a los cuales se les denomina de forma general delitos informáticos; otros autores les denominan delitos electrónicos. Pero el desarrollo constante y vertiginoso de los bienes informáticos hace que este concepto no logre describir todas las conductas ilícitas que pueden efectuarse por medio del uso indebido a la internet.

Respecto a los delitos y las Tecnologías de la Información y Comunicación –TIC-, es necesario destacar de forma básica algunos conceptos importantes en materia del delito sin profundizar en cada uno de los temas, doctrinas o corrientes en esta materia, pero que tienen relación con los delitos informáticos. El objetivo es que estos conceptos sirvan de introducción o complemento en la temática de los delitos y su relación con las Tecnologías de la Información y Comunicación.

“Existe extensa doctrina nacional e internacional que establece la definición de delito; la mayoría de ellas definen al delito cuando cumplen los elementos que lo constituyen. El delito es la conducta humana consciente y voluntaria que produce un efecto en el mundo exterior (acción), que se encuentra prohibida por la ley y (tipicidad), la cual es contra derecho (antijuridicidad) y que la persona ha incumplido a pesar que conoce y valora la



norma (culpabilidad); algunos doctrinarios establecen que la persona debe estar en capacidad de comprender lo ilícito de su acción (imputabilidad).”²⁶

3.2. Delitos informáticos

En doctrina se encuentra los términos ciberdelitos, delitos informáticos, delitos electrónicos, delitos cibernéticos, computer crimen; en principio pueden considerarse como sinónimos, pero existen diferencias las cuales parten de determinar las acciones que estos conceptos describen como delitos.

El delito es la acción prohibida por la ley, antijurídica y culpable. El término informático se agregó para diferenciarlos de los demás bienes, y comprende en principio los bienes que integran un sistema informático; incluso se utiliza para diferenciarlos de los delitos cometidos en el mundo de los átomos y otros delitos en el mundo de los electrones (ciberespacio).

“Se define de forma básica como delito informático las acciones prohibidas por la ley, cometidas en contra de uno o varios de los elementos que integran un sistema de información o los derechos que del mismo se deriven (protección de datos, privacidad, derechos de autor).”²⁷ “Gabriel Cámpoli –citado por Barrios Osorio - define como delitos informáticos electrónicos “en los cuales el autor produce un daño o intromisión no autorizada en aparatos eléctricos ajenos, pero que poseen como bien jurídico tutelado en

²⁶ Barrios Osorio, Omar Ricardo. **Derecho e informática. Aspectos fundamentales.** Pág. 331.

²⁷ **Ibid.** Pág. 332.

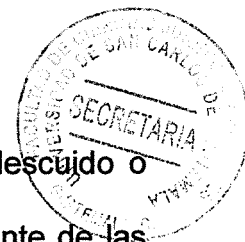


forma específica la integridad física y lógica de los equipos electrónicos y la intimidad de sus propietarios.”

3.3. Delitos contra bienes informáticos (TIC) y los delitos cometidos por medio de las Tecnologías de la Información y Comunicación –TIC-

Es importante determinar la naturaleza del bien jurídico que se regula a través de los delitos informáticos. Algunos autores consideran los delitos informáticos en sentido estricto, es decir, aquéllos que atentan contra bienes creados por la informática y las Tecnologías de la Información y Comunicación –TIC-. En sentido amplio, se consideran a los delitos informáticos los cometidos contra los bienes de origen informático, así como aquellos en los que se haga uso indebido de los sistemas de información y que se encuentran regulados en otros capítulos del Código Penal e inclusive algunos que no están regulados pero que pueden ser considerados delitos (spam, fraude informático, subastas ilícitas, publicaciones obscenas en línea).

En cuanto al sujeto activo, es la persona que incurre o realiza la prohibición que le ha establecido la ley. Los menores de edad, en el caso que la persona que cometa la acción sea un menor de edad (ahora denominado niño o adolescente), es decir, no ha cumplido los dieciocho años de edad, no está sujeto al Código Penal, sino a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. En cuanto a la responsabilidad civil que proviene del hecho, el Código Penal establece: Artículo 116. Responsabilidad civil de inimputables. Los comprendidos en el Artículo 23 responderán con sus bienes por los daños que causaren. Si fueren insolventes, responderán subsidiariamente quienes los tengan bajo



su potestad o guarda legal, salvo que demuestren que no incurrieron en descuido o negligencia en la vigilancia del que cometió el hecho delictivo. “En el ambiente de las Tecnologías de la Información y Comunicación -TIC- a los sujetos responsables de los delitos se les describe de varias formas, siendo las más comunes: Hacker, cracker y pirata informático.”²⁸

Los términos anteriores, provienen de las conductas que manifiestan estos sujetos cuando violan la seguridad informática de los sistemas. En virtud que todo sistema informático debe de contar con los procedimientos de seguridad informática necesaria, los cuales se determinan en el análisis del sistema y por medio de auditorías informáticas. Existen varias clases y niveles de seguridad informática, pero en este punto se describe solamente a los sujetos que violan o rompan los niveles de seguridad de acceso o de utilidad de los programas. También hay normas técnicas y procedimientos de seguridad para que los usuarios no ingresen a niveles no autorizados o que personas ajenas ingresen al sistema informático.

3.3.1. El hacker

Este término proviene del uso del vocablo del idioma inglés hack que traducido significa cortar, tajar, hachazo. La acción de cortar los niveles de seguridad de un sistema informático se denomina hacking. Al sujeto responsable se le llama hacker, es el sujeto que utiliza su conocimiento en materia informática, ingresando sin autorización a los

²⁸ Ibid. Pág. 332.



sistemas informáticos. Esta acción de cortar los procedimientos de seguridad en doctrina se puede describir desde varios niveles de gravedad. Al respecto, Gabriel Cámpoli los clasifica en, según lo cita Barrios Osorio: “Intrusión simple, daño electrónico simple, intrusión agravada por la finalidad.”

El primero, denominado intrusión simple (hacking simple), es la acción consistente en el acceso no autorizado a un equipo informático ajeno o una página web propiedad de un tercero, por cualquier medio, cuando el sujeto activo no produjere con ella ningún daño o fuere motivado por fines que puedan considerarse incluidos en otro tipo penal más grave, como tampoco produjere algún detrimento en derechos intelectuales del sujeto pasivo. Este nivel de ilícito lo realiza el hacker, en los otros niveles se ha utilizado el término cracker.

3.3.2. El cracker

El término cracker proviene del vocablo inglés crack que traducido significa romperse, restallido, grieta. En la jerga informática se utiliza para describir una acción más grave que la del hacker. El cracker es el sujeto que, utilizando sus altos niveles de conocimiento en materia informática, ingresa sin autorización a los sistemas informáticos con la finalidad de causar un daño o apoderarse de los recursos del sistema o de la información contenida. En este caso se encuentran los otros niveles descritos anteriormente. El segundo es el daño electrónico simple (cracking), que “es la acción en la cual el sujeto activo, luego de introducirse de forma no autorizada en equipo electrónico o página web



ajena, produce algún detrimento patrimonial mediante el menoscabo de la integridad física o lógica de cualquiera de ellos, sin más motivo que la producción misma del daño.”²⁹

El tercer nivel denominado intrusión agravada por la finalidad (hacking económico o agravado) se define como la acción consistente en el acceso no autorizado a un equipo informático ajeno o una página web propiedad de un tercero, por cualquier medio, cuando el sujeto activo lo hiciere a fin de obtener un beneficio económico o de cualquier otro tipo para sí o un tercero.

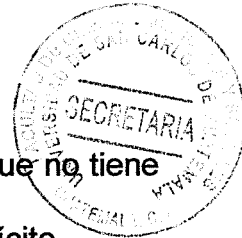
3.3.3. El pirata informático

Por la influencia que tienen en informática las grandes empresas de computación, en especial las titulares de los programas de ordenador más comerciales, se acuñó el concepto pirata informático para describir a los sujetos que violan los derechos de autor de los programas de ordenador, en especial, aquellos que reproducen sin la debida autorización, las distintas clases de programas de computación con o sin fines de lucro.

