

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE
CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO**

TRABAJO DE GRADUACIÓN



**TESIS
“EL DELITO DE HURTO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL EN
GUATEMALA”**

WENDY FILADELFA YASMINDA TEYUL YAT

COBÁN, ALTA VERAPAZ, SEPTIEMBRE DE 2016

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE
CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO**

**TESIS
EL DELITO DE HURTO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL EN
GUATEMALA**

**PRESENTADA AL HONORABLE CONSEJO DIRECTIVO DEL
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE**

**POR
WENDY FILADELFA YASMINDA TEYUL YAT
CARNÉ 200252220**

**COMO REQUISITO PREVIO A OPTAR AL GRADO ACADÉMICO
DE LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO**

COBÁN, ALTA VERAPAZ, SEPTIEMBRE DE 2016

AUTORIDADES UNIVERSITARIAS
RECTOR MAGNÍFICO

Dr. Carlos Guillermo Alvarado Cerezo

CONSEJO DIRECTIVO

PRESIDENTE: Lic. Zoot. Erwin Gonzalo Eskenasy Morales
SECRETARIO: Ing. Geol. César Fernando Monterroso Rey
REPRESENTANTE DOCENTES: Lcda. T.S. Floricelda Chiquin Yoj
REPRESENTANTE EGRESADOS: Lic. Admón. Fredy Fernando Lemus Morales
REPRESENTANTES ESTUDIANTILES: Br. Fredy Enrique Gereda Milián
PEM. César Oswaldo Bol Cú

COORDINADOR ACADÉMICO

Lic. Ind. Francisco David Ruiz Herrera

COORDINADOR DE LA CARRERA

Lic. Jorge Gustavo Meza Ordoñez

COMISIÓN DE TRABAJOS DE GRADUACIÓN

COORDINADOR: MSc. Mario de Jesús Estrada Iglesias
SECRETARIA: Lcda. Vasthi Alelí Reyes Laparra
VOCAL I: Dr. Álvaro Enrique Sontay Ical
VOCAL II: Msc. José Gerardo Molina Muñoz

REVISOR DE REDACCIÓN Y ESTILO

Lic. Erwin Roberto Chocooj Valdez

REVISORA DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

M. A. Astrid Kenelma Garcia Y Vidaurre

ASESORA

MSc. Gabriela Alejandra de Matta Hércules



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

Cobán, Alta Verapaz, 28 de marzo de 2016

SEÑORES:
MIEMBROS DE LA COMISIÓN DE TRABAJOS DE GRADUACIÓN
CARRERA DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE -CUNOR-
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Respetable Comisión:

Atentamente me dirijo a ustedes con el objeto de emitir dictamen en mi calidad de **ASESORA** de la tesis titulada "**El delito de hurto de equipo terminal móvil en Guatemala**", de la estudiante **Wendy Filadelfa Yasminda Teyul Yat**, numero de carné doscientos millones doscientos cincuenta y dos mil doscientos veinte (200252220), por lo cual respetuosamente emito el siguiente dictamen:

En el trabajo de investigación se aborda de manera crítica y coherente las falencias que presenta el Decreto 08-2013 que contiene la Ley de Equipos Terminales Móviles, específicamente, en relación a no haberse legislado otras formas de obtención ilícita de equipos terminales móviles al crear solamente el tipo penal de Robo de equipo terminal y omitir otros tipos penales relacionados también con la propiedad que presuponen una ilícita apropiación de bienes muebles como los aparatos celulares o terminales móviles, como en el caso del hurto, hurto agravado y robo agravado y la protección que el Estado le debe al propietario de un equipo terminal móvil al ser este víctima de un hecho delictivo, toda vez que es posible la afectación de la propiedad de las personas dueñas de equipo terminal móvil, en esas modalidades de comportamiento humano antisocial, con el objetivo de corregir la deficiente técnica legislativa.

Por lo que al haber cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 10 del Normativo General de Trabajos de Graduación para las carreras a nivel de grado del Centro Universitario del Norte -CUNOR-, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el presente trabajo de investigación.

Respetuosamente,

LICDA. GABRIELA ALEJANDRA DE MATA HERCULES
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADO NO. 12646

Gabriela Alejandra De Mata Hercules
ABOGADA Y NOTARIA



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

Cobán, Alta Verapaz, 18 de abril de 2016

**SEÑORES:
MIEMBROS DE LA COMISIÓN DE TRABAJOS DE GRADUACIÓN
CARRERA DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE –CUNOR-
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

Respetable Comisión:

Atentamente me dirijo a ustedes con el objeto de emitir dictamen de revisora, sobre la tesis de la estudiante Wendy Filadelfa Yasmina Teyul Yat, numero de carné dos mil dos guión cincuenta y dos guión doscientos veinte (2002-52-220) titulada **“EL DELITO DE HURTO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL EN GUATEMALA”**, por lo expuesto respetuosamente emito el siguiente dictamen:

Procedí a revisar el trabajo presentado, del que me permito concluir que resulta de suma importancia en el ámbito del derecho penal, propone el cambio en la legislación para la salvaguarda del principio de legalidad, y estimula la creación de varios tipos penales.

Asimismo, me permito manifestar que el trabajo revisado presenta un lenguaje técnico adecuado propio de los profesionales del derecho. La postulante utilizo para su investigación el método inductivo, deductivo, analítico y las técnicas de recolección e investigación de material documental bibliográfico.

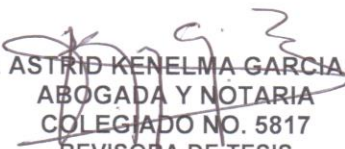
Del análisis del trabajo se desprende que la autora sigue una línea de observancia de los derechos inherentes que le corresponden a las partes en el proceso penal, que le permite concluir acertadamente en relación al tema. Además como oportunamente lo señalo su asesora, el trabajo presenta alto contenido jurídico doctrinario marcado por la idea de llenar la laguna legal concerniente a las figuras de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipos terminales móviles.

De las conclusiones, me parecen completamente acertadas en cuanto se encuentran directamente relacionadas con el objeto del estudio y en relación a las recomendaciones me permito indicar que estas son posibles soluciones para la modernización del sistema de justicia.

Por último, la bibliografía consultada es la adecuada para la elaboración de la presente investigación, la que es integrada por autores especialistas en derecho penal y la redacción es adecuada.

Por lo que al haber cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 10 del Normativo General de Trabajos de Graduación para las carreras a nivel de grado del Centro Universitario del Norte -CUNOR-, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el presente trabajo de investigación.

Respetuosamente,


LICENCIADA ASTRID KENELMA GARCIA Y VIDAURRE
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADO NO. 5817
REVISORA DE TESIS

ASTRID KENELMA GARCIA Y VIDAURRE
ABOGADA Y NOTARIA



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

ENCARGADO DE REDACCIÓN Y ESTILO DE LA COMISIÓN DE TRABAJOS DE GRADUACIÓN DE LA CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO, DE LA UNIVERSIDAD SAN CARLOS DE GUATEMALA, CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE (CUNOR). Cobán, Alta Verapaz, ocho de agosto de dos mil dieciséis.-----

I) Con fundamento en las atribuciones que me fueron otorgadas en sesión ordinaria del Honorable Consejo Directivo del Centro Universitario del Norte –CUNOR- de la Universidad de San Carlos de Guatemala, nombrándome titular, encargado de la Redacción y Estilo, se ha procedido a la revisión del formato de impresión, bibliografía, redacción y ortografía del trabajo de Graduación titulado: **“EL DELITO DE HURTO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL EN GUATEMALA”**, de la estudiante **Wendy Filadelfa Yasminda Teyul Yat** con carné número 200252220 ; II) **CONSIDERANDO:** Que después del análisis y revisión pertinente, se ha cumplido con los requisitos establecidos en el Normativo General de Trabajos de Graduación para las carreras a nivel de grado del Centro Universitario del Norte –CUNOR—y demás disposiciones establecidas, a mi juicio y a las normas de redacción y estilo, el trabajo de graduación es satisfactorio. En virtud de lo anterior, se emite **DICTAMEN FAVORABLE** del trabajo de graduación relacionado.-----


Lic. Erwin Roberto Chocooj Valdez

Id y Enseñad a Todos



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

COMISIÓN DE TRABAJOS DE GRADUACIÓN DE LA CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO, DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE (CUNOR). Cobán, Alta Verapaz, veintidós de agosto del año dos mil dieciséis. I) Se tiene como analizado el expediente de la estudiante WENDY FILADELFA YASMINDA TEYUL YAT, con carné número 200252220 y por recibidos los dictámenes favorables de asesor, revisor y encargado de redacción y estilo del trabajo de graduación intitulado: **“EL DELITO DE HURTO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL EN GUATEMALA”** y comprobándose haber cumplido con los requerimientos establecidos en el Normativo General de Trabajos de Graduación para las carreras a nivel de grado del Centro Universitario del Norte –CUNOR- y demás disposiciones aplicables, esta Comisión en forma colegiada, **DA VISTO BUENO** al trabajo de graduación referido; II) Remítase a la Dirección del Centro Universitario del Norte para que se emita la orden de impresión respectiva; III) Notifíquese.

Msc. Mario de Jesús Estrada Iglesias
Coordinador

Dr. Álvaro Enrique Sontay Ical
Vocal I

Licda. Vasthi Arel Reyes Laparra
Secretaria

Msc. José Gerardo Molina Muñoz
Vocal II



HONORABLE COMITÉ EXAMINADOR

En cumplimiento a lo establecido por los estatutos de la Universidad de San Carlos de Guatemala, presento a consideración de ustedes el trabajo de graduación titulado: El Delito de Hurto de Equipo Terminal Móvil en Guatemala, como requisito previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, y los títulos profesionales de Abogada y Notaria.



WENDY FILADELFA YASMINDA TEZUL YAT

Carné 200252220

RESPONSABILIDAD

“La responsabilidad del contenido de los trabajos de graduación es: Del estudiante que opta al título, del asesor y del revisor; la Comisión de Redacción y Estilo de cada carrera, es la responsable de la estructura y la forma”.

Aprobado en punto SEGUNDO, inciso 2.4, subinciso 2.4.1 del Acta No. 17-2012 de Sesión extraordinaria de Consejo Directivo de fecha 18 de julio del año 2012.

DEDICATORIA

A:

DIOS: Por permitirme la vida y lograr uno de mis sueños, guiándome en todo momento con su sabiduría.

MIS PADRES: Alfredo Teyul Poou y Aurelia Yat de Teyul, por su amor infinito y su apoyo incondicional que me han brindado en todo momento; y por ser ejemplo de lucha, trabajo, perseverancia y dedicación, este triunfo es de ustedes.

MIS HERMANOS: Ursula, Neidy y Erwin, por ser mi ejemplo a seguir y ser pilar para el logro de mis objetivos; infinitas gracias a los tres, por su comprensión, apoyo y amor; por estar siempre conmigo y compartir mis alegrías, tristezas, triunfos y tropiezos.

MI HIJA: Diana Sofía, por ser el motorcito que me da vida; el motivo más importante para salir adelante y mi mayor inspiración para el logro de mis objetivos.

A MIS SOBRINOS Y

DEMÁS FAMILIA: Diego, Joaquín, Mafer, Renata y Marito, con todo mi amor, porque con esas sonrisas,

travesuras y compañía crean armonía y alegría y hacen que la vida sea mejor.

Mario y René gracias por su cariño y por el apoyo que me han brindado en todo momento.

**MIS AMIGOS Y
COMPAÑEROS DE
TRABAJO:**

Gracias por su amistad, por su apoyo y comprensión en los momentos que más lo necesite.

USAC-CUNOR

Centro Universitario del Norte, por admitirme en sus aulas y por abrir sus puertas para ser mejores personas y buenos profesionales

ÍNDICE GENERAL

	Página
LISTA ABREVIATURAS Y SIGLAS	vii
RESUMEN	ix
INTRODUCCIÓN	1
OBJETIVOS	5

CAPÍTULO 1

EL DERECHO DE PROPIEDAD

1.1	Definición	7
1.2	Antecedentes históricos	10
1.2.1	Edad Antigua	11
1.2.2	Edad Media	12
1.2.3	Edad Moderna	13
1.3	La propiedad en el derecho guatemalteco	15
1.4	Características	22
1.5	Elementos	23
1.6	Clasificación	24
1.7	Teorías que justifican el derecho de propiedad	25

CAPÍTULO 2

LOS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD

2.1	Antecedentes históricos del derecho penal guatemalteco	31
2.1.1	El derecho penal indígena	31

2.1.2	El derecho penal colonial	36
2.1.3	Codificación del derecho penal guatemalteco	37
2.2	Definición de delito	39
2.2.1	Elementos	41
2.2.2	Teoría general del delito	45
2.3	Concepto penal de patrimonio	45
2.3.1	Diversos criterios del concepto penal de patrimonio	46
2.3.2	Clasificación de los delitos contra el patrimonio	47
2.4	Del hurto	48
2.4.1	Concepto	48
2.4.2	Elementos y características del delito de hurto	50
2.5	Del hurto agravado	53
2.6	Del robo	55
2.6.1	Elementos y características	56
2.7	Del robo agravado	59

CAPÍTULO 3

LEY DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES

3.1	Consideraciones previas	65
3.2	Análisis de los tipos penales	72
3.2.1	Cancelación de la constancia de inscripción	73
3.2.2	Robo de equipo terminal móvil	74
3.2.3	Adquisición de equipos terminales móviles	75
3.2.4	Alteración de equipos terminales móviles	75
3.2.5	Comercialización de equipos terminales móviles denunciados como robados, hurtados, extraviados o alterados	76
3.2.6	Comercialización de equipos terminales móviles por persona sin registro	77

3.2.7	Uso de equipos terminales móviles en centros de privación de libertad	78
3.2.8	Ingreso de equipos terminales móviles a centros de privación de libertad	79
3.2.9	Uso de equipos terminales móviles por funcionarios y empleados públicos	79
3.2.10	Alteración maliciosa del número de origen	80
3.2.11	Atentado contra los servicios de comunicaciones	81
3.2.12	Conspiración mediante equipos terminales móviles	82

CAPÍTULO 4

EL DELITO DE HURTO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL EN GUATEMALA

4.1	Consideraciones preliminares	87
4.2	Trabajo de campo	94
4.3	Encuesta	95
4.4	Proyecto de ley para solucionar la problemática planteada	103

CONCLUSIONES	113
---------------------	-----

RECOMENDACIONES	115
------------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	117
---------------------	-----

ANEXO	119
--------------	-----

ÍNDICE DE GRÁFICAS

Gráfica 1	¿Conoce el contenido del Decreto Legislativo 8-2013 Ley de Equipos Terminales Móviles?	96
Gráfica 2	¿Ha participado en inducciones relacionadas al Decreto Legislativo 8-2013 Ley de Equipos Terminales Móviles?	97
Gráfica 3	¿Qué comprende por equipo terminal móvil?	98
Gráfica 4	¿Cuáles son los elementos del tipo penal de Robo de Equipo Terminal Móvil?	99
Gráfica 5	¿Considera que ha disminuido el Robo de Equipo Terminal Móvil, al estar vigente el Decreto Legislativo 8-2013 Ley de Equipos Terminales Móviles?	100
Gráfica 6	En el Decreto Legislativo 8-2013 se encuentra únicamente regulado el delito de Robo de Equipo Terminal Móvil, y no los delitos de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipo terminal móvil ¿Cuál es su opinión al respecto?	101
Gráfica 7	¿Considera conveniente la reforma al Decreto Legislativo 8-2013 para incluir los delitos de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipo terminal móvil?	102

LISTA ABREVIATURAS Y SIGLAS

ESN	Número Serial Electrónico.
GSM	Sistema Global para Comunicaciones Móviles.
IMEI	Número de Identidad del Equipo Móvil Internacional.
SIM	Módulo de Identidad del Suscriptor.
ST	Superintendencia de Telecomunicaciones.