3.3.4. Otros sujetos

Los términos descritos anteriormente se utilizan para el sujeto que ejecuta la acción de forma directa, pero es importante establecer que pueden existir otra clase de

²⁹ Ibid. Pág. 335.



responsables como el autor intelectual. El ejemplo surge cuando un sujeto que **no tiene** el conocimiento en informática, encarga a un hacker para cometer el hecho ilícito.

3.4. El sujeto pasivo

Es el ente que sufre las consecuencias de la comisión de un delito, siendo ellos: la sociedad, y la víctima o agraviado. Las personas jurídicas son las principales víctimas de estos delitos, en especial aquellas consideradas en doctrina como sociedades especiales (bancos, financieras, aseguradoras, casas emisoras de tarjetas de crédito y débito), en virtud que estas manejan un considerable volumen de información y datos, estos últimos representativos de valores o moneda administrada de forma electrónica.

Además, se encuentran afectadas por los delitos informáticos, las personas que se dedican específicamente a prestar servicios relacionados con las TIC como proveedores de internet y sus aplicaciones (correo electrónico), servidores de información, portales, etc.

Las personas individuales también sufren las agresiones de delitos relacionados con sus sistemas informáticos, siendo el más común el delito de introducir programas destructivos (virus) en sus sistemas, el acceder a su información (hacking). La administración tributaria también es un sujeto pasivo, en virtud que se alteran los programas de ordenador de los sistemas de control tributario de los obligados o responsables (contribuyentes) para cometer delitos relacionados con el incumplimiento de los tributos mediante la manipulación de la información.



3.5. Responsabilidad en la comisión de un delito informático

La persona que participa en la comisión de un hecho ilícito debe de asumir las consecuencias de lo realizado contra Derecho; la responsabilidad que asume el sujeto activo del delito es: **Responsabilidad penal y Responsabilidad civil.**

La responsabilidad penal, se deduce a través de ejercitar la acción penal en contra del sujeto activo por el ente acusador del Estado que es el Ministerio Público o en su caso el querellante y que busca en representación de la sociedad afectada, deducirle la responsabilidad penal al delincuente, para lo cual solicita al órgano jurisdiccional la aplicación de una pena u otra forma o mecanismo alternativo de solución al conflicto. La pena es la forma como el Estado rehabilita al delincuente y lo prepara para su reincorporación a la sociedad. En el caso de los delitos informáticos establecidos en el Código Penal vigente se contempla la pena de prisión y la pena de multa.

La responsabilidad civil, comprende el resarcimiento económico que debe de realizar el responsable del hecho ilícito (imputado o condenado) o la persona que la ley determine (tercero civilmente demandado), a la víctima o agraviado. El Código Penal guatemalteco establece en el Artículo 119 que la responsabilidad civil comprende la restitución, reparación de los daños materiales y morales y la indemnización de perjuicios. En algunos de los delitos informáticos, la responsabilidad civil es compleja determinarla en cuanto a la indemnización, en virtud que existen bienes que se han creado por medios informáticos como las bases de datos, que necesitan de un procedimiento especial para determinar su valor. En el caso de la información que afecta la intimidad de las personas,



se encuentra con una situación similar. En el delito de violación a los derechos de autor de los programas de ordenador, es más sencillo en virtud que la mayoría de éstos tienen un costo o valor de mercado.

3.6. La acción penal y la acción civil

Según lo define, Barrios Osorio: “La acción se define en doctrina como la facultad que tiene una persona de acudir a los órganos jurisdiccionales a ejercitar una pretensión. En el Derecho Penal se ejercita la acción penal que es la facultad que tiene el ente acusador o el agraviado de acudir a los tribunales de competencia penal a ejercitar una pretensión en contra del responsable por la comisión de un delito o falta.” La doctrina clasifica la acción en el derecho procesal penal de la siguiente forma:

Acción	Acción penal	Acción penal públicas. Artículo 24 bis
	Acción civil. Artículo 129	Acción penal privada. Artículo y 24 ter

El Código Procesal Penal, en el Artículo 24 clasifica la acción penal por sus formas de ejercicio de la siguiente forma:

1. Acción pública. Artículo 24 Bis.
2. Acción pública dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal. Artículo 24 Ter.
3. Acción privada. Artículo 234 Quáter.



3.7. Aspectos generales de las tecnologías de la información y comunicación

En el ámbito legal, como en cualquier otra actividad, se aprovecharon las ventajas que proporciona el uso de las computadoras y las técnicas que proporciona la Informática, pero cuando las computadoras logran conectarse con otras, transmitir la data, comunicar la información y acceder a miles de servidores, se crea una gama de nuevos servicios y aplicaciones en constante desarrollo, lo cual se debe a las Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Las denominadas TIC son el resultado de la convergencia de dispositivos, herramientas electrónicas y programas informáticos encargados de procesar información y su correspondiente transmisión; por ello podemos definir las TIC como el conjunto de conocimientos y elementos tecnológicos en materia de informática y telecomunicaciones que se utilizan simultáneamente para el procesamiento de toda clase de datos y su correspondiente transmisión por medio de redes de cable o inalámbricas, fax, televisión, radio, satélites, etc.

El concepto de TIC “abarca todo aquello que implique la creación, procesamiento y transmisión de señales digitales y está conformada por hardware, software, cibernética, sistemas de información, redes, chips inteligentes, criptografía, robótica, inteligencia artificial y realidad virtual.”³⁰ Con relación a las TIC se encuentran muchos términos relacionados como telecomunicaciones, ciberespacio, digitalización e Internet, los

³⁰ Morton, Scout, citado por Andrea Viviana Sarra. **Comercio electrónico y Derecho**. Pág. 45.



definiremos y explicaremos; conceptos como señales, satélite, mensaje de datos, electrónico, entre otros, se limitará a indicar la definición legal que otorga nuestra legislación.

3.7.1. Las telecomunicaciones

En la historia, el ser humano se encuentra en la búsqueda constante de comunicarse con otras personas, en especial, superando las distancias existentes por aspectos territoriales, por lo cual surge un conjunto de procedimientos que tienen por objeto transmitir un mensaje desde un punto de origen hasta un punto de destino (unidireccional), sumándole que este último pueda a su vez emitir su propia comunicación al punto origen (bidireccional) o en su caso a múltiples destinos receptores (multidireccional); a esta técnica se le identifica con el concepto telecomunicación. El significado proviene del griego *tele* que significa distancia y del latín *communicare* que significa comunicación, convergiendo en el significado de comunicación a distancia.

El concepto telecomunicación cubre todas las formas de comunicación a distancia, incluyendo radio, telegrafía, televisión, telefonía, transmisión de datos e interconexión de ordenadores a nivel de enlace. Telecomunicaciones, es toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, datos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza que se efectúa a través de cables, radioelectricidad, medios ópticos, físicos u otros sistemas electromagnéticos. La entidad nacional encargada de las telecomunicaciones es la Superintendencia de Telecomunicaciones –SIT- la cual se define como un organismo eminentemente técnico del Ministerio de Comunicaciones,



Transporte y Obras Públicas, con independencia funcional para el ejercicio de las atribuciones y funciones que la ley establece siendo ellas: administrar y supervisar la explotación del espectro radioeléctrico, administrar el Registro de Telecomunicaciones, dirimir controversias entre los operadores, elaborar y administrar el Plan Nacional de Numeración, entre otras competencias. (Artículo 5 y 7 de la Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Número 94-96 del Congreso de la República).

Ley General de Telecomunicaciones establece: **Ámbito de aplicación.** El objeto de esta ley es establecer un marco legal para desarrollar actividades de telecomunicaciones y normar el aprovechamiento y la explotación del espectro radioeléctrico, con la finalidad de apoyar y promover el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones, estimular las inversiones en el sector, fomentar la competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones; proteger los derechos de los usuarios y de las empresas proveedoras de servicios de telecomunicaciones, y apoyar el uso racional y eficiente del espectro radioeléctrico. En el ámbito internacional, la Unión Internacional de Telecomunicaciones -UITes el organismo especializado de las Naciones Unidas en el campo de la regulación y administración de las telecomunicaciones.

3.7.2. El ciberespacio

El diccionario de la Real Academia Española define al Ciberespacio como el “Ámbito artificial creado por medios informáticos.” (2009). Este concepto es muy utilizado en el ambiente de las TIC y tiene por objeto describir los elementos intangibles de comunicación, es decir describe ese espacio de interacción que no es perceptible en



forma física, sino a través de dispositivos electrónicos; nos referimos a las señales electrónicas, transmisiones satelitales y comunicaciones inalámbricas. Un ejemplo de esta idea surge cuando usted envía un correo electrónico de Guatemala a España; este documento electrónico o mensaje de datos se transmite o “viaja” por el Ciberespacio.

3.7.3. La digitalización

En el párrafo anterior, utilizamos el ejemplo de un documento o fotografía impresa que antes se enviaba plasmado en formato de papel y ahora lo almacenamos y reproducimos en un archivo electrónico, es decir, en forma digital; al proceso por medio del cual se convierte un objeto, documento o imagen en un archivo digital se le denomina digitalización o como acostumbro indicar “se transforma del mundo de los átomos al mundo de los bytes.”

3.8. Evolución de las tecnologías de la información y comunicación

La implementación de las Tecnologías de la Información y Comunicación, representa una parte importante de la educación superior, toda vez que, en este nivel de educación, se maneja gran cantidad de información, investigación y nuevos conocimientos. Ante esta necesidad es preciso reconocer que las nuevas tecnologías son una herramienta necesaria en el proceso de educación y aprendizaje superior.

“La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura UNESCO presentó el concepto de universidad virtual como una herramienta de ayuda



para responder a los desafíos que enfrentan los universitarios utilizando las Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación (NTIC) y una combinación en justa proporción de las diferentes herramientas tecnológicas con miras a un cambio radical de la ecuación del costo de la educación, concibiendo la universidad virtual como una metauniversidad destinada a aportar apoyo a las universidades existentes.”³¹

También, la UNESCO destacó de manera prominente “la deseable influencia de las nuevas tecnologías digitales y las redes telemáticas en la transformación de la educación superior y puso de relieve la necesidad de conservar un balance adecuado entre la internacionalización que promueven estas tecnologías y la identidad cultural propia de cada país.”

Para Silvio, José: “esas nuevas tecnologías están penetrando progresivamente en la educación superior, y abriendo nuevos horizontes para la enseñanza, el aprendizaje y la investigación, a través de nuevas modalidades educativas plasmadas en el concepto de universidad virtual, que facilitan al estudiante y el profesor una nueva dimensión de acceso al conocimiento e interactividad comunicacional, que puede conducir a cambiar radicalmente los paradigmas del trabajo académico para la enseñanza, la investigación y la extensión en la educación superior.

El Instituto Internacional de la Unesco para la Educación Superior en América Latina y el Caribe, también ha estado consciente de este conjunto de cambios que están ocurriendo

³¹ Silvio, José. **La virtualización de la universidad: ¿Cómo transformar la educación superior con la tecnología?** Pág. 21.



no sólo en América Latina y el Caribe sino a nivel mundial y ha realizado esfuerzos para desarrollar una línea de trabajo en materia de aplicación de las nuevas tecnologías de información y comunicación a la educación superior en sus diversas funciones y desde 1989 ha venido realizando actividades en esa dirección.”

Las tecnologías de la información y las comunicaciones tienen mayor significación porque se convierten en instrumentos que facilitan el manejo y aprovechamiento de la información a la cual se tiene acceso a través del adecuado uso TIC y que se convierte en una herramienta indispensable en el campo de la educación virtual.

3.8.1. La sociedad del conocimiento

La educación superior deberá desenvolverse en el futuro en una sociedad que se ha convenido en llamar sociedad del conocimiento, en la cual el conocimiento será la fuente principal de producción, riqueza y poder.

Esa sociedad se encontraría en un estadio evolutivo más allá de la sociedad industrial que conocemos, como producto de la revolución industrial. En el presente, no podemos decir que nos encontramos en una sociedad del conocimiento.

Actualmente es la etapa de la sociedad de la información, como antesala a la más sofisticada sociedad del conocimiento. Asimismo, coexisten diversas configuraciones de la sociedad, unas más aproximadas que otras a una sociedad del conocimiento, como en todo período de transición.

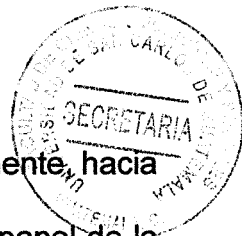


La sociedad del conocimiento comienza a gestarse en la década de los años sesenta, cuando en los países desarrollados, la fuerza laboral comienza a desplazarse del sector industrial manufacturero (o sector secundario de la economía) al sector de servicios (o sector terciario). Posteriormente, se afirma gradualmente, conforme surge un nuevo sector que los estudiosos han bautizado con el nombre de sector cuaternario o sector de la información, caracterizado por el predominio de trabajadores e industrias cuyo producto principal es la información.

La información, como materia prima a partir de la cual se construye el conocimiento, se convierte entonces en un nuevo factor de producción, al lado de la tierra, el capital y el trabajo. Según Joyanes en su libro Cibersociedad, afirma que: “los primeros pensadores que teorizaron acerca de esta nueva sociedad aparecen hacia el final de la década de los años 60: Alain Touraine en Francia (Touraine, 1969) y Daniel Bell en Estados Unidos de América (Bell, 1970).

Al principio, se trataba de una sociedad cuya economía estaba basada en los servicios, como principal sector empleador de fuerza de trabajo de todo nivel ocupacional y como principal contribuyente al producto económico, especialmente en los países desarrollados.

En esos años, el desarrollo de la informática y las telecomunicaciones era aún incipiente y se desarrollaban como industrias separadas entre sí y del sector industrial manufacturero.” Siguiendo los años setenta, Alvin Toffler se adelantó a decir que las industrias de la informática y las telecomunicaciones, se convertirían en las armas líderes



de la economía mundial, su teoría se conoce como shock del futuro. Posteriormente, hacia finales de la década de los años 70, surgen ideas más elaboradas sobre el papel de la informática y la telemática en el desarrollo de la nueva sociedad, que hasta ese momento sólo podía calificarse de sociedad basada en los servicios.

En 1978, los franceses Alain Minc y Simón Nora, elaboran un informe para el gobierno francés —que se ha hecho célebre en el mundo entero— titulado La informatización de la sociedad. En ese informe, se vislumbra una sociedad cuya tecnología principal sería la informática, como instrumento de tratamiento de la información, combinada con una comunicación de información en forma reticular, con la ayuda de la telemática.

Nora y Minc -citados por Silvio- acuñan el término telemática, contracción de palabras que designan la integración entre las Telecomunicaciones y la informática, la cual comienza a producirse de manera incipiente en el mundo desarrollado en ese entonces. Continuando con la evolución de la informática, surge Toffler nuevamente con su libro La tercera Ola, en el cual describe el surgimiento de tres tipos de sociedad, así: “La primera ola caracterizó a la sociedad producto de la revolución agrícola, la segunda ola correspondió a la sociedad industrial clásica y la tercera ola, corresponde a la sociedad de la información, producto de la llamada revolución de la información, coadyuvada por el desarrollo de la informática y la telemática.