RESUMEN

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco se encuentra una serie de normas jurídicas que regulan y protegen los Derechos Humanos y como un derecho inherente al ser humano es el derecho de propiedad. Dentro del presente trabajo se hace énfasis en los derechos fundamentales del propietario, el derecho de defender su propiedad por los medios legales y de no ser perturbado en ella. La legislación guatemalteca, específicamente en el Código Penal se establecen delitos contra el patrimonio, que tienen por objeto proteger la propiedad si está se ve violentada por la comisión de un hecho delictivo.

Dentro de la clasificación de los delitos contra el patrimonio en el Código Penal encontramos: hurto, hurto agravado, robo, robo agravado, entre otros; y cada uno se diferencia en el procedimiento que utiliza el sujeto activo del hecho penal.

Lo anterior se analiza debido a que en octubre del año dos mil trece, entró en vigor el Decreto Legislativo 8-2013 el cual creo la Ley de Equipos Terminales Móviles, siendo el objetivo de dicha ley de acuerdo con su parte considerativa el de garantizar la propiedad privada, establecer registros que brinden certeza jurídica a la posesión, uso y disfrute de los equipos terminales móviles y proteger la vida y seguridad de las personas porque estos aparatos sirven de herramienta para cometer otros hechos delictivos como las extorsiones, secuestros, amenazas, entre otros.

Dicha ley crea una amalgama de delitos que son necesarios debido al avance tecnológico en lo relacionado a las herramientas de comunicación a

distancia, sin embargo se estima que se debió crear o tipificar los delitos de hurto, hurto agravado y robo agravado, todos de equipo terminal móvil; porque si lo que se pretende es proteger la propiedad privada específicamente los equipos terminales móviles, también se debió incluir los delitos anteriormente mencionados.

Por lo anterior, es evidente la deficiente técnica y sistemática jurídica de los legisladores, al crear solamente el tipo penal de robo de equipo terminal móvil, y dejar en el olvido, los tipos penales también relacionados con la propiedad que presuponen una ilícita apropiación de bienes muebles. Es por ello que se concluye que es necesaria la reforma de la Ley de Equipos Terminales Móviles, con el fin de agregar los delitos que estimamos necesarios para evitar la vulneración al principio de legalidad en los casos concretos, además de que el juzgador cometa ambigüedades asimilando tipos penales a situaciones análogas por medio de una solución científica apegada a la ley.

En el proceso de investigación se aplicaron los siguientes métodos de investigación: el método analítico que permitió descomponer en partes la información obtenida, la que al estar descompuesta en sus elementos permitió comparar y emitir juicios e inferencias acerca de la misma. Con el método sintético se logró construir una unidad partiendo de la historia, doctrina, y legislación para emitir conclusiones. El método inductivo permitió la descripción de las características generales partiendo de las particulares. Y el método deductivo que a través del mismo se inició de lo general hacia las características singulares del tema objeto de estudio.

En el transcurso de la investigación se utilizó la técnica de la encuesta la cual me permitió conocer la opinión de los tres grupos de juristas que se encuentran en posiciones diferentes dentro del sistema de justicia entre jueces, fiscales y abogados en el ejercicio liberal de la profesión; obteniendo como resultado información suficiente para el análisis jurídico realizado.

INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 39 regula el Derecho de Propiedad como un derecho inherente a la persona humana y que ésta puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley; además de que el Estado debe crear condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional. Ante la constante ola de violencia que impera en nuestro país, recientemente se creó la Ley de Equipos Terminales Móviles Decreto Legislativo 8-2013, con el objeto de contrarrestar los robos de celulares, extorsiones, secuestros, asesinatos, amenazas, entre otros; la que pretende proteger la propiedad privada de los ciudadanos específicamente un equipo terminal móvil.

El objetivo de la presente investigación es analizar la Ley de Equipos Terminales Móviles, Decreto Legislativo 8-2013 del Congreso de la República de Guatemala, las razones por las cuales fue legislada y en especial precisar su alcance actual y proponer las reformas que sean necesarias para mejorarla y así garantizar el principio de legalidad en casos concretos, ya que es evidente la vulneración al principio de legalidad y taxatividad del derecho penal, al no haberse legislado otras formas de obtención ilícita de equipos terminales móviles.

La presente tesis contiene cuatro capítulos:

En el primer capítulo se desarrolla un análisis jurídico doctrinario del derecho de propiedad, desde la edad antigua hasta la moderna; la propiedad

en el derecho guatemalteco, su regulación, sus características, elementos, clasificación y las teorías que la justifican. Se resalta la verdadera naturaleza del derecho de propiedad como un derecho inherente a la persona humana.

Seguidamente en el capítulo segundo se hace una pequeña reseña histórica de los antecedentes del derecho penal guatemalteco, partiendo del derecho penal indígena como un derecho reconocido por el Estado de Guatemala; así mismo se hace énfasis en la descripción de conceptos esenciales que están relacionados con la temática de esta tesis, un análisis en cuanto a los delitos contra el patrimonio y su clasificación dentro del ordenamiento jurídico penal guatemalteco, estableciendo definiciones, elementos y características de cada uno.

En el capítulo tercero se realiza un estudio de la Ley de Equipos Terminales Móviles, como un mecanismo de control social o una herramienta que facilite la investigación de los delitos que se cometen en contra de la propiedad privada consistentes en equipos terminales móviles; tomando como base los considerandos, disposiciones generales, definiciones y específicamente los tipos penales creados por dicha ley que son necesarios debido al avance tecnológico, de cada uno se desglosa el elemento personal, objetivo y subjetivo para delimitar los alcances de cada tipo penal.

En el capítulo cuarto se realiza un análisis sobre la problemática existente en cuanto al delito de Robo de Equipos Terminales Móviles en Guatemala, como único tipo penal tipificado en la Ley de Equipos Terminales Móviles para proteger la propiedad de los ciudadanos en relación a equipos terminales móviles cuando estos son obtenidos de forma ilícita. Tomando en consideración que existe una amalgama de tipos penales que contienen como bien jurídico tutelado proteger la propiedad privada y el patrimonio. Al finalizar el presente estudio de investigación se determina que es evidente la vulneración al principio de legalidad y taxatividad del derecho penal, al no

haberse legislado otras formas de obtención ilícita de equipos terminales móviles, como se demuestra en los resultados objetivos a través del trabajo de campo realizado por medio de la encuesta.

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Analizar la Ley de Equipos Terminales Móviles, Decreto Legislativo 8-2013 del Congreso de la República de Guatemala, las razones por las cuales fue legislada y en especial precisar su alcance actual y proponer las reformas que sean necesarias para mejorarla.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Estudiar los antecedentes de los delitos de hurto y robo, sus elementos legales y doctrinarios y las causas sociales que provocaron su legislación como fuente de derecho.
2. Identificar los alcances de la Ley de Equipos Terminales Móviles, y en especial las razones históricas que provocaron su creación, además de señalar las deficiencias legislativas de que adolece.
3. Delimitar y establecer cuáles son los alcances sobre los delitos de equipo terminal móvil, sus elementos y características.
4. Determinar la existencia de lagunas de ley, en la Ley de Equipos Terminales Móviles, de forma objetiva, aplicando el método científico orientado a las ciencias sociales.
5. Proponer una reforma de ley que incluya los tipos penales de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipo terminal móvil en la Ley de Equipos Terminales Móviles.

CAPÍTULO 1

EL DERECHO DE PROPIEDAD

1.1 Definición

Antes de entrar a definir el derecho de propiedad, es menester establecer que debe entenderse por derechos reales: “Un señorío inmediato sobre una cosa que puede hacerse valer *erga omnes*; el titular del Derecho Real ostenta un poder inmediato sobre la cosa; hay, por tanto, una relación directa entre persona y cosa”.¹

De la anterior manera queda regulada la relación jurídica entre personas y cosas, siendo el derecho de propiedad, el derecho real por excelencia.

De acuerdo con Alfonso Brañas:

“La doctrina de origen romanista fundamenta el concepto del derecho de propiedad en el conjunto de facultades que lo integran. Este criterio ha hecho sentir su influencia en los códigos civiles de países latinos. Así, el Código Civil lo define como “el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes” (Art. 464).

¹ Diego Espín Cánovas. *Manual de derecho civil español, volumen 1, derechos reales*. (Madrid: Editorial: revista de derecho privado, 1974). 1.

La doctrina moderna tiende a concebir el derecho de propiedad con abstracción de las facultades que lo caracterizan, pero enmarcándolo en su totalidad. Federico Puig Peña, citado por Alfonso Brañas, conceptúa la propiedad como el derecho por el que una cosa pertenece a una persona y está sujeta a ésta de modo, al menos virtualmente, universal”.²

Realmente no puede ser de otra forma, toda vez que la propiedad siempre ha sido concebida como un derecho absoluto sobre la cosa, un señorío total.

De acuerdo con Juan Francisco Flores Juárez acerca del derecho de propiedad:

“Las primeras concepciones del derecho de propiedad fundamentaron sus enunciados en referencia de tipo cuantitativo. Se estimó inicialmente el derecho de propiedad como el *jus utendi* (derecho de usar), *fructuendi* (de percibir frutos), *abusandi* (de abusar), *possidendi* (de poseer) *alienandi* (de enajenar), *disponendi* (de disponer) *et vindicandi* (de reivindicar).

Partiendo del Derecho Justiniano hasta finales del siglo pasado, todas las definiciones trataron de precisarlo a través de las facultades que lo integran y no fueron sino las reflexiones de los pandecistas tudescos las que mostraron que las definiciones cuantitativas son siempre imprecisas y que es dable que esas facultades que normalmente integran el dominio no existan, sin que consecuentemente ésta desaparezca”.³

Antiguamente al derecho de propiedad se le consideraba como un derecho absoluto, es decir que el propietario ejercía su derecho de manera desmedida o sea que abusaba de su derecho sobre la cosa. Además se le

² Alfonso Brañas. *Manual de derecho civil*. (Guatemala: Editorial: Estudiantil Fenix, 2003), 323.

³ Juan Francisco Flores Juárez. *Los derechos reales*. (Guatemala: Editorial Estudiantil Fenix, 2002), 57-59.

considera como un derecho exclusivo o sea que solo a él le correspondía el uso y disfrute de la cosa y así evitar la intromisión de terceras personas. Y una tercera y última característica que se le atribuyo fue la perpetuidad, que se refería que el derecho del propietario no caducaba y esto ha sido desde la época antigua hasta la moderna.

De lo anterior se establece que las características intrínsecas del derecho propiedad son que la propiedad sea absoluto, exclusivo y perpetuo, ejemplifica precisamente la idea exacta que tal categoría jurídica entraña, precisamente esas son las características intrínsecas que llevan aparejado el absoluto poder sobre la cosa.

Lo cual se confirma con lo que establece María del Rosario Salazar Moscoso en su tesis de grado en ciencias jurídicas y sociales:

“Así mismo hay definiciones, en las que se puntualiza que el derecho de propiedad supone una serie de facultades entre la cosa y quien ostenta la propiedad, dentro de esta misma línea de pensamiento está Valverde y Valverde quien enuncia que el propietario tiene en principio todos los servicios posibles, toda la suma de facultades sobre la cosa, la universalidad de servicios sobre ella, y por lo tanto está clara la diferencia que separa a la propiedad de los demás derechos reales, pues el propietario tiene todas las facultades, todos los servicios menos aquellos que corresponden a los demás derechos reales, y el titular de éstos tiene solamente los derechos y servicios que por excepción no tiene el propietario, y no puede pretender otras facultades que las específicamente determinadas en el título de su derecho”.⁴

⁴ María del Rosario Salazar Moscoso. *Régimen jurídico y evolución histórica del derecho de propiedad en su regulación en Guatemala y análisis transversal con lo regulado en el derecho comparado*. (Guatemala: Universidad Rafael Landívar, tesis de grado en Ciencias Jurídicas y Sociales, 2015), 8, 9.

Precisamente lo que distingue el derecho de propiedad del resto de derechos reales, como la posesión, el uso o el usufructo, es que en estos últimos los derechos sobre la cosa no son absolutos.

Se puede concluir exponiendo que el derecho de propiedad ha sido reconocido por el hombre con el objeto de no dañar y si beneficiar a la sociedad; es una relación jurídica, inmediata y directa, por el poder que el hombre tiene sobre una cosa y permite que el mismo se desarrolle y pueda satisfacer sus necesidades a través de las cosas corporales o incorporales. Además le atribuye al mismo la capacidad de disponer sobre sus bienes sin más limitaciones que las que impone la ley, como también que no podrá ser privado de su propiedad sino por autoridad competente. Y así mismo el derecho de propiedad agrega un elemento esencial, que la propiedad se puede ejercer sobre cosas de orden incorporal, tal y como las obras de arte, las letras, la música, la actividad creadora, etc.

1.2 Antecedentes históricos

La historia tiene una utilidad de orden especial para comprender la situación actual de los temas jurídicos por ello se debe de abordar la temática de la propiedad desde este punto de vista.

“La incertidumbre que priva sobre la pre-historia sólo permite especular acerca del surgimiento de la propiedad en esta etapa. El hombre –aparecido en el planeta durante la era cuaternaria- fue inicialmente un ser nómada y esta condición le privó del conocimiento de la propiedad inmobiliaria, aunque se supone que el dominio sobre las cosas muebles se inició en aquel entonces, puesto que el ser humano era ya dueño de sus armas y de sus amuletos.

El trascendental suceso de la conversión del hombre en un ser sedentario origina la propiedad sobre las raíces y hace surgir el pastoreo, ampliándose con esto el panorama de este derecho, pero

aun así no se puede desconocer que el individualismo del momento es muy tenue y predomina por el contrario una orientación colectiva del dominio”.⁵

Dentro de las diferentes épocas, cada civilización ha aportado elementos y características al derecho de propiedad y su evolución puede enmarcarse dentro de las cuatro grandes edades de la historia, así:

1.2.1 Edad antigua

Esta época comprende la evolución del hombre y los inicios de la historia, hasta las invasiones de los bárbaros a Europa. En este periodo surgen grandes civilizaciones como la romana y las grandes instituciones del derecho civil que algunas aún persisten en la actualidad como el derecho de propiedad y durante el mismo se dieron las siguientes formas del derecho de propiedad:

La propiedad religiosa: estableció que la propiedad específicamente la del suelo le pertenecía al omnipotente, al supremo y sus representantes eran los únicos que podían adquirir un carácter posesorio a diferencia del resto de habitantes. Esta clase de propiedad es característica de las culturas egipcia y asiría.

La propiedad colectiva o tribal: constituyó que la propiedad del suelo le correspondía a la comunidad y que esta era distribuida entre los jefes de familia únicamente para su uso y disfrute y no así la propiedad.

⁵ Juan Francisco Flores Juárez. *Los derechos reales*. (Guatemala: Editorial Estudiantil Fenix, 2002), 61-65.

La propiedad en el derecho romano: en contraposición de la propiedad colectiva o tribal en esta cultura la propiedad adquirió carácter individual. Entonces en el derecho romano surge ya el derecho de propiedad como un derecho inherente a la persona humana, pero de ese derecho solo podían hacer uso los ciudadanos romanos; quiere decir que ningún otro ciudadano que no fuera romano no podía adquirir la propiedad.