Derivado de todo este proceso evolutivo de la educación, el conocimiento, la cultura del aprendizaje, los nuevos conceptos y la aplicación de los mismos paulatinamente al ritmo de vida del ser humano, aparece también la Internet como sistema de comunicación



humana que integra los lenguajes auditivo, escrito y visual en un solo acto de comunicación.”³²

La década de los años 80 no fue muy productiva en materia de ideas y conceptos sobre la sociedad de la información y del conocimiento. En la década de los 60, se produjo una economía sustentada en el desarrollo de los servicios y las conceptualizaciones giraron en torno a esto y el concepto de sociedad postindustrial, exceptuando algunos pensadores visionarios que fueron un poco más allá de la mera industria de los servicios y pudieron vislumbrar su estadio siguiente, que correspondió a la sociedad de la información. La década de los 70 (especialmente los últimos años de la misma) fue en cambio muy productiva en materia de conceptualización y visión de una sociedad basada en la información, interconectada por redes de computadoras, que habrían de servir de plataforma o infraestructura para todas las actividades de la sociedad.

Durante la década de los 80 prevalecieron las concepciones de los pensadores que aportaron una contribución intelectual hacia finales de la década de los 70. Siendo la información un instrumento del conocimiento, que se compone de hechos y sucesos, que a su vez son aquellos elementos que obedecen principalmente a intereses comerciales. El conocimiento es aquel que puede ser comprendido por cualquier mente humana.

En la década de los 90, se produce un salto cualitativo en el desarrollo tanto de ideas y conceptualizaciones como realizaciones de la sociedad de la información. Ese salto

³² Ibid. Pág. 21.



cualitativo fue motivado simultáneamente por cambios tecnológicos, económicos, socioculturales y políticos. En el lado tecnológico, se desarrolla intensamente la microcomputación a nivel personal y se produce de manera sistematizada y generalizada la fusión entre informática y telecomunicaciones anunciada por Minc y Nora, Cartier, Martin y Masuda.

“Las microcomputadoras comienzan a poblar las organizaciones en todas las esferas de la sociedad y, lo que es más significativo, los hogares, y surgen las redes telemáticas a nivel organizacional, social y mundial. El paso importante lo representó la expansión, generalización y consolidación de internet, como red integradora de redes académicas, comerciales, gubernamentales, no-gubernamentales y comunitarias. Así comienza a forjarse, de manera espontánea y cooperativa, como el desarrollo de internet, la infraestructura de la nueva sociedad del conocimiento.”³³

Al igual que muchos aspectos en la vida del ser humano, que evolucionan constantemente procurando un espacio para que el individuo se adapte a cada uno de los nuevos roles asumidos. La educación y la influencia que en ella están ejerciendo las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones que, a partir del surgimiento de la Internet se empiezan a posicionar en cada una de las actividades del humano, sufriendo también un proceso evolutivo que nos ubica en lo que actualmente conocemos como educación superior, nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones, uso de la red de Internet, sistema de educación e-learning, enseñanza– aprendizaje, uso,

³³ Ibid. Pág. 22.



aplicación de las TIC, redes sociales, plataforma virtual, educación a distancia, entre otros.

“Con la aplicación de las TIC en el proceso de generar conocimiento en espacios diferentes a las típicas aulas de clase, surge lo que hoy se conoce como el sistema educativo e-learning.

La necesidad de intercambio de información, el uso de diferentes medios tecnológicos en el proceso investigativo y las barreras que marcan el espacio y el tiempo, hacen que la humanidad encuentre un nuevo espacio que le permita interactuar con otras personas, en el que tenga acceso a mayor información y retroalimentación de las misma, generar nuevos conocimientos y producir investigación.”³⁴

3.9. Marco legal

3.9.1. Normativa nacional

La Ley General de Telecomunicaciones, contenida en Decreto 94-96 del Congreso de la República de Guatemala, contiene la Superintendencia de Telecomunicaciones y establece un marco legal para desarrollar actividades de telecomunicaciones y normar el aprovechamiento y la explotación del espectro radioeléctrico, con la finalidad de apoyar y promover el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones, estimular las inversiones en el sector; fomentar la competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones; proteger los derechos de los usuarios y de las empresas

³⁴ **Ibíd**, Pág. 23.



proveedoras de servicios de telecomunicaciones, y apoyar el uso racional y eficiente del espectro radioeléctrico.

De igual forma, se encuentra como una normativa vigente, la Ley de Creación del Fondo Nacional de Ciencia y Tecnología, Decreto 73-92 del Congreso de la República de Guatemala. Esta normativa crea el Fondo Nacional de Ciencia y Tecnología (FONACYT) cuya finalidad es que el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONCYT) obtenga recursos financieros que le permitan dirigir, coordinar y financiar en forma eficaz el desarrollo científico y tecnológico nacional. Son objetivos del FONACYT el financiamiento de las actividades contenidas en el Plan Nacional de Desarrollo Científico Tecnológico y su Programa de Trabajo. Aumentar la cantidad y calidad de la investigación y desarrollo científico y tecnológico y de prestación de servicios que tengan un impacto importante en la actividad productiva y el desarrollo social del país.

3.9.2. Normativa internacional

A continuación, se describen algunos instrumentos internacionales, relacionados con las telecomunicaciones:

1. Unión Internacional de Telecomunicaciones

La Unión Internacional de Telecomunicaciones –UIT-, con sede en Ginebra (Suiza), es una organización internacional de las Naciones Unidas en la cual los gobiernos y el sector privado coordinan los servicios y redes mundiales de telecomunicaciones. Internamente,



la UIT está organizada por sectores, que son áreas administrativas coordinadas desde una oficina, la cual no tiene posición de jerarquía respecto de los diferentes comités, grupos y demás que conforman el sector, sino que únicamente colabora con ellos para la operación armónica en interés de la comunidad internacional y de la UIT.

Los sectores de la Unión Internacional de Telecomunicaciones –UIT- son: Sector de Radiocomunicaciones o ITU-R. En este sector deben destacarse las conferencias de radiocomunicaciones y uno de los productos estrellas de la UIT para las administraciones nacionales: el reglamento de radiocomunicaciones el cual es aprobado por la Junta del Reglamento de Radiocomunicaciones (RRB).

Sector de Normalización o ITU-T, coordinado por la Oficina de Estandarización de Telecomunicaciones o TSB. Sector de Desarrollo o ITU-D, coordinada por la Oficina de Desarrollo de las Telecomunicaciones de la UIT BDT. Se encarga de apoyar políticas de desarrollo desde las telecomunicaciones, incluyendo temas como servicio universal. En este sector se encuentra, por ejemplo, el Grupo Asesor de Desarrollo de las Telecomunicaciones (GADT)

2. Comisión Interamericana de Telecomunicaciones CITEL

La CITEL, entidad de la Organización de los Estados Americanos, es el principal foro de telecomunicaciones en el hemisferio donde los gobiernos y el sector privado se reúnen para coordinar los esfuerzos regionales para desarrollar la Sociedad Global de la Información de acuerdo a los mandatos de la Asamblea General de la Organización y los



acordados por los Jefes de Estado y de Gobierno en las Cumbres de las Américas La
CITEL es el escenario regional por excelencia para Colombia. —

3. Comité andino de autoridades de telecomunicaciones CAATEL

El CAATEL es el Comité Andino de Autoridades de Telecomunicaciones, creado por la VI Reunión de Ministros de Transportes, Comunicaciones y Obras Públicas de los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena, mediante la (Resolución VI.144). Tiene a su cargo estudiar y proponer políticas andinas de telecomunicaciones, a fin de facilitar la interconectividad de dichos servicios. El CAATEL actúa de manera coordinada con ASETA, para hacer compatible y complementarios los lineamientos de las políticas subregionales de telecomunicaciones con las expectativas y necesidades de las Empresas Andinas encargadas de las operaciones del sector.

3.10. La persecución penal

Es importante establecer quien va ser el acusador en el caso de los delitos informáticos. Para determinarlo, es importante recordar que persecución penal puede definirse como el conjunto de actos y procedimientos de investigación que realiza el sujeto acusador para deducirle la responsabilidad penal a un sujeto que comete un hecho ilícito, de conformidad con lo que establece el Artículo 24 del Código Procesal Penal.