La propiedad la adquirirían a través de un representante del estado quien tenía la potestad de conceder el dominio y cinco testigos; era un juicio de reivindicación, en el cual el ciudadano romano exigía la transmisión del dominio y la autoridad se allanaba a dicha solicitud presentada en su contra. Era un modo antiguo de transmitir la propiedad y se cedía todo aquello mancipable como los animales, las cargas, los esclavos, las servidumbres, etc.

1.2.2 Edad media

Este período de la humanidad se caracteriza por la caída del Imperio Romano de Occidente, en 476, hasta la caída de Constantinopla en poder de los turcos en 1453, aunque algunos autores la prolongan hasta el descubrimiento de América en 1492. En este período la propiedad adquiere una transformación por el surgimiento de ciertas instituciones que aún persisten en la actualidad en el Libro II, Título I de la normativa civil vigente en Guatemala, entre las cuales se pueden mencionar: la separación de las cosas que pertenecen a la colectividad, lo relativo a la ocupación y las formas de adquirir la propiedad, la definición de aluvión y avulsión, etc.

1.2.3 Edad moderna

Comienza con los grandes acontecimientos ocurridos en el siglo XV y culmina con la Revolución Francesa en 1789.

El Feudalismo dio lugar al fenómeno de la desmembración del poder, comienza la socialización de las instituciones civiles y la propiedad se concibe como una función social. Lo cual provoca una segregación del poder burocrático, centralizando la autoridad en manos de los soberanos y dando un golpe fatal a las autonomías feudales. Se da paso a un sistema social, político y económico totalmente nuevo y diferente

Como se observa, el asunto principal del ser humano respecto de la propiedad, es básicamente un manejo de poder, y por otra parte la explotación del hombre por el hombre, donde se estima que al crearse el Estado y el derecho se convirtieron en instrumentos de dominación de las clases dominantes.

El derecho de propiedad se ha desarrollado a lo largo de la historia del hombre y ha cambiado de la mano con la ciencia del Derecho, pues son interpretadas de distintas formas en cada pueblo o civilización que ha existido. Ha inicios de la era del hombre la propiedad existía únicamente sobre las ropas, herramientas de caza y recolección que hacían los individuos, la propiedad era sobre las cosas muebles y no inmuebles. En el periodo romano se forma la idea básica de la propiedad la cual se desarrolla en dos etapas; el periodo arcaico en donde nace el derecho primitivo sobre el suelo, basándose en el *Pater Familias*, pues le daban gran importancia el que las cosas apropiadas fueran a poder de la célula más grande y fuerte que era la familia, era una propiedad colectiva, privada y no pública. El periodo clásico se refería a que los únicos que podían ejercer una propiedad plena eran los ciudadanos romanos, ya que no conceptualizaban el derecho

de propiedad como un fin social, sino la hegemonía del derecho individual sobre las cosas. En la edad griega conocida como civilización helénica, en está a diferencia del derecho romano surge la propiedad individual, esta no podía dejar de ser regulada y es la época en donde la propiedad familiar se transformar en propiedad individual, posiblemente primero de los bienes muebles y posteriormente sobre la tierra. En esta época la propiedad se vio protegida con el carácter absoluto aunque fue discutido por los grandes filósofos de la historia.

Es obvio entonces que en la edad antigua el derecho en general y el derecho de propiedad en particular estuvieron influidos especialmente por la cultura, la época y la región del mundo de que se trate.

Acerca de la evolución histórica de la propiedad, Alfonso Brañas establece:

“Antiguamente, el derecho de propiedad era considerado como un derecho esencialmente personalista, con caracteres de absolutividad, exclusividad y perpetuidad, originante de un poder absoluto sobre la cosa. Este criterio fue paulatinamente perdiendo su inflexibilidad, al establecer la ley diversas limitaciones a su ejercicio.

Modernamente, ha surgido una tendencia a considerar el derecho de propiedad en su función social. Manteniendo los códigos, más o menos, el criterio antiguo, han sido principios constitucionales los que han hecho énfasis en el nuevo principio. Aunque no exactamente precisada, puede considerarse la función social como el propósito legislativo de que el derecho de propiedad sea reconocido y ejercido en razón del no dañar y sí beneficiar a la sociedad. Este concepto es, en especial, relevante en cuanto a la propiedad de los bienes inmuebles”.⁶

⁶ Alfonso Brañas. *Manual de derecho civil*. (Guatemala: Editorial: Estudiantil Fenix, 2003), 324.

En la Constitución de la República, de 1945, reconoció de interés público el derecho a la propiedad privada como función social, pero condicionada a la expropiación forzosa de tierras por motivos de necesidad o utilidad pública o interés social; aceptó ese criterio al disponer que el Estado reconociera la existencia, sin más limitaciones que las determinadas en la ley. En la Constitución de 1956 y en la de 1965, no aparece ese principio.

Desde luego que el Estado debe velar por el bien común o bienestar general, por ello al realizar una investigación integral y no excluyente del derecho constitucional, es claro que, se reconoce el derecho de propiedad con todo lo que esto implica, y que, el señorío sobre la cosa, es absoluto, hasta donde no afecte el interés social, el cual prevalece sobre el interés general.

1.3 La propiedad en el derecho guatemalteco

Fue en la primera Constitución de Guatemala del año de 1825, la que contempló dentro de los derechos individuales el derecho de propiedad, y considero una violación o vejamen todo acto en contra de la propiedad de los habitantes del país. Además contemplo lo concerniente a la expropiación y que esta debía ser indemnizada en caso de expropiación por causas de interés público.

De acuerdo con Juan Francisco Flores Juárez:

“En nuestro país la prevalencia de la concepción individualista ha sido casi absoluta; la constitución de 1825 encuadraba el dominio dentro de la sección de los derechos particulares de los habitantes.

Todas las constituciones posteriores persistieron en esta línea de pensamiento. El movimiento revolucionario de 1944 propició como es conocido, cambios significativos dentro de la estructura

jurídica de nuestra sociedad, en la Constitución de 1945 la propiedad dejó de ser un derecho individual, incluyéndose su regulación dentro del régimen económico del Estado. Las normas en referencia tuvieron una proyección concreta durante el gobierno del Coronel Arbenz Guzmán, quien con el Decreto 900 del Congreso (Ley de Reforma Agraria) pretendió orientar la propiedad individualista en función social; tales afanes, sin embargo, quedaron sin efecto a raíz del movimiento contra revolucionario de 1954 que generó la constitución de 1956 con la que se volvió a la concepción estrictamente individualista de la propiedad”.⁷

Lógicamente con la contra-revolución de 1955, se hizo claro el papel del Estado y del derecho, como voluntad de clase dominante erigida en ley, toda vez que al verse afectada la propiedad de la oligarquía, con la reforma agraria, por la fuerza se derrocó al gobierno de la revolución terminando de esta manera con la primavera revolucionaria que apenas duró 10 años.

Actualmente nuestra Constitución Política de la República de Guatemala regula en su Artículo 39 la propiedad privada y establece que el Estado tiene el deber de garantizar la propiedad privada como un derecho inherente al ser humano, por ser un Derecho Real por excelencia y sobre el cual gira todo derecho sobre las cosas. Así mismo regula la protección al derecho de propiedad en su Artículo 41. El Estado garantiza el ejercicio de este derecho y debe crear los mecanismos para proteger y facilitar al propietario el uso y disfrute de sus bienes de manera que alcance su progreso individual y social en beneficio de todos los guatemaltecos.

Lo cual se concatena con el Artículo 464 que define el derecho de propiedad como el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes. De lo cual se desprende que la persona tiene obligaciones y derechos que

⁷ Juan Francisco Flores Juárez. *Los derechos reales*. (Guatemala: Editorial Estudiantil Fenix, 2002), 149-151.

cumplir y exigir, según las circunstancias para disfrutar de este derecho. Esta definición legal, deja claro que la propiedad además de ser un señorío absoluto sobre la cosa, genera obligaciones morales y legales que el dueño debe observar. Que el propietario tiene acción contra el poseedor de una cosa para reivindicarla y que nadie ser privado de su propiedad sin autorización de juez competente. El derecho de propiedad abarca no solo una casa, un vehículo, un terreno, sino que incluye la propia vida, el propio criterio ya que recae en bienes muebles e inmuebles, en cosas corporales e incorporales.

Otro tema que es necesario definir es el Abuso del derecho de propiedad que se puede considerar como la situación que produce un sujeto o titular de un derecho, pero su conducta es contraria a la buena fe, la moral, las buenas costumbres o a los fines sociales; y ese actuar es con culpa o dolo. Quedó dicho que, para el Código Civil, la propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes. Este abuso de derecho tiene sus orígenes en el derecho romano (*ius abutendi*) que consistía en usar cualquier derecho siendo el único límite el que disponía la máxima autoridad.

Nuestro Código Civil vigente reconoce y acepta la figura denominada abuso del derecho y lo prohíbe, al disponer que el propietario, en ejercicio de su derecho, no puede realizar actos que causen perjuicio a otras personas y especialmente en sus trabajos de explotación industrial, está obligado a abstenerse de todo exceso lesivo a la propiedad del vecino (Artículo 465); y al disponer que el que sufre o está amenazado con un daño porque otro se exceda o abuse en el ejercicio de su derecho de propiedad, puede exigir que se restituya al estado anterior, o que se adopten las medidas del caso, sin perjuicio de la indemnización por el daño sufrido (Artículo 466). Entonces para que exista abuso de derecho es necesario

establecer cuál es el derecho, cuál es el abuso del derecho y qué límites se excedieron en el supuesto acto abusivo.

La ley es la base dentro de la cual una persona puede actuar y desarrollar sus actividades sin temor a ser perjudicada y perjudicar a los demás, es por ello que se dice que el derecho termina cuando comienza el derecho de terceros.

El Código Civil considero otra institución que es derecho público y que consiste en la transferencia coactiva de la propiedad privada desde su titular al Estado y esta es la Expropiación forzosa que dispone que la propiedad puede ser expropiada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público, previa indemnización determinada de conformidad con la ley de la materia (Artículo 467).

Específicamente existe una ley que regula lo referente a la expropiación que está contenida en el Decreto número 529 del Congreso de la República, Ley de Expropiación, la cual establece todo lo concerniente a las entidades y personas que pueden iniciar o motivar la expropiación de bienes, la forma de indemnización, el procedimiento y las razones por las cuales se debe expropiar. En cuanto a las razones por las cuales se puede instar a la expropiación no existe uniformidad en la ley, pero se entiende que debe ser por razones de utilidad o necesidad pública o interés social. Aunque en la actualidad no se ventilan casos de expropiación de la propiedad para temas de utilidad pública, es de avanzada la legislación guatemalteca al contemplar la posibilidad de que este tema sea posible en algún momento.

Como derecho fundamental del propietario: el Código Civil reconoce el derecho de defender su propiedad por los medios legales y de no ser perturbado en ella, si antes no ha sido citado, oído y vencido en juicio

(Artículo 468); el derecho de reivindicar la cosa de cualquier poseedor o detentador (Artículo 469) y el derecho del propietario a los frutos de sus bienes y a cuanto se les incorpore por accesión (Artículo 471). Nuestra legislación guatemalteca establece derechos al propietario de un bien y le permite el dominio sobre el mismo con el que puede hacer lo que desee su voluntad, el cual puede ejercitar libremente y hacerlo valer ante los demás sin más limitaciones que las que imponga la ley. Pero así mismo le crea limitaciones, prohibiciones y obligaciones las cuales pueden ser legales o voluntarias y se encuentran reguladas del Artículo 473 al 484 del Código Civil, decreto 106.

Durante ya más de un siglo, nuestra carta magna estableció derechos y libertades fundamentales que rigen a la sociedad guatemalteca y está ha mantenido a través de los años la posición de defensora de los intereses de los grupos sociales más dominantes, lo que muestra un pobre desarrollo económico y social de la sociedad guatemalteca y la relación existente entre dominantes y dominados. Contra lo anterior surge el movimiento revolucionario más importante de nuestra historia el que se constituyó en octubre de 1944, con el cual se intentó transformar la situación de la sociedad guatemalteca pero que finalmente solo dura diez años, los cuales han sido denominados “Diez años de primavera” o la “Edad de Oro”. En ese entonces las leyes de contenido económico, político y social que pone en vigencia el primer gobierno revolucionario, surgen bajo la inspiración de un aire renovador y humanístico.

“En la Constitución de 1945 quedó plasmado un nuevo pensamiento económico y social, en el cual la propiedad dejó de ser un derecho individual, incluyéndose su regulación dentro del título IV que comprendía el régimen económico y hacendario del Estado. El Artículo 90 de esa Constitución estipulaba: “El Estado reconoce la existencia de la propiedad privada y la garantiza como función social sin más limitaciones que las determinadas en la ley, por motivos de necesidad o utilidad pública o de interés nacional”. El Artículo 91

señalaba: “Quedan prohibidos los latifundios. La ley los califica y consignará las medidas necesarias para su desaparición. Los latifundios existentes por ningún motivo podrán ensancharse y mientras se logran su redención en beneficio de la colectividad, serán objeto de gravámenes en la forma que determina la ley. El Estado procurará que la tierra se reincorpore al patrimonio nacional...”. Lo anterior constituye una clara manifestación del trasfondo del movimiento renovador que se había iniciado en aquella época. En 1954, la oligarquía y el imperialismo recuperaron el control del Estado y del poder político, aunque no lograron echar por tierra todos los avances logrados en los 10 años de revolución. Sin embargo, con el rompimiento de la vía revolucionaria de desarrollo y la reimplantación de la vía terrateniente en el agro, también se dio lugar a una penetración más acelerada del capital extranjero y al aumento de la dependencia hacia los Estados Unidos de América”.⁸

La Constitución Política de la República de Guatemala promulgada de 1985, en su Artículo 39, garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Determina que toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley. El Estado de Guatemala garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos. El derecho a la vida, a la libertad y a la propiedad, son los derechos liberales tradicionales y son fundamentales no sólo porque permiten al hombre desarrollarse, sino también sirven de arma para fomentar el desarrollo y reducir la pobreza.

Lo anterior se puede concatenar con la sentencia de fecha dieciocho de febrero del dos mil nueve (18/02/2009), dentro del expediente número dos mil ochocientos treinta y ocho guión dos mil ocho (2838-2008) de la Corte de Constitucionalidad en Gaceta noventa y uno (91) que establece:

⁸ Ileana Odily De León Pérez. *Análisis de la jurisdicción voluntaria para la rectificación de área de viene inmuebles rústicos en el registro de la propiedad*. (Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2 008) 7.

“La propiedad privada se reconoce como un derecho inherente a la persona, por concurrir al desarrollo de la persona y, por ende, de su familia, a quienes el Estado dispensa protección primaria; ello sin perjuicio, claro está, de que por ley, pueda ser limitada su disposición cuando sea contraria a los fines sociales o necesarias a la realización del bien común o interés social, que se erige en prevalente como especialmente lo señala el artículo 44 constitucional”.⁹

La sentencia de fecha veintiséis de septiembre de mil novecientos noventa y seis (26/09/1996) dentro del expediente número trescientos cinco guión noventa y cinco (305-95) de la Corte de Constitucionalidad de la Gaceta cuarenta y uno (41) y determina:

“Este derecho se garantiza en el artículo 39 de la Constitución Política de la República, como inherente a la persona humana. Sin embargo, no es propio de la vida en sociedad el ejercicio absoluto de este derecho. Tal afirmación encuentra también asidero en el principio que la misma Constitución recoge en el artículo 44, de que el interés social prevalece sobre el particular. Ello en armonía con el principio del dominio eminente del Estado sobre su territorio, según el cual éste puede ejercer su actividad como ente soberano, para el logro de sus fines, con amplitud que el permite la Ley fundamental del país”.¹⁰

Sin embargo, no es propio de la vida en sociedad el ejercicio absoluto de este derecho, como lo regula la misma Constitución Política de la República de Guatemala al establecer en el Artículo 44, de que el interés social prevalece sobre el particular. Tal principio se conforma con el contenido del Artículo 40 constitucional, que faculta al Estado para expropiar la propiedad privada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público.

⁹ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala. Con notas de Jurisprudencia* (Guatemala: Corte de Constitucionalidad, 2014). 109

¹⁰ *Ibíd.*, 109-110.

De todo lo anterior, se deduce un delicado y exquisito equilibrio entre el individualismo y absolutismo clásico de la propiedad y los principios de utilidad social y prevalencia del bien común que existen en la Carta Magna. De acuerdo a las diferentes concepciones se puede determinar que el derecho de propiedad comprende tres facultades, el uso, el disfrute y la disposición del bien y como la facultad o atribución que le corresponde a un sujeto.

1.4 Características

“La doctrina civilista tradicional asignaba al derecho de propiedad los siguientes caracteres:

Ser un derecho absoluto. Aquí se confiere un poder ilimitado sobre la cosa, es decir, el propietario ejercía su derecho de manera arbitraria. Esto constituía el “*ius abutendi*” de los romanos.

Ser un derecho exclusivo. En el sentido de que sólo el propietario se beneficia con la totalidad de las prerrogativas inherentes a tal derecho. Impide el uso y disfrute del bien por terceras personas.

Ser un derecho perpetuo. Al no estar sujeto a limitación temporal. No conlleva una razón de caducidad”.¹¹

En relación a la característica que el derecho de propiedad es un derecho absoluto este ha sido objeto de críticas por parte de la doctrina en virtud de que la ley ha establecido que el derecho de propiedad debe regirse dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones a que está sujeto el propietario de la cosa, tal y como lo establece el Artículo 39 constitucional que toda persona puede disponer libremente de sus bienes de

¹¹ Ileana Odily De León Pérez. *Análisis de la jurisdicción voluntaria para la rectificación de área de vienes inmuebles rústicos en el registro de la propiedad*. (Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2 008) 2.

acuerdo a la ley. En cuanto a la exclusividad, esta se refiere a la facultad del propietario de usar, gozar y disponer de un bien con exclusión de los demás. Y a la perpetuidad se puede decir que esta no se extingue y no tiene limitación temporal.

En base a otras doctrinas se puede incluir dentro de estas características la de inviolabilidad, que se refiere a que el derecho de propiedad está debidamente garantizado por el Estado con la cual pretende el bien común dentro de los límites de la ley. Que es un derecho autónomo que no depende de ningún otro derecho, es principal e independiente y que se debe respetar el dominio del propietario.

1.5 Elementos

“El autor Castán Tobeñas explica y expone su criterio clasificatorio en la siguiente forma:

Sujetos: Sujeto activo o titular del dominio, ha de ser una persona o pluralidad de personas determinadas.

Sujeto pasivo. Que es indeterminado, es toda la colectividad en general. Estos sujetos constituyen, para Puig Peña, los elementos personales de la relación dominical.

Objeto del dominio. La concepción clásica del derecho de propiedad circunscribe éste al círculo de las cosas corporales. Sin embargo, en la doctrina moderna hay una tendencia a ampliarlo a toda clase de cosas, en virtud de que hay que comprender que pueden ser objeto de la relación dominical, no sólo las cosas visiblemente corporales, sino también las fuerzas o energías naturales susceptibles de utilización económica. El objeto del dominio, para Puig Peña, es el elemento real del dominio privado y señala que no todo objeto del mundo exterior puede ser elemento real del dominio privado; se precisa en efecto, que las cosas sean apropiables y además, susceptibles de valor.

Contenido del derecho. Constituido por el poder o conjunto de poderes que pertenecen al titular”.¹²

De lo cual se puede inferir, sin realizar un análisis exhaustivo que los elementos del derecho de propiedad son la cosa, el dueño y en contra de las personas a las que se puede oponer el derecho de propiedad son en resumen los elementos del derecho objeto de estudio.

1.6 Clasificación

De los elementos del derecho de propiedad, se desprende su clasificación, esto quiere decir que el derecho de propiedad se puede clasificar atendiendo al sujeto, objeto y la relación dominical:

Por el sujeto: Puede ser de naturaleza pública si le corresponde a la colectividad en general; de naturaleza privada, cuando el derecho le pertenece a determinada persona o grupo; individual si el derecho lo ejerce una sola persona. Dentro de esta clasificación también se encuentra la colectiva privada, que el derecho lo ejercen varias personas; y la colectiva pública cuando el derecho es ejercido por un ente u organismo público.

Por el objeto o por su naturaleza: Puede ser mueble, que se puede trasladar de un lugar a otro; inmueble, que no puede trasladarse de un lugar a otro; corporal, que es real y puede percibirse con los sentidos; incorporal que se instituye por lo meros derechos. Por razón de la especialidad que revisten ciertos objetos, existen otras varias clases de propiedad como la de aguas, la de las minas, la forestal, la pecuaria, etc.

¹² *Ibíd.*, 3.

Por la relación: Es plena, si todas las facultades de la propiedad se hayan consolidadas en el propietario; es menos plena, cuando estas facultades están distribuidas entre diversas personas y esta se subdivide en propiedad dividida, cuando la cosa pertenece a varios dueños; y en propiedad limitada o gravada, cuando el dueño está privado de alguna de las facultades de dominio.

1.7 Teorías que justifican el derecho de propiedad

Dentro de las teorías que justifican el derecho de propiedad, de acuerdo con Juan Francisco Flores Juárez, se pueden citar las siguientes:

“Bajo este rubro se aglutinan los siguientes criterios:

Teoría de la ocupación: Que encuentra el fundamento de la propiedad en la apropiación que el hombre primitivo hizo de las *res nullius*, convirtiéndose esta relación de provisoria en permanente con el advenimiento del sedentarismo. Esta teoría explica el apareamiento de la propiedad, pero no justifica su existencia”.¹³

La ocupación es un modo de adquirir la propiedad y la más antigua de todas, se dice que hubo un momento en que los bienes eran comunes y cada hombre podía ocupar lo necesario para satisfacer sus necesidades básicas y esta ocupación lo convertía en propietario. Se considera a esta teoría como inadmisibles, porque si bien sirve como base para explicar el origen de la propiedad no tiene fundamento legítimo la simple ocupación que el hombre haga sobre una cosa y que los demás deban de respetar el derecho del primer ocupante.

¹³Juan Francisco Flores Juárez. *Los derechos reales*. (Guatemala: Editorial Estudiantil Fenix, 2002), 68.

“Teoría del trabajo: Los expositores de este criterio, consideran la propiedad como producto del trabajo estableciendo una pretensión moral y hasta jurídica al señorío de lo producido. Stuart Mil –uno de los apologistas de esta tesis- razonaba que el no reconocimiento de la propiedad adquirida mediante la transformación de una cosa operada por el trabajo, equivaldría a un desprecio del derecho que cada uno tiene de hacer todo lo que no dañe a otro en sus intereses agregando No reconocer una propiedad así adquirida sería desconocer la persona en su obra”.¹⁴

Esta teoría complementa la anterior porque se consideraba que la propiedad surgía de la ocupación que el hombre hacía sobre las cosas pero está solo confería posesión y la complementaba con el producto de su trabajo que otorgaba la propiedad plena. Se dice que el trabajo era la esencia de la propiedad y que el hombre así transformaba la naturaleza y que el producto de ese trabajo era para quien lo realizaba.

“Teoría de la convención: Esta teoría encuentra la razón de ser del derecho de propiedad en el mismo fundamento de la sociedad esbozado por Rousseau, autor que lo contenía en un contrato social tácitamente otorgado por el hombre. Según este filósofo, el hombre en un estado primitivo de naturaleza, disfrutó de la absoluta independencia, pero mediante una convención colectiva impuso limitaciones a esta libertad, a fin de encontrar una garantía real y efectiva a sus derechos, entre los cuales se encuentra el de propiedad.

Esta teoría encuentra así, el fundamento de la propiedad en la humana comprensión, puesto que según ella, los hombres se han dado cuenta que si cada cual se pudiese apropiarse de los bienes que quisiera a su libre arbitrio, el conflicto se enseñorearía en la colectividad humana”.¹⁵

¹⁴ *Ibíd.*, 70.

¹⁵ *Ibíd.*, 71.

Esta teoría también llamada “Teoría del Contrato Social” surge la idea de que a partir de que se creó la sociedad también se garantizó la propiedad. Esta teoría sostiene que la ocupación y al trabajo no eran suficientes para proteger el derecho de propiedad ante los demás y que por ello era necesario un convenio para garantizar el mismo.

“Teoría de la ley: Expuesta por Mirabeau, quien señalaba que sin ley no existe ningún derecho y que por tanto es ésta –la ley- el verdadero fundamento del derecho de propiedad.

Se debe tener presente, sin embargo, que la ley es uno de los derivados del contrato social ya que los hombres para salir del caos de su egoísmo, fundaron el ente colectivo, el estado ordenador, garantía de su seguridad y por lo tanto la ley, de lo que resulta que este criterio no tiene nada de novedoso”.¹⁶

Esta teoría explica que la propiedad es producto de la ley, que solo ella puede crearla, fundamentarla o constituir la y otorgar el título y el derecho de gozar y disponer de la cosa. Se dice que una vez se creó la sociedad y el poder civil y con ellas la ley también se decretó la capacidad de cada uno para lograr la posesión exclusiva de los bienes y dispuso las condiciones de apropiación y es desde entonces que surge el derecho a la propiedad privada. Esta teoría tiene mucha semejanza con la contractual, ya que la ley es una norma establecida por la autoridad para regular las relaciones sociales y es más que la expresión de consentimiento y voluntad entre las partes.

Se dice que el hombre vive sujeto a las leyes para asegurar con ello su libertad y su propiedad. Que con la ley surge la propiedad, que antes de ley no pudo existir propiedad, que sin ley no hay propiedad y que la ley es la única que reconoce plenamente la propiedad. Para algunos autores el

¹⁶ *Ibíd.*, 73.

derecho de propiedad como derecho autónomo, independiente, fundamental e inherente a la persona humana es anterior y superior a la ley humana; y que no es la ley humana sino la naturaleza que le ha dado al hombre el derecho de propiedad. Entonces se puede concluir exponiendo que la ley únicamente regula el derecho de propiedad y que la autoridad superior no la puede abolir, sino exclusivamente moderar su ejercicio para el bien común.

El derecho de propiedad es un fenómeno tan antiguo como la misma humanidad, la relación existente entre el propietario y el bien surgió de forma natural desde los inicios de la historia de la vida del hombre, es tal su importancia que desde los primeros códigos legales aparece protegido, por ser uno de los primeros derechos humanos. El derecho de propiedad es un derecho natural del hombre necesario en absoluto, para que este se pueda desarrollar plenamente dentro de una sociedad, y para que esté contribuya en sentido amplio al progreso social desde todos los puntos de vista. El derecho de propiedad además es de suma importancia porque le permite al hombre quedarse con los frutos de su propio trabajo, motiva a las personas a trabajar con más energía y beneficiarse del producto de su trabajo. Es decir que la propiedad es la base de la libertad económica, política y hasta personal.

La necesidad de este derecho es de tal importancia que sin él no se podría por ejemplo calcular el costo o la retribución que se debería pagar por el producto de un trabajo. Además, es uno de los derechos más atacados y burlados por la misma sociedad, en el presente trabajo de investigación especialmente interesa la situación actual de Guatemala y cómo lo regula nuestra legislación; en virtud de que es deber del Estado garantizar la propiedad privada como lo establece nuestra carta magna. Se sabe de qué no es suficiente que el Estado tome medidas legislativas toda vez que éstas en ocasiones no cumplen con su cometido de servir como medio de control social; ya que el proceso legal para adquirir y defender una propiedad frente

a terceros es tan engorrosa, burocrática y con procesos tan complejos en nuestro sistema de justicia; que solo los ciudadanos más pudientes pueden contratar los servicios de asesores y acceder a una justicia pronta y cumplida. Y para el resto de ciudadanos la seguridad jurídica es nula.

Es por ello que la debilidad de los derechos de propiedad se convierte en el principal obstáculo al que se enfrentan los ciudadanos pobres de los países subdesarrollados. Siendo el derecho de propiedad una herramienta esencial para que los ciudadanos puedan beneficiarse del fruto de su trabajo y que este se materialice en forma de inversión plasmándose en diversas adquisiciones que pueden obtener y que el Estado les debe garantizar su protección de cualquier poseedor o detentador.

Al finalizar este capítulo, se resalta el derecho de propiedad y en cuanto a su verdadera naturaleza, se establece que es un derecho humano, por ser inherente a la persona humana, derecho humano de primera generación, que, desde los albores de la humanidad en la comunidad primitiva, hasta pleno siglo XXI continúa generando conflictos y diversas teorías jurídicas para sustentar su existencia.

CAPÍTULO 2

LOS DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO

2.1 Antecedentes históricos del derecho penal guatemalteco

Es importante establecer el origen y determinar las bases en las que se fundamenta la cultura legal, conocida actualmente como la normativa penal, considerándose necesario saber que a través de la historia se han promulgado cinco Códigos Penales que han regido nuestra sociedad; el primero de ellos fue promulgado en el año 1834 durante el gobierno del Doctor Mariano Galvez, y fue conocido como el Código Penal de Livingston; el segundo fue decretado en el año 1877 durante el gobierno del General Justo Rufino Barrios; el tercero en el año 1889 fue promulgado durante el gobierno del General Manuel Lizandro Barillas; el cuarto código fue decretado en el año 1936 durante el gobierno del General Jorge Ubico y por último, el quinto y actual Código Penal fue promulgado en el año 1973 durante el gobierno del general Carlos Arana Osorio, el cual es considerado como un ordenamiento penal de tendencia positiva, estrictamente represivo y con sistema inadecuado de penas mixtas.

A continuación, se mencionan las etapas del ordenamiento jurídico penal de forma resumida:

2.1.1 El derecho penal indígena

De acuerdo con Alejandro Rafael Rodríguez Samayoa:

“El derecho penal indígena tiene profundas raíces *iusnaturalistas* clásicas, al atribuirle el orden de las cosas naturales y sociales a la divinidad, quien es la encargada de mantener el orden social previniendo de esta manera el caos, entre las características de éste derecho penal, podemos mencionar que su ejercicio es aristocrático, siendo el linaje compartido con otros mediadores sociales y una cierta separación entre la acción política y religiosa. Un notable nivel de estabilidad social, provista por la institución del supremo consejo”.¹⁷

Un estudio realizado por la Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES) muestra que recientemente, muchas de las sociedades pre estatales carecían de leyes escritas. Sin embargo, para vivir ordenadamente tenían sus propios normativos, no sólo para ordenar la vida social en general, sino para juzgar y castigar los comportamientos de los particulares que eran inapropiados para la sociedad, es decir, tenían un sistema jurídico propio. Aunque este tipo de justicia sea en muchos casos pronta y eficaz, muchas veces no es equivalente en su aplicación de acuerdo al hecho cometido y a las penas aplicables.

En Guatemala la Constitución Política de la Republica de Guatemala, regula lo relativo a las comunidades indígenas en los Artículos del 66 al 70 estableciendo la protección a los grupos étnicos. El Artículo 58, establece que se reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua, y sus costumbres. El Artículo 66, respecto a los grupos étnicos, establece en su parte conducente que: “El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones y formas de organización social”. En virtud de lo anterior se puede decir que el Estado de Guatemala reconoce y

¹⁷ Alejandro Rafael Rodríguez Samayoa. *Las incidencias jurídico-sociales de los delitos de robo y hurto cometidos en contra del turista interno o nacional guatemalteco*. (Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, Tesis de grado en Ciencias Jurídicas y Sociales, 2008), 6.

respetar las costumbres, formas de vida, formas de organización y tradiciones. Debido al reconocimiento de la cultura y de la costumbre de las comunidades indígenas por ende se incluye la justicia y las prácticas jurídicas indígenas.