La persona que ejercita la persecución penal se determina según la clase de acción penal del delito. En la acción penal pública el Ministerio Público y/o querellante adhesivo; en la



acción penal privada, el querellante exclusivo. En cuanto a la acción penal en los delitos informáticos, la acción penal que se ejercita es acción pública de oficio, en virtud que no se encuentran expresamente establecidos en el Código Procesal Penal en los delitos de acciones públicas dependientes de instancia particular, según el Artículo 24 Ter, ni en los delitos de acción privada conforme el Artículo 24 Quáter. La confusión surge en virtud de las reformas que ha tenido el Código Procesal Penal, lo cual tiene la incidencia cronológica siguiente:

- a) El Código Procesal Pena en su emisión inicial no contemplaba una clasificación expresa de la acción penal.
- b) El Decreto 79-97 del Congreso de la República de Guatemala, vigente a partir del 23 de octubre de 1997, adiciona al Código Procesal Penal el Artículo 24 Quáter, estableciendo que los delitos que persigue la víctima o agraviado constituyéndose en su calidad de querellante exclusivo son:

- 1) Los relativos al honor
- 2) Daños
- 3) Los relativos al derecho de autor, la propiedad industrial y los delitos informáticos.
- 4) Violación a derechos de autor
- 5) Violación a derechos de propiedad industrial
- 6) Violación a los derechos marcarios
- 7) Alteración de programas
- 8) Reproducción de instrucciones o programas de computación



- 9) Uso de información
- 10) Violación y relación de secretos
- 11) Estafa mediante cheque.

c) Al ser parte el Estado de Guatemala de convenciones internacionales en materia de propiedad intelectual, se da de dos reformas al Código Procesal Penal: El Decreto número 56-2000 que contiene Reformas a la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, en el Artículo 138 establece que deroga los siguientes literales el Artículo 24 Quáter del Código Procesal Penal: Violación a derechos de autor, Alteración de programas, Reproducción de instrucciones o programas de computación y Uso de información.

Se emite la Ley de Propiedad Industrial, Decreto 57-2000 y en el Artículo 220 derogó los siguientes literales: Violación a derechos de propiedad industrial y Violación a los derechos marcarios. De lo anterior se establece que los delitos informáticos son perseguibles mediante acción penal pública –de oficio- criterio que se fundamenta en la clasificación de la acción penal por sus formas de ejercicio y en la Ley de Derechos de Autor y Derechos conexos, Artículo 127; Ley del Organismo Judicial, Artículo 13.

3.11. Ministerio Público

El Decreto 56-2000 reforma la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, estableciendo que se reforma el Artículo 127 el cual queda así: Corresponde al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal en contra de los responsables de los delitos y faltas



tipificados en materia de Derecho de Autor y Derechos Conexos en el Código Penal y otras leyes. El titular o licenciatario de los derechos infringidos podrá provocar la persecución penal denunciando la violación de tales derechos o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, entidad que estará obligada a actuar directa o inmediatamente en contra de los responsables.

Podrá también instar la persecución penal de cualquier asociación u organización representativa de algún sector de la producción o de los consumidores. Se reforma el Artículo 128, el cual queda así: El Ministerio Público, de oficio o a solicitud del titular del derecho o agraviado, al tener conocimiento de un acto ilícito, dentro de los plazos que correspondan según las disposiciones del Código Procesal Penal, deberá requerir al Juez competente que autorice cualesquiera de las providencias cautelares establecidas en esta ley o en el citado Código, que resulten necesarias para salvaguardar los derechos reconocidos y protegidos por esta ley, y en los tratados internacionales sobre la materia de los que Guatemala sea parte, y que estén resultando infringidos o bien cuando su violación sea inminente.

Presentada la solicitud ante el Juez que corresponde, éste estará obligado a decretarlas con carácter de urgente, de conformidad con las disposiciones procesales aplicables, autorizando al Ministerio Público para que proceda a su ejecución con el auxilio de la autoridad policiaca necesaria.

“Existe un segundo criterio: Las reformas descritas realizadas por los Decretos números 56-2000 y 57-2000, derogan los literales del numeral 3 del Artículo 24 Quáter del Código



Procesal Penal, no así el propio numeral, por lo que se considera que todos los delitos descritos en el Código Penal relativos a los derechos de autor, la propiedad industrial y los delitos informáticos, son de acción penal privada (Artículo 24 Quáter), por lo que se resuelven en la vía del juicio por delito de acción privada, conforme lo preceptúa el Artículo 474 del Código Procesal Penal.”³⁵

A pesar de la existencia de este criterio, las acciones iniciadas hasta el momento se han realizado en virtud de considerar a los delitos informáticos como delitos de acción penal pública de oficio, conforme lo dispone la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos.

3.12. Mecanismos que utiliza el Ministerio Público para investigar el delito informático

El Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece el principio que el Ministerio Público es la institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

El Decreto número 57-2000 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 214 establece la creación de la Fiscalía de Delitos contra la Propiedad intelectual, la cual se encuentra constituida a la presente fecha. Artículo 214. Ministerio Público. Dentro del

³⁵ Barrios Osorio, Omar Ricardo. **Derecho e informática. Aspectos fundamentales.** Pág. 341.

plazo de un año a partir de la vigencia de esta ley, el Fiscal General de la República, deberá crear y organizar una Fiscalía de Delitos contra la Propiedad Intelectual.



El Ministerio Público cuenta con el apoyo de la Policía Nacional Civil, ente que actúa como auxiliar en la investigación del MP. Actualmente funciona una unidad especializada en la investigación de los hechos ilícitos cometidos contra los bienes informáticos y cuanto las TIC son utilizados como medio o instrumento para cometer otros delitos. Contarán con el apoyo de la INTERPOL y capacitación de la Universidad Galileo.

La sección de ciberdelitos apoya a las distintas unidades policiales y al Ministerio Publico para dar tramites a procesos judiciales donde han sido víctimas hombres, mujeres, adolescentes y niños. El capítulo III se deriva del delito informático como parte de la aplicación de las tecnologías de la información, de almacenamiento de información en archivos computarizados que dan lugar a la intervención de los ciberdelincuentes, por lo que el Estado tiene la obligación de crear nuevas figuras delictivas para proteger los derechos y los bienes de las personas por delitos cibernéticos, lo cual tiene incidencia en el tema principal de investigación titulado Vulneración por parte del Estado de Guatemala al derecho de privacidad e identidad de las personas por falta de regulación del fraude cibernético.

La solución sería la recomendación de que el Congreso de la República, reforme el Código Penal, adicionando el delito de fraude cibernético, para sancionar a los delincuentes que incumplan tal disposición y de esa cuenta se protejan los derechos de privacidad e identidad de la sociedad guatemalteca.



CAPÍTULO IV

VULNERACIÓN POR PARTE DEL ESTADO DE GUATEMALA AL DERECHO DE PRIVACIDAD E IDENTIDAD DE LAS PERSONAS POR FALTA DE REGULACIÓN DEL DELITO DE FRAUDE CIBERNÉTICO

4.1. Derecho de Privacidad e Identidad

El Estado de Guatemala debe proteger el derecho a la privacidad e identidad de las personas que es un derecho humano fundamental, con la finalidad de propiciar el libre desarrollo de la personalidad y la protección sobre sus datos personales, actividades personales, documentos y medios de comunicación.

El Artículo 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que por ningún motivo se puede violentar la privacidad en correspondencia, documentos y libros, punto desde el cual se garantiza el secreto a la correspondencia y de las comunicaciones digitales, radiofónicas, cablegráficas y otros productos de la tecnología moderna debido a que la tecnología informática de la actualidad da paso a que esta clase de comunicaciones sea susceptible de ser vulnerada.

La citada norma suprema, regula la protección a la dignidad humana, con el fin de que no se vulnere este derecho inherente a toda persona humana, al ser espiadas en los ámbitos anteriormente mencionados. Es oportuno indicar que, las comunicaciones, programas digitales, de alta tecnología e informática son una herramienta de gran utilidad en la actualidad, también son parte de un medio al cual es fácil de vulnerar y ser medio





de intromisión a la privacidad e identidad de las personas, por lo que se debe tener un control a través de los delitos informáticos en donde se prevé la arbitrariedad particularmente cuando se vulnera por parte del Estado de Guatemala, el derecho a la privacidad e identidad de las personas por falta de regulación del fraude cibernético, que puede ocasionar daños y perjuicios a la población en general.

Se debe tener un control sobre todos los datos personales, garantizando la protección sobre el uso indebido en el manejo que se debe dar a cada uno de estos datos, en especial para el tratamiento dentro de las empresas y otros establecimientos, donde el mal manejo de esta información pudiera causar algún perjuicio en el entorno personal, social y profesional de las personas, causando agravios a sus derechos inherentes como la intimidad, el honor y la dignidad humana.

También existe la comercialización de información personal de los diferentes bancos de datos que se han generado por particulares, ha sido una problemática actual debido a la facilidad en el acceso y manipulación de estos. La Ley de libre Acceso a la Información contiene la protección de estos derechos, que sin consentimiento de las personas sus datos personales no pueden ser distribuidos y deben estar enterados de la información que conste de ellos en archivos, fichas, registros o cualquier otra forma de registros públicos, y de la finalidad de la misma. La ley establece esto dentro de su apartado de habeas data, en donde también se estipula el tratamiento que deberán llevar los datos y la corrección que de ellos se solicite por la parte afectada.

El Estado de Guatemala, vulnera el derecho a la privacidad e identidad de las personas,

tomando en consideración que al no crear un tipo delictivo que contenga esta infracción, automáticamente tiene responsabilidad de los fraudes que se cometan por la vía cibernética, porque los responsables de estas infracciones no son individualizados para ser procesados y condenados por estas acciones que van en contra de la población guatemalteca.

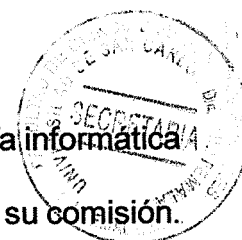


El Estado a través del Organismo Legislativo, tiene que crear figuras delictivas y la normativa correspondiente para su debida aplicación y de esa cuenta, evitar los daños y perjuicios que se deriven de la comisión de esta figura que vulnera los derechos de las personas perjudicadas.

4.2. El delito de fraude cibernético

Con base en la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales de carácter procesal y de Derechos Humanos, deben ser observados rigurosamente los principios Constitucionales y Procesales, en la persecución, juzgamiento y sanción de delitos. El sistema de Justicia opera, en consecuencia, dentro del marco de otro sistema: el de garantías, que establece principios básicos creados por la sociedad para regular el poder punitivo del Estado, como ente soberano e independiente.

La tipificación actual de los delitos informáticos contenidos en el Código Penal, no responde a las modalidades de los ilícitos que se cometen a través de redes o sistemas informáticos, muchos de ellos ya reconocidos en la legislación internacional como por

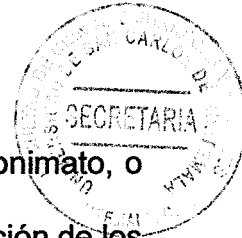


ejemplo la interceptación ilícita, el abuso de los dispositivos, el fraude o estafa informática e incluso la pornografía infantil, por la utilización de medios informáticos para su comisión.

De lo anterior se desprende la importancia de reformar el Código Penal y adecuarlo a las necesidades actuales en cuanto al delito de fraude cibernético.

Se considera de suma importancia para el desarrollo integral y social de los ciudadanos el uso de la tecnología, derivado de ese presupuesto, al Estado de Guatemala le corresponde proporcionar la protección de carácter penal y la creación de un instrumento legal que proporcione una respuesta estatal, para que las personas individuales y colectivas puedan ejercer sus derechos constitucionales y realizar libremente y de manera segura sus actividades en internet o usando tecnologías de la información y las comunicaciones, con la seguridad de que cuentan con una ley que responde a la complejidad de los avances tecnológicos.

Es importante mencionar que, los delitos informáticos han tenido mayor incidencia en los últimos años y se han convertido en ilícitos nacionales e internacionales, siendo indispensable contar con una disposición legal de carácter penal que contenga los tipos penales necesarios para castigar esos hechos ilícitos, además de lograr la persecución penal de manera coordinada en el ámbito internacional y contar con el apoyo de las entidades de varios países, para la obtención de una respuesta inmediata y favorable, así como el monitoreo constante para protección de los usuarios ante los delitos informáticos. Es necesario e importante identificar si las personas que transgreden las normas penales son personas que actúan individualmente, que pertenecen a organizaciones encargadas de la comisión de delitos cibernéticos o que explotan Internet



aprovechándose del alcance global que tiene, lo que les facilita actuar en anonimato, o bien por la falta de regulación. Es significativo determinar el grado de participación de los sujetos activos y contar con que los hechos estén encuadrados en un delito informático, utilizando sistemas informáticos o tecnologías de la información y las comunicaciones. La legislación guatemalteca debe lograr una persecución penal eficaz, para poder responder a los compromisos internacionales de lucha en contra de este tipo de delincuencia, y, por consiguiente, los guatemaltecos tengan la protección necesaria contra esos delitos cibernéticos.

4.3. Definición de fraude cibernético

Es toda aquella conducta o acción, típica, antijurídica y culpable en la que el sujeto activo tiene acceso a información de propiedad informática de otra persona, sin autorización del titular del derecho. Sean estos archivos personales o corporativos, fotografías, videos o documentos en general contenidos ya sea en correos electrónicos o redes sociales, o sustraídas en perjuicio de la data o información de un tercero o sobre las que tenga interés directo o no, que estén incorporadas en un computador, teléfono, tableta, dispositivo o sistema operativo que utilice tecnología de información o programas específicos para descifrar códigos personales. Como afirma Héctor Vargas, “se entiende que delitos cibernéticos o informáticos, las conductas ilícitas susceptibles de ser sancionadas por el derecho penal, que hacen uso indebido de cualquier medio informático.”³⁶

³⁶ Vargas, Héctor. **Delitos informáticos**. Pág. 38.

El fraude informático puede relacionarse con conductas que corresponden a otros ciberdelitos, por lo que se puede vincular con el hacking. Si por hacking se entiende el acceso indebido a programas o información contenida en algunos sistemas informáticos, entonces, para cometer fraude informático o cibernético, sería necesario acceder indebidamente a los datos o programas de otras personas.

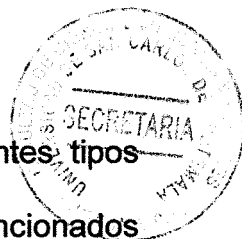
María de la Luz Lima –citada por Vargas- conceptualiza el fraude cibernético o informático, “como cualquier conducta criminal que para su realización utiliza la tecnología electrónica ya sea como método, medio o fin y que, en un sentido estricto, es cualquier acto ilícito penal en el que las computadoras, sus técnicas y funciones desempeñan un papel ya sea como método, medio o fin para obtener información de otra persona sin su debida autorización”.³⁷

4.4. Competencia jurisdiccional para diligencias novedosas en Guatemala

La ausencia de mecanismos legales para la administración de la justicia, en los casos de vulneraciones a derechos fundamentales protegidos por el Estado, cometidos por medios tecnológicos como producto de la creación de nuevas formas de interacción en redes sociales, ha generado una serie de discusiones y propuestas al respecto. Por medio de las estas redes sociales, se han concebido formas de violación a derechos fundamentales de las personas, como lo son: daño físico, moral, psicológico y en algunos casos más graves, que ponen en peligro la integridad física de las personas. En cuanto al uso

³⁷ Ibid. Pág. 38.

indebido de las redes sociales, sirve de base para la comisión de diferentes tipos delictivos que no se encuentran regulados, y por consiguiente no pueden ser sancionados penalmente.