Esto se confirma con lo que establece el Convenio 169 de la OIT, del cual Guatemala es parte, tal y como lo regula el artículo 8 numeral 1 y 2 los cuales regulan:

“1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

2. Dicho pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio”.¹⁸

El derecho indígena se puede definir como el conjunto de normas, sistemas, principios que rigen y regulan la convivencia de un grupo de personas, una familia, una comunidad o un pueblo, y con el cual regulan el comportamiento de las personas estableciendo juicios y castigos. El derecho penal indígena es un derecho no escrito porque no se encuentra reconocido dentro del sistema del derecho y el cual ha sido sujeto de varios debates y genera muchas controversias por la forma de resolución de conflictos, e inconvenientes por quienes se debe regir y los parámetros bajo los cuales se debe basar. Así mismo genera conflicto por ser contradictorio con la ley,

¹⁸ Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia *Convenios y Tratados Internacionales en Materia de Derechos Humanos*. (Guatemala 2015), 207.

en virtud que el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, le otorga la exclusividad al Organismo Judicial para administrar justicia, con excepción de los jueces municipales, los jueces de tránsito y los notarios quienes no forman parte del Organismo Judicial.

La existencia de un Derecho Penal Indígena, es tan evidente que ha sido objeto de diversos debates, pero que ha sido aceptado tácitamente por nuestras autoridades superiores, ya que se le ha visto como una forma de descongestionar los diferentes tribunales de justicia a nivel nacional, en especial, los problemas menores de la comunidad indígena, las faltas y las ofensas tiene pronta solución entre los indígenas. Los delitos también podrían ser resueltos por su sistema de justicia, pero la tipificación de qué si es delito, falta u ofensa, no tiene equivalencia y no existe igualdad en cuanto a su aplicación.

Se sabe que la resolución en las comunidades es a través del acuerdo entre los miembros de la autoridad y las personas en conflicto, sin la intervención del organismo encargado de ejercer la justicia establecida por el gobierno estatal. Se tiene la idea de que son los ancianos quienes ejercen la autoridad con la quema del *copal-pom* y con la lectura del calendario maya resuelven las disputas de la comunidad. Son estos los que regañan y prohíben todo acto que este fuera de la moral y que perjudique a otro.

El derecho consuetudinario como también se le conoce al Derecho Indígena ha sido utilizado para la solución de conflictos, el cual se inicia con la petición o acusación del ofendido dirigida a la autoridad de la comunidad, entre ellos puede ser un sacerdote o un anciano indígena quien es el que trata de conciliar o mediar a las partes y buscar una solución pronta y eficaz, de lo contrario, el ofendido tiene la potestad de acudir a los tribunales jurisdiccionales establecidos en la ley.

El procedimiento para la resolución de conflictos dentro de este derecho se basa en la oralidad; primero agota el dialogo entre las partes, cada una expone su punto de vista, y se plantea la forma de retribución del daño causado, inclusive las partes pueden aportar elementos de juicio y que tengan conocimiento cercano sobre el caso; en estos casos los testimonios que se recaban de los vecinos son importantes para la eficiente resolución del conflicto, la autoridad entra a analizar el caso, verificará o investigará los hechos propondrán una solución o arreglo del problema y con ello el fallo de las autoridades.

En caso de perdón por parte del ofendido se le advierte al agresor que en una próxima ocasión si se repite su actuar tendrá que pagar una cantidad de dinero. En caso que la conciliación fallara, la fase se amplia y se sigue con el trámite, convocando a la comunidad o lideres los cuales escuchan a las partes involucradas en el problema los cuales tienen derecho a exponer su punto de vista y la comunidad escucha, posteriormente se imponen las sanciones correspondientes. Por ejemplo, en Totonicapán los líderes, pueden actuar colegiadamente o en grupo, y estos obtienen el reconocimiento local o intercomunitario. Se constituyen como una “Corte” y como tal, imponen sanciones que gozan de la aprobación de toda la comunidad, y está considera natural apoyar tales sanciones. La fuente de autoridad “viene de los abuelos”, lo cual se interpreta como una mezcla tradicional de parentesco y autoridad. Esto, por supuesto, se certifica con el apoyo comunitario, aunque hay casos en que la falta de acuerdo o consenso conduce a que no se acate lo dispuesto. En cuanto hay un problema en la comunidad el presidente del comité llega con el alcalde para darle solución. Las reuniones, que se hacen semanalmente, las dirige el presidente del comité, mientras que el alcalde auxiliar solo rinde su informe. En otros casos las reuniones se realizan hasta que surge el acuerdo o se hace entrar en razón al ofensor.

En definitiva, los pueblos indígenas, si tienen un sistema jurídico propio, con características, principios, normas y autoridades muy particulares; con el cual se encargan de llevar a cabo un procedimiento más efectivo y eficaz; además tratan de lograr y alcanzar la verdad, reflexión, conclusión, acuerdos, sanción, perdón, compromisos, armonía y paz en beneficio de la comunidad.

En virtud de lo anterior se concluye que el derecho no escrito, de los pueblos de ascendencia maya, tiene un procedimiento simplificado, efectivo y en especial se destaca que es eminentemente conciliador, y que, verdaderamente restablece el orden social.

2.1.2 El derecho penal colonial

“Después de la conquista española al territorio que hoy por hoy es Guatemala, los soberanos de aquel entonces dictaron multitud de normas, las cuales llegaron a conformar un derecho propio de los territorios indianos, pero además se aplicaba supletoriamente las leyes que regían en Castilla. Por lo que se puede decir que las leyes más importantes que regían éstos territorios son: Las Siete Partidas y la Nueva Recopilación”.¹⁹

Las leyes que rigieron en Guatemala después de la Conquista Española, respondían a los propósitos e intereses de la metrópoli española.

La conquista puso en contacto al pueblo español con el grupo de razas aborígenes, aquí surge la legislación escrita la cual pone en vigor la iniciativa legislativa de los reyes católicos, las cuales tuvieron vigencia por

¹⁹ Alejandro Rafael Rodríguez Samayoa. *Las incidencias jurídico-sociales de los delitos de robo y hurto cometidos en contra del turista interno o nacional guatemalteco*. (Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, Tesis de grado en Ciencias Jurídicas y Sociales, 2008), 9.

las leyes de indias; regían todo lo concerniente: a las diferencias de clases entre negros y mulatos, los tributos al rey; declara a los indios libres y crea leyes más benévolas para estos, además de un sistema intimidatorio en materia penal, como también un conjunto de obligaciones y prohibiciones para los negros y mulatos.

Con el derecho penal colonial surge lo concerniente a las penas como el destierro, la pena capital, las multas, los azotes y la mutilación. Se reconoce la inimputabilidad del menor de edad, el principio *Non Bis Idem*, se regula lo concerniente a la falsificación, el homicidio y hace la diferencia entre el homicidio culposo del doloso. Así también se regula lo concerniente al delito de robo, el incesto, el suicidio y el proxenetismo.

Lo más relevante que se encuentra en el derecho penal colonial es la facultad judicial para moderar las penas, pero estas únicamente favorecían a los españoles y no así los criollos y mestizos. Dentro de las desventajas se pueden mencionar la desproporción que existía entre el delito y la pena. Así como la crueldad con la que aplicaban la justicia para los indígenas y un trato más suave para las clases dominantes.

2.1.3 Codificación del derecho penal guatemalteco

Se conoce como Código Penal al conjunto de leyes en donde figuran las normas jurídicas punitivas de Guatemala y la facultad sancionadora del Estado, la cual pretende la regulación de conductas humanas más relevantes y perjudiciales. En Guatemala rige el Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, sin olvidar que actualmente Guatemala cuenta con un sinnúmero de leyes penales especiales que también regulan ciertas conductas humanas por ejemplo la Ley de Equipos Terminales Móviles.

Como anteriormente se mencionó, Guatemala ha contado a lo largo de su historia con la promulgación de cinco Códigos Penales que han regido lo concerniente a las conductas delictivas y las penas a imponer a los sujetos infractores de la ley, y como un medio de control social. En el presente trabajo únicamente se desarrolla la estructura de nuestro Código Penal vigente, Decreto 17-73. Este fue creado en su mayoría por el licenciado Hernán Hurtado, y sufrió leves modificaciones que no alteran sustancialmente su estructura en comparación con las que le preceden. El Código Penal vigente presenta una estructuración más técnica que las anteriores, teniendo como base la corriente clásica penal, de donde surgen las medidas de seguridad y los sustitutos penales, sin embargo, el mismo contiene muchas deficiencias que dejan ver los pocos avances que enmarca la corriente técnico-jurídica, la cual ya prevalecía en el tiempo de su creación.

Se considera que una de las más fuertes críticas para nuestro Código Penal vigente en cuanto a su parte general, es la falta de definición de las dos instituciones fundamentales del derecho penal como lo son el delito y la pena. Además, se le critica la enumeración de un conjunto de medidas de seguridad, rehabilitadoras y reeducadoras que únicamente quedaron en papel para adornar la ley, ya que nunca se han puesto en práctica, circunstancia que considero por la falta de interés de los gobiernos que se justifican diciendo siempre que no tienen los recursos para implementar los procedimientos adecuados para ello, sin perjuicio de que existe una práctica criminológica que brilla por su ausencia.

Con relación a la parte especial, únicamente hago mención que esta cuenta con una amalgama de figuras delictivas que va desde proteger la vida y la integridad de las personas hasta proteger la administración de justicia guatemalteca. Y no está demás indicar que se considera que algunos tipos penales no guardan relación alguna con nuestra realidad, y

deberían de ser excluidos del cuerpo legal, esto porque se toman muestras de códigos aplicados en el extranjero, los cuales, si son aplicables a países desarrollados y cuyas circunstancias pueden ser similares a nuestra sociedad, pero no se pueden aplicar en su totalidad; por lo tanto no surten los mismos efectos.

El Código Penal guatemalteco tiene 42 años de vigencia, y a pesar de no estar acorde con las corrientes de derecho penal más avanzadas y modernas sigue vigente auxiliado con las leyes penales especiales, que contienen las conductas prohibidas.

2.2 Definición de Delito

De acuerdo con Jiménez de Asúa:

“El delito a través de la historia fue una valoración jurídica. Primero aparece lo objetivo en la valoración. En el derecho más remoto, en el antiguo Oriente, en Persia, en Israel, en la Grecia legendaria y en la Roma primitiva, existió la responsabilidad por el resultado antijurídico. El Pritaneo juzgaba a los objetos: árboles, piedras, etc. En cuanto a la responsabilidad de los animales se exigía también con frecuencia en esos remotos derechos y renace profusamente en la edad media. Refiriéndonos ya a las personas se sabe cómo también la valoración jurídica que recae sobre sus conductas varía a través del tiempo. Hasta bien entrado el siglo XIX se encendieron hogueras en Europa para quemar a las brujas. Fue entonces la hechicería el delito más tremendo. La valoración jurídica de aquellos tiempos así lo consideró y por ello infelices mujeres, algunas de ellas enfermas de la mente, pagaron en holocausto a la valoración de la época”.²⁰

Con lo anterior queda claro que el delito ya se consideraba en los tiempos más remotos, el cual se tomó en cuenta con mero sentido de causa

²⁰ Luis Jimenez de Asúa. *Teoría del Delito*. (Costa Rica: Editorial Jurídica Universitaria, 2002), 5-6.

material, y se le consideraba como una conducta contraria a la forma de vida que se establecía por un grupo social, existiendo así mismo la deducción de responsabilidad para el que actuaba antijurídicamente. Lo subjetivo, es decir la intención, aparece en los tiempos de la culta Romana, donde incluso se cuestiona la posibilidad de castigar el homicidio culposo, que hoy figura en todos los códigos. Es así entonces como aparece el elemento antijurídico, que ya tiene muchos siglos de existencia, juntamente con la característica de la culpabilidad.

Por ultimo concluyo que el delito es toda acción o conducta humana que va en contra de lo establecido por el Estado que se encuentra plasmado en ley como un medio de control social y que es castigado por ella por medio de una pena. Es toda acción típica, contraria al derecho imputable a un hombre y sometida a una penalidad. De lo cual se deduce que las características del delito son: adecuación típica, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad y penalidad.

Así también el tratadista Juan Bustos Ramírez brinda una definición del delito:

“Conforme a lo que hoy plantea la dogmática es una conducta típica (acción u omisión), antijurídica y culpable. Sus elementos son entonces la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad. Se trata de una definición tripartita del delito; la tipicidad, adecuación de un hecho determinado con la descripción que de él hace un tipo legal; la antijuridicidad, la contravención de ese hecho típico con todo el ordenamiento jurídico, y la culpabilidad, el reproche porque el autor pudo actuar de otro modo, es decir conforme al orden jurídico”.²¹

²¹ Juan Bustos Ramírez. *Manual de Derecho Penal*. (Barcelona: Editorial Ariel S.A., 1984), 26.

La anterior es una definición secuencial de delito, a la que más adelante se le agrego el elemento de la punibilidad.

De acuerdo con Héctor Aníbal de León Velasco y José Francisco de Mata Vela:

“El delito no es, sino un acontecimiento jurídico, una infracción a la ley del Estado, un ataque a la norma penal, un choque de la actividad humana con la norma penal, es en esencia, un ente jurídico”.²²

Esta es una definición muy clara y no de orden secuencial.

Manuel Ossorio define al delito como:

“Una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de ésta”.²³ Esta definición también es de orden secuencial.

2.2.1 Elementos

Para que una conducta humana sea considerada como delito se requiere que reúna una serie de elementos que son los componentes independientes uno del otro para que esta constituya un delito.

Del estudio de la doctrina y especialmente de los postulados de la Escuela Clásica y Positivista, se desprende que los elementos característicos del delito son los siguientes:

²² José Francisco De Mata Vela y Héctor Aníbal De León Velasco. *Derecho Penal Guatemalteco*. (Guatemala: F&G Editores, 2003), 120.

²³ Manuel Ossorio. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. (Buenos Aires: Heliasta. 1981), 13.

“Elementos característicos del delito:

1. Elementos positivos del delito
 - a) La acción o conducta humana;
 - b) La tipicidad;
 - c) La antijuridicidad o antijuricidad;
 - d) La imputabilidad;
 - e) La culpabilidad;
 - f) Las condiciones objetivas de punibilidad; y
 - g) La punibilidad.²⁴

Una acción o conducta para que sea considerada como delito debe reunir los anteriores elementos, porque si uno de ellos no se verifica se dice que no hay construcción jurídica del delito. Para que sea posible hablar de la existencia de un delito, es necesaria la existencia de un sujeto con capacidad que realice la acción delictiva y otro llamado víctima que la sufra; un objeto sobre el que recaiga la acción delictiva y un interés que esté jurídicamente protegido por el Estado.

Conforme a lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, el Organismo Judicial es el único ente encargado de impartir justicia, con independencia y potestad de juzgar. Este organismo tiene como misión administrar e impartir justicia, garantizando el acceso, atención y debido proceso a la población, en procura de la paz y armonía social. La función jurisdiccional le corresponde con exclusividad absoluta a la Corte Suprema de Justicia juntamente con los tribunales establecidos por la ley. De todo lo anterior se hace énfasis en virtud de que luego de la comisión u omisión de una acción considerada como delito les corresponde a los tribunales a través de los jueces (personas que tienen autoridad para juzgar y sentenciar; y es responsable de la aplicación de la ley) juzgar, sentenciar y

²⁴José Francisco De Mata Vela y Héctor Aníbal De León Velasco. *Derecho Penal Guatemalteco*. (Guatemala: F&G Editores, 2003), 136.

ejecutar lo juzgado; pero para llegar hasta este punto antes deben a través de los elementos positivos del delito calificar si la acción u omisión es constitutivo de un delito.