En opinión de Nineth Montenegro, ex diputada, es necesaria la reforma al Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, adicionado varios delitos de carácter cibernético, entre ellos, el fraude cibernético, debido al uso de perfiles falsos con fines delictivos que implican beneficios económicos

Se comprueba la necesidad de implementar nuevas herramientas de investigación como, el fraude cibernético, que un órgano jurisdiccional específico, aplique nuevas diligencias valiéndose de tecnologías destinadas a preservar elementos de prueba, fundamentales y susceptibles de la información contenida en archivos personales, de carácter individual, jurídico o de contenido comercial, que en el desarrollo de la investigación, pueden proteger otros derechos, evitando el borrar los medios de prueba, durante el proceso de investigación de un hecho concreto.

El proceso de tratamiento de la información personal, se encuentra integrado por una serie de fases informáticas, como la recolección, almacenamiento, registro, circulación y transferencia de datos. "Las diferentes legislaciones del mundo han regulado este procedimiento informático desde el punto de vista del derecho administrativo y civil y para protegerlo como *última ratio*, además, se ha complementado mecanismos jurídicos de tipo penal, para tutelar los derechos al acceso a la información, las facultades

estructurales del hábeas data (conocimiento, actualización, rectificación y cancelación de datos); y, los derechos y libertades fundamentales, tales como la intimidad”.³⁸

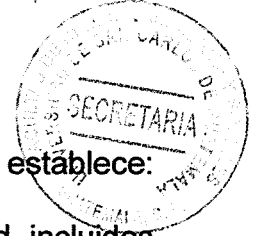


Se necesita restablecer el equilibrio, entre un desarrollo tecnológico que evoluciona y la privacidad, con las aplicaciones de las nuevas tecnologías, redes sociales y nuevas formas de interacción social, que han cambiado de forma considerable la vida en sociedad, como las nuevas formas de contratación en línea, las diferentes formas de compras por internet, los intercambios de derechos por medio de acuerdos digitales, compromisos laborales adquiridos por medios cibernéticos, obligaciones pactadas en redes sociales y otros que aún no son regulados.

4.5. Derecho de identidad y privacidad en la Legislación Guatemalteca

A partir de nacimiento, toda persona tiene derecho a obtener una identidad que incluye el nombre, el apellido, fecha de nacimiento, sexo y nacionalidad. De ello deriva la prueba de existencia de una persona como parte de una sociedad, características que la diferencian de las demás personas. El derecho a un nombre supone el reconocimiento por parte del Estado de la existencia de un niño y la formalización de su nacimiento mediante el registro correspondiente, que le permitirá conocer su origen, las relaciones de parentesco que lo vinculan directamente a sus padres biológicos. La nacionalidad lo vincula con el país de su nacimiento, en este caso sería guatemalteco de origen por haber nacido aquí en Guatemala. El Artículo 14 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y

³⁸ Libardo Orlando, Riásco Gómez. **Derecho constitucional**. Pág. 3.



Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, establece: Identidad. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a tener su identidad, incluidos la nacionalidad y el nombre, conocer a sus padres y ser cuidados por ellos, las expresiones culturales propias y su idioma.

Es obligación del Estado garantizar la identidad del niño, niña y adolescente, sancionando a los responsables de la sustitución, alteración o privación de ella. Los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho de no ser separados de su familia, sino en las circunstancias especiales definidas en la ley y con la exclusiva finalidad de restituirle sus derechos. El Estado deberá prestar la asistencia y protección adecuada en todos aquellos casos en los que sean privados ilegalmente de alguno de los elementos que constituyen su identidad, con el fin de restablecerla.

En cuanto a la dignidad, es obligación del Estado y de la sociedad en su conjunto, velar por la dignidad de los niños, niñas y adolescentes, como individuos y miembros de una familia, poniéndolos a salvo de cualquier tratamiento inhumano, violento, aterrador, humillante o constrictivo.

El Artículo 58 de la Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres. En cuanto al derecho de privacidad, este vocablo proviene del latín privatus que se refiere a todo que es de interés particular, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, el término privacidad se refiere al ámbito de la vida privada que se tiene derecho a proteger de cualquier intromisión.



Actualmente con el uso de la tecnología y de las plataformas de comunicación de carácter social, el derecho a la privacidad implica la esfera privada de la persona y terceras personas pueden tener acceso a su información personal. Cuando se utiliza o emplea cualquier medio tecnológico para informarse, comunicarse o relacionarse con los demás, está compartiendo consciente o inconscientemente, para de su privacidad al proporcionar alguna información personal que permiten identificarlo plenamente dentro de la sociedad.

La Corte de Constitucional define los datos personales como toda aquella información que permiten identificar a una persona y posibilitan la determinación de una identidad, tales como un número de identificación o elementos específicos característicos de su identidad física y de otros aspectos de carácter personal.

La protección de la información personal de la intromisión arbitraria de terceros se reconoce y protege como un derecho fundamental, es decir, el derecho a la protección de datos o el derecho a la autodeterminación informativa, que surge como una necesidad, precisamente de otorgar una protección jurídica a aquellos datos personales, que debido a la tecnología y a la transmisión de información por medio de plataformas de comunicación masivas, son susceptibles de uso arbitrario por parte de terceros, lo que podría causar graves daños al titular de los mismos.

La protección de los datos personales se refiere a la protección indirecta del derecho a la privacidad, intimidad y al honor de las personas, pero también a la protección del derecho al reconocimiento de la dignidad humana, que constituye el origen y fundamento último de la protección y reconocimiento de todos los derechos humanos.

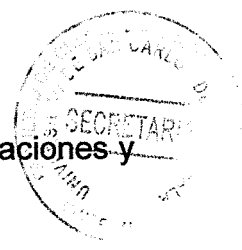


4.6. Falta de regulación en Guatemala

La falta de interés por parte del Estado de Guatemala, en no regular el delito de fraude cibernético ha permitido que varios guatemaltecos sean vulnerados en sus derechos de identidad y privacidad, así como ser víctimas de estafa, principalmente en redes sociales y vía internet.

En Guatemala, un delincuente de delitos cibernéticos tiene la gran ventaja de que la mayoría de la población no tiene educación sobre cómo mantener seguros sus datos. La ignorancia es la principal aliada del delincuente. Por ejemplo, si a una persona le roban su teléfono celular o dispositivo móvil, pueden tener en un lapso de tiempo, acceso a datos importantes sobre las personas; pines de seguridad, correos electrónicos, estados bancarios o manejo de cuentas bancarias, contraseñas, teléfonos celulares y con estos contactos, redes sociales, etc. Vulnerando los datos del usuario y éstos pueden ser vendidos a personas inescrupulosas.

En la actualidad, en Guatemala se realizan investigaciones para ubicar a los responsables del delito de fraude cibernético en los que se utilizan los datos de identidad y privacidad para adquirir préstamos bancarios, inscribir empresas, emitir facturas y cometer hechos delictivos. Dicha denuncia, publicada por todos los medios de comunicación, motiva la apertura de la sección de Delitos Económicos del Ministerio Publico y consecuentemente una Dirección de Delitos Económicos en la Policía Nacional Civil. En Guatemala, cuando se trata de un delito penal, las instituciones de justicia que participan son:



- a) Policía Nacional Civil, encargado de la seguridad, de realizar las investigaciones y realizar las capturas emanadas desde el Organismo Judicial.
- b) Ministerio Público, dirige la investigación y realiza la persecución penal.
- c) Organismo Judicial, encargado de impartir justicia dentro del sistema de administración de justicia guatemalteco.
- d) El Instituto de Ciencias Forenses (INACIF), encargado de los peritajes.
- e) El perito y el consultor.
- f) El Instituto de la Defensa Pública Penal, otorga defensa al sujeto procesal, regularmente el sindicado.

Sin embargo, no se ha articulado la cadena de justicia de tal forma que permita desplegar políticas de prevención del delito de fraude cibernético. Ninguna de las instituciones de justicia cuenta con una unidad especializada en la delincuencia cibernética para combatirla. El extremo radica en que las propias instituciones de justicia no cuentan con la seguridad necesaria para mantener sus propios datos seguros.

Dicho extremo se manifiesta a nivel noticioso, cuando han sido públicos cientos de “ataques cibernéticos” a instituciones como el Ministerio Público, Ministerio de Gobernación, entre otras instituciones del Estado. Por lo anterior, puede evidenciarse que en Guatemala no existe un marco legal para la tipificación del delito fraude cibernético y por ende su persecución penal, de acuerdo a la falta de interés por parte del Estado, siendo bastante necesario que el Congreso de la República de Guatemala promueva una iniciativa de ley penal guatemalteca, que regule esta problemática y así evitar que se continúe vulnerando los derechos de identidad y privacidad, de todos los guatemaltecos.



4.7. Evidenciar la problemática que viven los guatemaltecos al poner en riesgo el bien jurídico tutelado

Los ciberdelincuentes han aprovechado la situación de dependencia digital, el teletrabajo y el conocimiento deficiente de la sociedad en materia de ciberseguridad, con ello han creado nuevas formas de ataques cibernéticos en todas sus modalidades, que ponen en riesgo los datos personales de los ciudadanos y la estabilidad de servicios públicos, la organización corporativa, reputación y finanzas empresariales.

El robo o la exposición maliciosa de datos personales puede tener consecuencias que se escapan del control de los propietarios de dicha información, como: robo de identidad, fraude cibernético, robo de activos financieros, daño de la reputación personal, impedimento de la prestación de un servicio y hasta la manipulación del comportamiento de individuos y de masas.

De lo anterior se desprende que hay mucho trabajo por hacer en los ciberdelitos y consecuentemente en materia penal en contra de los ciberdelincuentes. Guatemala cuenta con algunos tipos delictivos en el Código Penal, lo cual implica que se debe continuar con la debida protección de los derechos de las personas en el ciberespacio, considerando que es un tema que merece la atención y la acción de individuos, empresas y gobiernos.

Dentro de los riesgos que implican este tipo de ciberataques se consideran el robo de identidad, la divulgación masiva de datos personales y la consecuente aplicación de



multas millonarias, daño de marca, espionaje industrial y estatal, robo de propiedad intelectual y fraude cibernético entre otras figuras delictivas. Las personas individuales y también las organizaciones muchas veces no llegan a enterarse de que fueron objeto de una infiltración cibernética.

La importancia del presente capítulo se instituye por la necesidad de crear un tipo penal que proteja del crimen cibernético, derivado del robo o la exposición maliciosa de datos personales puede tener consecuencias que se escapan del control de los propietarios de dicha información, pudiendo mencionar entre ellos el robo de identidad, fraude cibernético, robo de activos financieros, daño de la reputación personal, impedimento de la prestación de un servicio y hasta la manipulación del comportamiento de individuos y de masas. Por lo que, se considera necesario y recomendable que a través del Congreso de la Republica de Guatemala, se legisle todo lo relacionado al delito de fraude cibernético y así poder proteger a los guatemaltecos, a fin de que ya no se continúe vulnerando los derechos de privacidad e identidad.

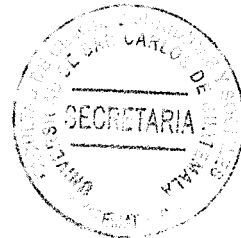
CONCLUSIÓN DISCURSIVA



El Estado de Guatemala debe priorizar que por ningún motivo se puedan violentar el derecho a la privacidad e identidad de las personas, siendo derechos inherentes o derechos humanos fundamentales, y así mismo proteger el libre desarrollo de la personalidad y la protección sobre datos personales en documentos, comunicaciones digitales, radiofónicas, cablegráficas y otros productos de la tecnología moderna, logrando evitar que la tecnología informática de la actualidad de paso a que ciberdelincuentes vulneren esta clase de comunicaciones.

El problema fundamental es que, en Guatemala, los derechos de identidad y privacidad son vulnerados, cuando delincuentes cibernéticos tienen la posibilidad de tener acceso a la privacidad de las personas a través de los medios tecnológicos, dejando que estas acciones ilícitas no sean sancionadas drásticamente por la no existencia de una regulación legal del tipo penal en contra del delito de fraude cibernético, lo cual está vulnerando a los guatemaltecos porque un tercero no autorizado de forma arbitraria puede hacer uso indebido de datos e información, lo que se caracteriza como robo de identidad y privacidad siendo una modalidad de estafa cibernética.

Es recomendable que a través del Congreso de la República de Guatemala se realice una iniciativa de ley penal guatemalteca, que regule el delito de fraude cibernético, para evitar que se continúe vulnerando los derechos de identidad y privacidad, por falta de ese interés del Estado, y así pueda brindarse una protección a la población guatemalteca en este campo de la tecnología.



BIBLIOGRAFÍA



ACURIO DEL PINO, Santiago. **Delitos informáticos. Generalidades.** Pontificia Universidad Católica de Ecuador. 2004

BARRIOS OSORIO, Omar Ricardo. (2006). **Derecho e informática. Aspectos fundamentales.** Guatemala: Ediciones Mayté.

BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. **Derecho Constitucional General. Selección de Lecturas de Derecho Constitucional.** Tercera edición, Lima: Fondo Editorial PUCP., 1992.

CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano. Parte general.** México: Antigua Librería Robredo, 1980.

CEREZO MIR, José. **Curso de Derecho penal.** España: Editorial Tecnos, 1996.

CORREA NORIEGA, Patrocinio L. **Derecho constitucional general. Teoría de la Constitución Política.** Perú: Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, 2016.

CUEVAS DEL CID, Rafael. **Introducción al estudio del Derecho penal.** Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 1954.

DE MATA VELA, José Francisco. y DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal. **Derecho penal guatemalteco. Parte general y especial.** Guatemala: F y G Editores, 2004.

GARCÍA TOMA, Víctor. **Teoría del Estado y Derecho Constitucional.** Primera edición, Lima: Fondo de Desarrollo Editorial U de L. 1999.

HERRERA PAUSEN, Darío. **Derecho Constitucional e instituciones políticas.** 2º edición. Lima: Editorial Eddili, 1987.

JIMÉNEZ ASÚA, Luis. **Tratado de Derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Editorial Losada, 1992.

LIBARDO ORLANDO, Riásco Gómez. **Derecho constitucional.** Leida, España: Editorial Jurídica, 1999.

MORTON, Scout, citado por Andrea Viviana Sarra. **Comercio electrónico y Derecho.** Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea, 2001.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Derecho penal. Parte general.** Buenos Aires, Argentina: Editorial Tirant Lo Blanch, 2010.

PALACIOS MOTA, Jorge Alfonso. **Asuntos de derecho penal.** Guatemala: Editorial Gardiza, 1980.



RAMOS, Juan Pedro. **Curso de Derecho penal**. Buenos Aires, Argentina: Biblioteca jurídica de Argentina, 1942.

SILVIO, José. **La virtualización de la universidad: ¿Cómo transformar la educación superior con la tecnología?** Caracas, Venezuela: Unesco-lesalc, 2000.

SOLER, Sebastián. **Derecho penal argentino. Parte especial**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Tipográfica, 1970.

VARGAS, Héctor. **Delitos informáticos**. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl., ALAGIA, Alejandro. y SLOKAR, Alejandro. **Comentario a Derecho penal. Parte general**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar, 2000.

Legislación:

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

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 2-89, 1989.

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 51-92, 1992.

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