2. Elementos negativos del delito

- a) La falta de acción o conducta humana;
- b) La atipicidad o ausencia del tipo;
- c) Las causas de justificación;
- d) Las causas de inimputabilidad;
- e) Las causas de inculpabilidad;
- f) La falta de condiciones objetivas de punibilidad; y
- g) Causas de exclusión de la pena o excusas absolutorias.

La legislación penal guatemalteca, en cuanto a elementos negativos se refiere, habla de “Causas que eximen de Responsabilidad Penal”; y las describe así;

- a) Causas de inimputabilidad (Artículo 23):
 - La minoría de edad; y
 - Quien, en el momento de la acción u omisión, no posea, a causa de enfermedad mental, de desarrollo síquico incompleto o retardado o de trastorno mental transitorio, la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión salvo que el trastorno mental transitorio, haya sido buscado de propósito por el agente.
- b) Causas de justificación (Artículo 24):
 - Legítima defensa;
 - Estado de necesidad; y
 - Legítimo ejercicio de un derecho.
- c) Causas de inculpabilidad (Artículo 25):
 - Miedo invencible;

- Fuerza exterior;
- Error;
- Obediencia debida; y
- Omisión justificada.

Respecto a los elementos accidentales del delito nuestro Código Penal presenta las circunstancias que modifican la responsabilidad penal, y se refiere a las circunstancias atenuantes y circunstancias agravantes de conformidad con los artículos 26 y 27.

Además del punto de vista secuencial del delito, se estima que existe otra clasificación de los elementos del delito:

Elementos personales, relacionado con el sujeto activo y el sujeto pasivo, que realiza la acción y en quien recae respectivamente.

Elemento subjetivo, que tiene que ver con la intención, es decir la culpabilidad dolosa o culposa.

El elemento objetivo o material, relacionado en los verbos rectores y la materialidad de los delitos.

El elemento normativo, cuando existen categorías jurídicas en la descripción del tipo penal.

Por último, el nexo causal, entre la acción y el resultado dañoso previsto en la norma.

2.2.2 Teoría general del delito

La teoría del delito es una herramienta que ejercita la mente y que permite analizar un comportamiento humano para encuadrarlo en el tipo penal y verificar si es posible la construcción jurídica del delito.

“La teoría general del delito se ocupa de todos aquellos elementos comunes a todo hecho punible.

En la actualidad hay acuerdo casi unánime entre los juristas, que los elementos comunes son la tipicidad, la antijurídica y la culpabilidad. Sin embargo, para llegar a este acuerdo ha habido necesidad de una larga elaboración teórica”.²⁵

La teoría general del delito es un sistema que se ocupa de estudiar las peculiaridades que debe reunir un hecho considerado como delito y los elementos o condiciones básicas y comunes a todos los delitos y cómo se diferencian unos de otros; cada uno se diferencia en el procedimiento que utiliza el ejecutor del hecho, sobre el bien jurídico que pretende violar o sobre que objeto sobre el cual recae la conducta delictiva, cómo lo establece o regula la ley, que condiciones debe reunir el sujeto ejecutor del mismo entre otras particularidades.

2.3 Concepto penal de Patrimonio

En primer lugar es necesario determinar que se entiende por patrimonio y se puede decir que es cualquier especie de bien valorable en dinero que se haya adquirido bajo cualquier título. Etimológicamente significa el conjunto de bienes que recae en una persona por sucesión hereditaria de parte de sus ancestros.

²⁵ *Ibíd.*, 137.

Según nuestro Código Civil Decreto 106, en su Artículo 352 se entiende por patrimonio familiar: “la institución jurídico social por la cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia”. Entonces jurídicamente es un conjunto de derecho y obligaciones que le corresponden a una persona y que pueden ser valorables en dinero. El Estado es el encargado de proteger a las personas de las violaciones de las cuales puede ser objeto en cuanto a su propiedad; es por ello que ha tomado medidas legislativas que le sirven como medio de control social y en la cual regulan y castigan toda acción que vaya en contra de este bien jurídico tutelado, y es a través del Código Penal Decreto 17-73 y de las leyes penales especiales que el Estado protege el patrimonio de los guatemaltecos.

“La protección penal se extiende pues, tanto a la tenencia, posesión, dominio y demás derechos reales, cuanto al poder sobre las cosas procedente de otros títulos o de situaciones jurídicas que conceden facultades idóneas para aumentar los bienes de una persona, ya se encuentran dentro del patrimonio del sujeto, ya operen todavía como expectativas ciertas, en tanto pertenezcan a una determinada persona física o jurídica”.²⁶

La importancia radica en que el derecho penal debe garantizar al derecho humano de la propiedad como bien jurídico protegido reconocido por el derecho nacional e internacional.

2.3.1 Diversos criterios del concepto penal de Patrimonio

De acuerdo con José Gamaliel Larios Lara:

²⁶ Carlos Creus. *Derecho Penal Parte Especial*. (Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. 1993), 387.

“Las concepciones que se han formulado sobre el patrimonio se pueden reducir, según la doctrina, a tres: la jurídica, la económica y la mixta.

a) Concepción Jurídica: De acuerdo a esta posición, el patrimonio es el conjunto de derechos patrimoniales de una persona. Solo se considera elemento integrante del patrimonio aquel que está reconocido como derecho subjetivo por el orden jurídico.

b) Concepción Económica: El patrimonio en este caso, es el conjunto de bienes y posiciones económicamente valorables de una persona, sin importar que se encuentren o no reconocidos jurídicamente como derechos.

c) Concepción Mixta: El criterio que es sin duda el más correcto, dentro del ordenamiento jurídico, es el que define bien jurídico protegido en este título como un concepto de propiedad mixto, según el cual, por patrimonio corresponde entender el conjunto de bienes o derechos con valor económico, pero que, además, gocen de protección jurídica”.²⁷

Estos criterios son ilustrativos siendo el criterio mixto el más acertado, en virtud de que debe de entenderse como patrimonio todos aquellos bienes o derechos que tenga una ponderación, y que se encuentren dentro de la esfera jurídica como bien jurídico tutelado por el Estado.

2.3.2 Clasificación de los delitos contra el Patrimonio

El título con que aparecen en nuestro ordenamiento jurídico penal es DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO, se debe a que el bien jurídico protegido es la propiedad de las personas, con la cual constituyen su patrimonio. Los delitos que se encuentran estipulados dentro del Capítulo VI del Código Penal Decreto 17-73, tiene una característica singular la cual es

²⁷ José Gamaliel Larios Lara. *Análisis del pago de cheque en caso de estafa mediante cheque en la Legislación penal Guatemalteca*. (Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, Tesis de grado en Ciencias Jurídicas y Sociales, 2004), 23

ocasionar perjuicio patrimonial a la víctima o sujeto pasivo y disminuir así sus bienes. Es decir que el objetivo del ilícito es la propiedad de las personas, es decir que un bien sale de un patrimonio para pasar a ser parte de otro patrimonio. Estos delitos son conocidos en la doctrina como “Delitos de apropiación”. De lo anterior se rescata la doctrina de la protección de bienes jurídicos y que el poder legislativo ha reconocido la propiedad como un bien jurídico que debe ser protegido.

Los principales delitos según nuestro Código Penal son: el hurto, el hurto agravado, hurto de uso, hurto de fluidos, el robo, el robo agravado, el robo de uso, robo de fluidos, la usurpación, extorsión, la estafa, entre otros. Entre los más comunes se pueden mencionar el hurto y el robo.

La clasificación anterior es de orden general y se tratarán más adelante los delitos patrimoniales más importantes.

2.4 Del Hurto

2.4.1 Concepto

La palabra hurto se deriva del *latin furtum*, que significa “apropiarse de las cosas ajenas”; se describe como el simple hecho de tomar o apoderarse de cosa mueble ajena, es el apoderamiento y el desplazamiento del bien objeto del delito, se dice que el sujeto activo toma posesión material del mismo y lo pone bajo su control. Como se observa el elemento material del hurto tiene que ver con el apoderamiento de algún bien mueble total o parcialmente ajeno, sin fuerza, sin violencia o intimidación sobre las personas.

Según Vicente Raúl Pérez Bámaca, el hurto es:

“Se entiende también por hurto, la apropiación de cosa mueble ajena, sin voluntad de su dueño, con ánimo de lucrar y sin que concurran la violencia o la intimidación en las personas, ni ciertas formas de fuerza en las cosas”.²⁸

En Guatemala, en el Código Penal se establecen los delitos contra el patrimonio, en el Artículo 246: “Hurto. Quien tomare, sin la debida autorización, cosa mueble, total o parcialmente ajena, será sancionado con prisión de uno a seis años”.

El delito de hurto únicamente se puede cometer sobre bienes muebles pues solo estos pueden ser tomados y trasladados de un lugar a otro. Y el acto de apoderarse de un inmueble contra la voluntad de sus dueños se llama usurpación. Para que exista el delito de hurto es necesario que la cosa sea ajena, de un bien mueble, sin violencia, y que sea con el objeto de lucrar con el mismo.

El delito de hurto no se refiere únicamente al dominio de la cosa, sino también se puede hablar sobre el uso y la posesión que se pretenda sobre una cosa, esto se regula en el Artículo 248 del Código Penal que establece “Quien, sin la debida autorización, tomare una cosa mueble, total o parcialmente ajena, con el solo propósito de usarla y efectuare su restitución en circunstancias que claramente lo indique o se dedujere de la naturaleza del hecho...” Entonces podemos decir que la persona que tomare sin la debida autorización una cosa ajena con el propósito de obtener el dominio, uso o posesión de la misma, comete el delito de hurto, ya sea un hurto simple o un hurto de uso según las circunstancias con las cuales fuere cometido.

²⁸ Vicente Raúl Pérez Bámaca. *La aplicación del criterio de oportunidad en los delitos de robo y hurto agravado es el medio para descongestionar al sistema de justicia penal guatemalteco*. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. (Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2010), 40

2.4.2 Elementos y características del delito de Hurto

Los elementos y características que se desprenden de la definición contenida en nuestra ley sustantiva son:

El apoderamiento: Consiste en tomar la cosa sin el consentimiento del dueño, tomar el control y disponer del mismo. Y tal apoderamiento se hace efectivo cuando el sujeto activo se desplaza juntamente con el bien, tal y como lo regula el Artículo 281 del Código Penal: “Momento consumativo. Los delitos de hurto, robo, estafa, en su caso, apropiación irregular, se tendrán por consumados en el momento en que el delincuente tenga el bien bajo su control, después de haber realizado la aprehensión y el desplazamiento respectivos, aun cuando lo abandonare o lo desapoderen de él”.

En términos un tanto más simples, se puede determinar que la acción de aprehender o tomar directa o indirectamente la cosa es el apoderamiento.

Existe un apoderamiento directo que consiste cuando el actor emplea su energía física y de una forma astuta se adueña del bien. El apoderamiento es indirecto cuando el agente adquiere la cosa sin el consentimiento de su dueño, empleando otros medios para poner la cosa bajo su control y esto se logra ya sea utilizando animales amaestrados o instrumentos mecánicos. Este es el elemento esencial del delito, que permite diferenciarlo de los otros delitos patrimoniales, ya que, este se comete de una forma astuta por parte del autor, por ejemplo, en el robo, además de que toma la cosa, debe existir violencia anterior, simultánea o posterior al hecho; en la apropiación y retención indebidas, no hay un apoderamiento, pues el autor la recibe en depósito, comisión o administración, pero ilícitamente

cambia el destino de la cosa. En la estafa, el engaño y la inducción a cometer un error es el elemento esencial, ya que generalmente se entrega en forma voluntaria por quien la tiene.

Cosa mueble: Bien mueble son los bienes que pueden ser trasladados de un lugar a otro, sin menoscabo de ellos mismos. Las cosas susceptibles de hurto son aquellas corpóreas o tangibles que tengan un valor y sobre la cual se pueda gozar un derecho real. En este aspecto, se entiende que la denominación “cosa” adquiere un significado genérico como: sustancia corporal o material susceptible de ser aprehendida y que tenga un valor económico. En derecho penal el concepto de mueble es más amplio ya que este considera mueble a todo aquello que se pueda trasladar de un lugar a otro, por ejemplo, la tierra mientras no esté separada del suelo es un bien inmueble, pero si una persona utiliza un balde para sustraer tierra de un terreno que no le pertenezca, para beneficios propios; el derecho penal considera este bien como mueble porque se puede transportar. En ese sentido nuestra legislación establece que se debe entender por bienes muebles, y para el efecto que se debe aplicar supletoriamente el Artículo 451 del Código Civil que regula:

1. “Los bienes que pueden trasladarse de un lugar a otro, sin menoscabo de ellos mismos ni del inmueble donde estén colocados.
2. Las construcciones en terreno ajeno; hechas para un fin temporal;
3. Las fuerzas naturales susceptibles de apropiación;
4. Las acciones o cuotas sociedades accionadas, aun cuando estén constituidas para adquirir inmuebles, o para la edificación u otro comercio sobre esta clase de bienes;
5. Los derechos de crédito referentes a muebles, dinero o servicios personales; y
6. Los derechos de autor o inventor comprendidos en la propiedad literaria artística e industrial”.²⁹

²⁹ Enrique Peralda Azurdia Jefe de Gobierno de la República. Decreto – Ley Número 106. Código Civil. (Guatemala, Editorial Librería Jurídica, 2010), 55.

Así mismo, la cosa (bien mueble) objeto del delito además debe tener otra característica muy importante como lo es el precio o valor del bien, o que este sea susceptible de apreciación económica; ya que no tiene sentido que una persona sea juzgada y sentenciada por el delito de hurto de un bien sin valor o insignificante; o que el Estado invierta sus recursos por un caso en donde el bien no es justipreciable, en ese caso no puede hablarse del delito de hurto.

Cosa ajena: La cosa tiene que ser parcial o totalmente ajena al sujeto activo del delito. No existe hurto si la cosa es propiedad del delincuente o esta carece de dueño. El hurto es, en esencia, un ataque a los derechos patrimoniales de otro. Es sacar un bien del patrimonio de la víctima para pasarlo a formar parte del patrimonio del delincuente, es beneficiarse de una cosa en perjuicio de otra persona.

¿Puede hurtarse una persona a si misma? Nuestro Código Penal regula el hurto impropio en su Artículo 250 y se comete cuando una cosa se ha dado a un tercero y el propietario es quien la sustrae; la doctrina está acorde en que en tal caso no se trata verdaderamente de un hurto, de cosa ajena, aunque el sujeto pasivo no sea realmente el propietario, ya que puede ser un simple tenedor legitimado.

Estos elementos son de carácter general y se encuentran perfectamente establecidos en la norma jurídica, pero en la gran mayoría de tipos penales también requieren del elemento subjetivo que es determinar el dolo, el cual también es necesario en el delito de hurto. El dolo se refiere a la intención de dañar del sujeto activo, a sabiendas de su carácter delictivo. En ese sentido dolo es el elemento principal porque se refiere a la voluntad consciente de ejecutar un acto que la ley señala como delito y por el cual impone una pena.

De acuerdo a la doctrina al delito de hurto se le puede considerar como un delito simple y cuando recae sobre ciertos bienes o se ejecuta en circunstancias distintas este delito se puede agravar a lo que la ley denomina hurto agravado.

Entonces, con base al Artículo 246 del Código Penal: Los elementos del delito de hurto son:

- Sujeto Pasivo: Cualquier persona.
- Sujeto Activo: Cualquier persona
- Verbo Rector: Tomar sin la debida autorización
- Objeto: Bien mueble
- Bien jurídico protegido: El patrimonio
- Elemento subjetivo: El dolo

2.5 Del Hurto Agravado

El hurto agravado se comete en casos especiales los cuales agravan la pena para el ejecutor del delito. El delito de hurto agravado consiste en que el delincuente hurta, pero comete el hecho en ciertas circunstancias o sobre ciertos bienes, que éste aprovecha para ejecutar el delito; estas son consideradas como condiciones objetivas de punibilidad y el Código Penal guatemalteco lo regula como el delito de hurto agravado regulado en su Artículo 247. Por ejemplo, que el hurto sea cometido por la persona que realiza trabajos domésticos en una morada, o el sujeto activo comete grave abuso de confianza; o aprovechándose de un temblor, terremoto o deslave comete el hurto; o en el caso que lo cometan dos o más personas, o que las cosas fueran religiosas o militares o el hurto fuera de armas de fuego; en cualquiera de estos casos el delito se agrava o lo que la ley regula como hurto agravado. Y la pena establecida para el responsable del delito de hurto agravado es de 2 a 10 años, a diferencia del hurto simple

que es de 1 a 6 años, entonces claramente podemos observar que las diferencias que existe entre un hurto simple y un hurto agravado son las circunstancias bajo la cuales se comete el delito, sobre los objetos que recae y la pena que impone la ley.

El Código Penal guatemalteco en su Artículo 247:

“Hurto agravado. Es hurto agravado: 1. El cometido por doméstico o interviniendo grave abuso de confianza. 2. Cuando fuere cometido aprovechándose de calamidad pública o privada, o de peligro común. 3. Cuando se cometiere en el interior de casa, habitación o morada o para ejecutarlo el agente se quedare subrepticamente en edificio o lugar destinado a habitación. Esta circunstancia agravante no se aplicará cuando el hurto concursare con el de allanamiento de morada. 4. Cuando se cometiere usando ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante o llave verdadera que hubiere sido sustraída, hallado o retenida. 5. Cuando participaren en su comisión dos o más personas; una o varias fingiéndose autoridad o jefes o empleados de un servicio público. 6. Cuando el hurto fuere de objetos o dinero de viajeros y se realizare en cualquier clase de vehículos o en estaciones, muelles, hoteles, pensiones o casas de huéspedes. 7. Cuando fuere de cosas religiosas o militares, de valor científico, artístico o histórico o destinadas al uso u ornato públicos. 8. Si el hurto fuere de armas de fuego. 9. Si el hurto fuere de ganado. 10. Cuando los bienes hurtados fueren productos separados del suelo, máquinas, accesorios o instrumentos de trabajo, dejados en el campo, o de alambre u otros elementos de los cercos. 11. Cuando el hurto fuere de vehículos dejados en la vía pública o en lugares de acceso público. Si los vehículos hurtados fueren llevados y aceptados en predios, talleres, estacionamientos o lugares de venta de repuestos, con destino a su venta, realización o desarme, serán solidariamente responsables con los autores del hurto, los propietarios de los negocios antes mencionados, sus gerentes, administradores o representantes legales, quienes, en todo caso, están obligados a verificar la legítima procedencia de los vehículos recibidos para su comercialización. Al responsable de hurto agravado se le sancionará con prisión de 2 a 10 años”.³⁰

³⁰ Congreso de la República de Guatemala. Código Penal, Decreto 17-73. (Guatemala, Editorial Librería Jurídica, 2011), 97-99.

El Hurto Agravado al final es el tipo penal cualificado del hurto, que es el tipo penal básico, perfecto ejemplo para demostrar tal circunstancia de los tipos penales cualificados, los tipos penales básicos y los tipos penales atenuados.

2.6 Del Robo

“El Código Penal de Guatemala, establece en su Artículo 251 que comete el delito de robo quien sin la debida autorización y con violencia anterior, simultánea o posterior a la aprehensión, tomare cosa mueble, total o parcialmente ajena, será sancionado con prisión de tres a doce años”.³¹

Es el apoderamiento ilegítimo de una cosa ajena, utilizando fuerza o violencia sobre el sujeto pasivo; es decir, quien sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucrar tomare cosa mueble ajena usando la violencia y la intimidación en las personas, con el objeto de vencer la resistencia del propietario o poseedor. El Código Penal de 1936, ya regulaba el delito de robo, como aquel quien sin la debida autorización tomare cosa mueble ajena y con el ánimo de lucro se apoderaba de la misma, ejerciendo violencia sobre el sujeto pasivo o sobre el objeto o bien jurídico tutelado. En cambio, nuestro Código vigente aclara un tanto la figura delictiva estipulando que quien sin la debida autorización del propietario y con violencia antes, durante o después de perpetuar el delito tomare una cosa ajena.

El delito de robo encuentra su precedente más antiguo en el delito de Rapiña de Roma que consistía en la sustracción de una cosa mueble en forma dolosa y violenta para lucrar ilícitamente. En Francia el delito de robo se crea cuando la sustracción de un bien iba acompañada con la violencia. En España se crea el robo cuando el hurto este se realizaba con violencia o

³¹ *Ibíd.*, 99.

intimidación. En Italia se diferencia el hurto del robo en razón que el primero se realiza sin violencia y el segundo va acompañado con violencia o intimidación.

2.6.1 Elementos y características

Los elementos y características del delito de robo en base al Artículo 251 del Código Penal, son los siguientes:

La aprehensión o tomar la cosa: Este se refiere al apoderamiento que el sujeto activo hace de la cosa, se describe como el simple hecho de tomar o apoderarse de cosa mueble ajena, es el apoderamiento y el desplazamiento del bien objeto del delito, se dice que el sujeto activo toma posesión material del mismo y lo pone bajo su control, tal como lo establece el Artículo 281 del Código Penal: Momento consumativo. Los delitos de hurto, robo, estafa, en su caso, apropiación irregular, se tendrán por consumados en el momento en que el delincuente tenga el bien bajo su control, después de haber realizado la aprehensión y el desplazamiento respectivos, aun cuando lo abandonare o lo desapoderen de él". Como se observa el elemento material del robo tiene que ver con el apoderamiento de algún bien mueble total o parcialmente ajeno, pero éste no es el simple apoderamiento de que se hizo mención en el hurto, pues va unido a la característica de que sea con violencia.

Con violencia anterior, simultánea o posterior a la aprehensión: El robo se regula para castigar la acción violenta que se utiliza para sustraer un bien la cual puede recaer sobre la cosa o la persona, y esta es utilizada por el sujeto activo para poner en control el objeto o bien jurídico tutelado. La violencia puede ser moral o una intimidación que recae sobre el sujeto pasivo y física ejercida sobre el objeto.

La violencia se entiende como la interacción entre sujetos quienes hacen uso de la fuerza para conseguir un fin, para dominar a alguien o imponer algo, y que provocan o amenazan con hacer algún daño que afecta de tal manera que limitan las potencialidades presentes o futuras.

Y en este sentido la propia ley sustantiva establece que se debe de entender por violencia tal y como se regula en las disposiciones generales: Por violencia, la física y psicológica o moral. La primera, es manifestación de fuerza sobre personas o cosas, la segunda, es intimidación a personas. Se entenderá que existe esta última, cuando concurriere hipnosis, narcosis o privación de razón o de sentido, ya sea que el sujeto activo provoque la situación o la aproveche.

Cosa mueble: Bien mueble son los bienes que pueden ser trasladados de un lugar a otro, sin menoscabo de ellos mismos. Las cosas susceptibles de robo son aquellas corpóreas o tangibles que tengan un valor y sobre la cual se pueda gozar un derecho real. En este aspecto, entendemos que la denominación “cosa” adquiere un significado genérico como: sustancia corporal o material susceptible de ser aprehendida y que tenga un valor económico. En cuanto a la referencia a mueble se halló en el Artículo 451 del Código Civil que se consideran bienes muebles que anteriormente se citó en el tema del delito de hurto.

La cosa objeto del delito además debe tener otra característica muy importante como lo es el precio o valor del bien o que este sea susceptible de apreciación económica; ya que no tiene sentido que una persona sea juzgada y sentenciada por el delito de robo de un bien sin valor o insignificante; o que el Estado invierta sus recursos por un caso en donde el bien no es justipreciable, en ese caso no puede hablarse del delito de robo.

Cosa ajena: La cosa tiene que ser parcial o totalmente ajena al sujeto activo del delito. No existe robo si la cosa es propiedad del delincuente o esta carece de dueño. El robo es, en esencia, un ataque a los derechos patrimoniales de otro. Es sacar un bien del patrimonio de la víctima para pasarlo a formar parte del patrimonio del delincuente, es beneficiarse de una cosa en perjuicio de otra persona.

Estos elementos son de carácter general y se encuentran perfectamente establecidos en la norma jurídica, pero en la gran mayoría de tipos penales también requieren del elemento subjetivo que es determinar el dolo, el cual también es necesario en el delito de hurto. El dolo, se refiere a la intención de dañar del sujeto activo, a sabiendas de su carácter delictivo. En ese sentido dolo, es el elemento principal porque se refiere a la voluntad consciente de ejecutar un acto que la ley señala como delito y por el cual impone una pena.

De acuerdo a la doctrina, al delito de robo se le puede considerar como un delito simple y cuando recae sobre ciertos bienes o se ejecuta en circunstancias distintas este delito se puede agravar a lo que la ley denomina robo agravado.

En virtud de lo anterior, y de conformidad con el Artículo 251 del Código Penal: Los elementos del delito de robo son:

- Sujeto Pasivo: Cualquier persona.
- Sujeto Activo: Cualquier persona
- Verbo Rector: Tomar con violencia
- Objeto: Cosa mueble
- Bien jurídico protegido: El patrimonio
- Elemento subjetivo: El dolo

El delito de hurto y el delito de robo se suelen confundir a menudo por quienes no tienen idea exacta de la diferencia entre ambos. La característica o el elemento esencial que diferencia entre uno y el otro es la violencia; el delito de hurto se comete de una forma astuta, de modo que el dueño de la cosa no se percate de la acción, el robo lo que castiga es la violencia con la que se comete el hecho delictivo y sobre quien recae ya sea la persona o el objeto y es por ello que se castiga con una penalidad mayor.

2.7 Del Robo Agravado

De acuerdo con el artículo 252 de nuestro Código Penal, acerca del robo agravado establece:

“Es Robo Agravado:

1. Cuando se cometiere en despoblado o en cuadrilla.
2. Cuando se empleare violencia, en cualquier forma, para entrar al lugar del hecho.
3. Sí los delincuentes llevaren armas o narcóticos, aun cuando no hicieren uso de ellos.
4. Si lo efectuaren con simulación de autoridad o usando disfraz.
5. Si se cometiere contra oficina bancaria, recaudatoria, industrial, comercial o mercantil u otra en que se conserven caudales o cuando la violencia se ejerce sobre sus custodios.
6. Cuando el delito se cometiere asaltando ferrocarril, buque, nave aeronave, automóvil u otro vehículo.
7. Cuando concurrieren alguna de las circunstancias contenidas en los incisos 1º, 2º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 y 11 del Artículo 247 del Código Penal.

El responsable de robo agravado será sancionado con prisión de 6 a 15 años”.³²

³² Fredy Enrique Escobar Cárdenas. *Compilaciones de Derecho, Parte Especial*. (Guatemala: Magna Terra Editores, 2010), 123 y 124.

Al igual como se estableció en el delito de hurto agravado, el robo agravado se comete en casos especiales los cuales agravan la pena para el ejecutor del delito. El delito de robo agravado consiste en que el delincuente roba pero comete el hecho en ciertas circunstancias o sobre ciertos bienes, que éste aprovecha para ejecutar el delito; estas son consideradas como condiciones objetivas de punibilidad y el Código Penal guatemalteco lo regula como el delito de robo agravado regulado en su Artículo 252. Por ejemplo, que el robo sea cometido por el agente activo aprovechándose que el lugar del hecho este despoblado o sea cometido por un conjunto de personas organizadas para delinquir, o empleare la fuerza o violencia para ingresar al lugar del hecho, o cuando los delincuentes lleven armas o simulen ser una autoridad; en cualquiera de estos casos el delito se agrava a lo que la ley regula como robo agravado. Y la pena establecida para el responsable del delito de robo agravado es de 6 a 15 años, a diferencia del robo simple que es de 3 a 12 años, concluyendo que las diferencias que existe entre un robo simple y un robo agravado son las circunstancias bajo la cuales se comete el delito, sobre los objetos que recae y la pena que impone la ley.

En virtud de lo anterior, el robo agravado consiste en la acción de tomar cosa mueble parcial o totalmente ajena con violencia anterior, simultanea o posterior de la aprehensión siendo característica esencial que se cumpla con cualquiera de los presupuestos de forma independiente que enumera el Artículo 252 del Código Penal; el robo agravado es el tipo penal cualificado del robo, que es tipo penal básico, perfecto ejemplo para demostrar tal circunstancia de los tipos penales cualificados, básicos y atenuados.

Hasta este punto se trataron los delitos patrimoniales que están relacionados con la temática de esta tesis, el hurto, hurto agravado, robo y robo agravado como se detallará en el último capítulo.

CAPÍTULO 3

LEY DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES

La Ley de Equipos Terminales Móviles Decreto Legislativo 8-2013 del Congreso de la República de Guatemala, fue aprobada de urgencia nacional como un mecanismo de control social por parte del Estado, para regular el uso de la tecnología y evitar más hechos de violencia y muertes de guatemaltecos por el despojo de un celular. Guatemala es uno de los países de América Latina más afectados por los hechos de violencia que genera el robo de celulares; y a intentado de diversas formas soslayar este tipo de conductas por parte de malos guatemaltecos que tratan de lucrar o cometer sus fechorías con el uso de esta clase de equipos, que les sirve de herramienta para comercializar ilícitamente, o para cometer otros delitos como robos, extorsiones, secuestros, asesinatos, amenazas, entre otros.

Con su aprobación entra en vigencia una amalgama de delitos entre los cuales podemos mencionar: la comercialización de equipos terminales móviles alterados o incluidos en la base de datos negativa, el robo de equipo terminal móvil, la adquisición de equipos terminales móviles de dudosa procedencia, la alteración de equipos terminales móviles, entre otros.

Debido a los frecuentes hechos de violencia por el robo de celulares, esta ley reguló el delito de robo de equipo terminal móvil que penaliza hasta con quince años de prisión el robo de estos tipos de aparatos. La comercialización, el uso, la adquisición y la alteración de estos

aparatos también tienen pena de privación de libertad y pago de multa de hasta doscientos mil quetzales. Los legisladores también tomaron en cuenta el ingreso de celulares a los centros de privación y el atentado de que pueden ser usado los servicios de telecomunicaciones.

En Guatemala no se cuenta con cifras exactas sobre la cantidad de muertes de guatemaltecos asesinados al negarse a entregar su teléfono celular, pero según un informe de la Superintendencia de Telecomunicaciones cada cuatro minutos se registra el robo de un equipo móvil en Guatemala, y es de conocimiento que un gran porcentaje de muertes se registran por el robo de dispositivos móviles. La vigencia de la normativa genera expectativas en cuanto al impacto que está causando el robo de celulares, ya que cada año aumentan las cifras del robo de celulares para revender los aparatos.

Pero el problema no solamente radica en el robo de celulares y su comercialización, sino que acarrea otros problemas sociales y para los cuales son utilizados estos aparatos, tal es el caso de las extorsiones, secuestros, asesinatos, amenazas, entre otros; que muchas veces van dirigidos a empresarios y empleados del servicio de transporte, para grandes y pequeños comerciantes, particulares y que igualmente han perdido la vida al negarse a pagar las extorsiones.

Así mismo Guatemala enfrenta otro problema, y este es el ingreso y el uso de estos aparatos en los centros de privación de libertad, que a pesar de estar prohibidos por esta ley y otra normativa; persiste la corrupción en las cárceles de donde se generan regularmente las llamadas para extorsionar y amenazar al resto de guatemaltecos.

La entrada en vigencia de la Ley de Equipos Terminales Móviles Decreto Legislativo 8-2013, impuso duras sanciones contra aquellas personas que compren o comercialicen celulares robados; pero realmente que control existe para evitar que estos equipos sean utilizados por otras personas, por ejemplo un celular de última generación se sabe que dentro del mercado autorizado lo encontramos con un valor estimado entre cuatro mil a seis mil quetzales, mientras que en el mercado negro, o venta clandestina o ilegal, donde sabemos se venden los objetos que son robados el mismo aparato se consigue entre cuatrocientos a ochocientos quetzales. Y todo esto se debe a la falta de control que existe sobre la propiedad y la posesión de esta clase de aparatos, lo que facilita el uso y la comercialización de los teléfonos robados o hurtados porque así como me pueden asaltar a mano armada y despojarme de mi celular, puede una persona por arte de magia desaparecer mi teléfono en la escuela, en el trabajo, hasta en mi propia casa, por ser aparatos muy codiciados por su alto valor económico.

3.1 Consideraciones previas

Anteriormente se encontraba en vigencia la Ley de Registro Móvil para la Prevención del Robo de Celulares y la Extorsión, contenida en el Decreto 9-2007 la cual tenía como objeto establecer la obligación para las empresas de telefonía y comunicación móvil controlar e informar a la Superintendencia de Telecomunicaciones respecto de los equipos terminales móviles reportados como robados o hurtados. Así como prevenir el robo de celulares ya que al prohibir la habilitación de celulares que han sido robados eliminaba el incentivo de cometer el delito. En esencia la nueva ley Decreto Legislativo 8-2013 contiene casi las mismas disposiciones del decreto derogado.

El 9 de octubre del año 2013, entró en vigor el decreto legislativo 8-2013, que contiene la Ley de Equipos Terminales Móviles. El decreto fue

publicado en el Diario de Centroamérica el 8 de octubre de 2013 y entró en vigencia al día siguiente de su publicación en el diario oficial.

De acuerdo a los considerandos de la ley penal especial, el Estado de Guatemala debe garantizar y proteger la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona, ya que su fin supremo es la realización del bien común, y para ello debe crear mecanismos o herramientas de control social que faciliten la seguridad jurídica.

El objetivo de dicha ley de acuerdo con su parte considerativa responde a lo siguiente: crear mecanismos o herramientas que faciliten la investigación de delitos; garantizar la propiedad privada; establecer registros que brinden certeza jurídica a la posesión, uso y disfrute de los equipos terminales móviles; y proteger la vida y seguridad de la persona porque los equipos terminales móviles se utilizan para cometer diferentes crímenes.

Uno de los derechos fundamentales y de primera generación del hombre es el derecho a la propiedad, ya que con base a éste se puede desarrollar plenamente dentro de la sociedad; es deber del Estado garantizar la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana, garantizar el ejercicio que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, en este caso es un bien mueble.

La ley penal especial contiene seis capítulos, treinta y ocho artículos y 12 tipos penales; seis capítulos distribuidos de la manera siguiente:

- | | |
|---------------|--------------------------|
| Capítulo I: | Disposiciones generales. |
| Capítulo II: | Registros e información. |
| Capítulo III: | Comercializadores. |

Capítulo IV:	Obligaciones.
Capítulo V:	Delitos, sanciones y prohibiciones.
Capítulo VI:	Disposiciones transitorias y finales.

Dentro del capítulo I que se refiere a las disposiciones generales, en donde se desarrolla la naturaleza y el objeto de la presente ley, que es crear y regular un registro de servicios de telecomunicaciones móviles, tanto a usuarios, importadores, vendedores, comercializadores y distribuidores de equipos terminales móviles y tarjetas SIM; además de restringir y prohibir el uso y portación de equipos terminales móviles que sean denunciados como robados, hurtados, alterados o reportados como extraviados. Como también el uso de cualquier tipo de tecnología o equipo de comunicación móvil en los centros de privación de libertad, carcelarios, correcciones y penitenciarios.

Específicamente en el numeral 6 del artículo 1 de la ley en mención, establece que la Ley de Equipos Terminales Móviles tiene por objeto regular la tipificación de los actos delictivos que se cometan utilizando tecnología de comunicación o un equipo terminal móvil; este numeral es el que interesa a la temática del trabajo de investigación, en virtud de que dentro de esta misma ley se encuentra una serie de delitos, los cuales pueden ser cometidos por una persona en un lugar y momento determinado; y que la misma ley permite que se realice una tipificación adecuada de la conducta delictiva cuando tenga como bien objeto de delito la tecnología de comunicación o un equipo terminal móvil, y ésta tipificación sea dentro del margen de la ley.

Dentro de las disposiciones generales de la Ley de Equipos Terminales Móviles, también se desarrollan algunas definiciones, en el artículo 2 específicamente, las cuales son de suma importancia para la aplicación e interpretación de dicha ley, las cuales son: **Asociación GSM**, que se refiere a la asociación de operadores móviles que velan por que

exista un solo modelo del sistema de telefonía móvil a nivel mundial; **Base de Datos Negativa**, en ella se encuentra toda la información relativa a los identificadores internacionales de los equipos terminales móviles, de todos los equipos que han sido denunciados como robados, hurtados o reportados como extraviados, alterados o bloqueados; y que por lo tanto están inhabilitados para operar en las redes de telecomunicaciones móviles en Guatemala.

Sobre el **Comercializador, distribuidor y/o vendedor de tarjetas SIM, y/o Comercializador de equipos terminales móviles**, define que son personas individuales o jurídicas debidamente registradas en la Superintendencia de Telecomunicaciones y que se dedican a la comercialización y/o distribución de cada uno de sus productos ya sea tarjetas SIM o equipos terminales móviles dentro del territorio nacional. **Consejo empresarial de telecomunicaciones**, es una asociación civil, gremial, no lucrativa en la que se encuentran asociados los principales operadores de telefonía móvil.

Un **Equipo terminal móvil**, lo define como todo equipo electrónico por medio del cual el usuario accede a las redes de telecomunicaciones móviles para recibir servicios de telefonía. **Equipo terminal móvil alterado**, es el equipo terminal móvil que su identificador internacional no corresponde a un identificador válido o autorizado por la Asociación GSM. **Tarjeta SIM**, se entiende como el dispositivo electrónico con información de una cuenta de servicios de telecomunicaciones o línea telefónica.

El capítulo II regula lo concerniente al registro e información, el cual se desarrolla a partir del artículo 3 al artículo 9 que establecen, **el registro de usuarios a cargo de los operadores y confidencialidad de la información**; se refiere a la obligación de los operadores de telefonía y

comunicación móvil a crear y administrar un registro de cada uno de sus usuarios del servicio, de la modalidad que sea, implementando mecanismos para que estos lo realicen de una forma dinámica y ágil. Artículo 4, **registro de usuarios de servicios de telefonía y comunicaciones móviles**, es obligación de toda persona individual o jurídica, que sea usuario de servicios de telefonía y comunicaciones móviles registrarse como tal, y suministrar toda la información que le sea requerida. Es también obligación el registro de un equipo terminal móvil que es adquirido en otro país para su ingreso a Guatemala, lo cual lo podrá realizar el interesado ante cualquier operador de su preferencia; esto se encuentra regulado en el artículo 5. **Importación y registro de equipo terminal móvil para uso personal**. Artículo 6. **Registro de importadores, exportadores y ensambladores**. Es obligación de la Superintendencia de Telecomunicaciones inscribir a las personas individuales o jurídicas a que hace referencia este artículo, de forma ágil, dinámica y formal. Debiendo emitir una constancia de inscripción la cual deberá ser exhibida en forma visible por la persona ya inscrita.

El artículo 7 regula el **Registro de equipos terminales móviles en la base de datos negativa**, en el cual establece la obligación de la Superintendencia de Telecomunicaciones de administrar y actualizar permanentemente la base de datos negativa, que contiene la información del número de identificación del equipo terminal móvil denunciados ante autoridad competente por los usuarios como robados, hurtados o reportados como extraviados o que por solicitud del titular haya solicitado el bloqueo del mismo. Así mismo la Superintendencia de Telecomunicaciones deberá permitir el acceso gratuito e ilimitado a los operadores de telefonía respecto de la base de datos negativa que está administre; y el intercambio de información entre los operadores de telefonía y de estos con la Superintendencia de Telecomunicaciones, lo cual se encuentra regulado en el artículo 8 de la ley en mención.

Dicha ley también establece la prohibición de los identificadores anónimos, que es un servicio que prestan los operadores de telefonía, que impide que un equipo terminal móvil receptor de una llamada pueda identificar el número de línea telefónica de donde proviene dicha llamada, regulado en el artículo 9.

En el capítulo III se desarrolla a partir del artículo diez 10 al artículo trece y estos establecen lo concerniente a la **Venta de equipos terminales móviles**, lo cual regula que toda persona individual o jurídica que se dedique a la venta de equipos terminales móviles nuevos o usados, deberán registrarse ante la Superintendencia de Telecomunicaciones, quien extenderá una constancia, la cual deberá exhibir el distribuidor, vendedor y/o comercializador debidamente registrado. Al igual que las personas que se dediquen a la venta y distribución de tarjetas SIM deberán registrarse conforme a lo previsto en la ley lo cual se encuentra regulado en el artículo 11, **Venta y/o distribución de tarjetas SIM**.

Sobre la **Importación de equipos terminales móviles con IMEI genéricos o duplicados**, regulado en el artículo 12, la ley establece que queda prohibida la introducción de equipos terminales móviles con código o identificador internacional duplicado. En cuanto a la **Importación de los equipos terminales móviles**, el artículo 13, instituye que todo importador, distribuidor y/o vendedor de equipos terminales móviles deberá permitir que el usuario elija y cambie libremente de operador o proveedor, siempre y cuando cumpla con las condiciones contractuales.

Capítulo IV sobre las obligaciones, tanto de usuarios, vendedores, importadores y/o operadores, lo cual se contempla del artículo 14 al artículo 19; el artículo 14 específicamente preceptúa sobre la **Obligación del usuario y del vendedor**, que consiste en que cualquier usuario que

adquiera una tarjeta SIM, deberá presentar su documento personal de identificación al vendedor y proporcionarle una copia física en la cual deberá anotar el vendedor el número de SIM que está adquiriendo el usuario. Así mismo se regula sobre las **Obligaciones de los importadores**, artículo 15, que se refiere a las personas que se dediquen a las actividades de importación de equipos terminales móviles deberán administrar una base de datos con información relativa a los teléfonos que importen, con su número de identificación de IMEI, modelo, marca y cualesquiera otras características que los identifique.

Sobre la **Obligación del operador**, artículo 17, establece que, es obligación del operador antes de activar una tarjeta SIM, que el comprador haya cumplido con lo estipulado en los artículos que anteceden; y que ninguna persona pueda utilizar una tarjeta SIM en un equipo terminal móvil que se encuentra en la Base de Datos Negativa.

Igualmente dicha ley regula sobre la **Cooperación con instituciones de seguridad ciudadana**, que preceptúa que los operadores de telefonía deberán informar cuando así se los soliciten las instituciones que tengan a su cargo investigaciones sobre números telefónicos que puedan estar generando tráfico de telecomunicaciones desde centros de privación de libertad, lo cual se encuentra regulado en el artículo 17. A este tenor, el artículo 18 establece, que en caso de incumplimiento de parte de los operadores en cuanto a sus obligaciones, serán sancionados de conformidad con el Título VII de la Ley General de Telecomunicaciones Decreto 94-96 del Congreso de la República de Guatemala, sin perjuicio de las demás responsabilidades en que puedan incurrir.

El capítulo V contiene los siguientes delitos: Cancelación de la Constancia de Inscripción, Robo de equipo terminal móvil, Adquisición de equipos terminales móviles de dudosa procedencia, Alteración de equipos

terminales móviles, Comercialización de equipos terminales móviles denunciados como robados, hurtados, extraviados o alterados, Comercialización de equipos terminales móviles por persona sin registro, uso de equipos terminales móviles en centros de privación de libertad, Ingreso de equipos terminales móviles a centros de privación de libertad, Uso de equipos terminales móviles por funcionarios y empleados públicos, Alteración maliciosa de numero de origen, Atentado contra los servicios de telecomunicaciones y la Conspiración mediante equipos terminales móviles.

Del análisis de los tipos penales se determina que el objeto del delito es el equipo terminal móvil debido a que no solo los aparatos celulares son robados o utilizados para extorsiones, sino que existen otros dispositivos que son utilizados para acceder a las redes de telecomunicaciones móviles como las tabletas, laptops entre muchos más.

3.2 Análisis de los tipos penales

La Ley de Equipos Terminales Móviles lo que pretende es reducir los grandes porcentajes de delincuencia y principalmente el robo de celulares y situaciones análogas con la cual viven atemorizados los guatemaltecos en su diario vivir. Pero como ya se dejó claro, el robo o el hurto (delito que no aparece tipificado en la ley y que más adelante analizaremos) de estos aparatos trae consigo otros hechos delictivos de los cuales se valen los delincuentes para lucrar ilícitamente.

Es por ello que los legisladores impusieron penas principales muy drásticas para el sujeto activo de estos delitos, como la pena de prisión de hasta 15 años y pena de multa de hasta Q.250,000.00 y algunos delitos establecen doble pena. Todo eso debido al constante uso de celulares

robados y hurtados o de dudosa procedencia que son utilizados para cometer extorsiones, asesinatos, secuestros, amenazas entre otros delitos.

Tal y como interesa al contenido de esta tesis, se realizará un análisis de cada tipo penal regulado en esta ley, siguiendo el criterio siguiente: elemento personal (sujeto activo, sujeto pasivo), elemento objetivo o material (Objeto y verbos rectores), elemento subjetivo (dolo o culpa).

3.2.1 Cancelación de la constancia de inscripción

En el Código Penal y en las leyes penales especiales, generalmente los delitos son denominados con el epígrafe respectivo de cada artículo, así, por ejemplo, el epígrafe del Artículo 123 del Código Penal establece: Homicidio. Por lo anterior queda claro que: quien de muerte a otra persona será sancionado con una pena de prisión de 15 a 40 años, y que tal comportamiento o delito, recibe el nombre de homicidio.

Si bien es cierto que el epígrafe con el cual se identifican los artículos de cada una de las leyes no tienen ningún valor ni función, como lo establece el artículo 207 de la Ley del Organismo Judicial el cual preceptúa: Artículo 207. **Epígrafes.** Los epígrafes que encabezan los artículos de esta ley, no tiene más valor ni función que el de facilitar la consulta y carecen de carácter legal. De lo anterior se observa el primer defecto del capítulo V de la Ley de Equipos Terminales Móviles, toda vez que la denominación o epígrafe del primer artículo del capítulo ya relacionado (Artículo 20) es el siguiente: Cancelación de la constancia de inscripción. Ese título o epígrafe de tal artículo debió de denominarse: posesión y/o exposición de equipos terminales móviles alterados o incluidos en la base de datos negativa, por ser el elemento objetivo o material del delito. Lo anterior para denominar el delito descrito en la primera norma jurídica objeto de análisis de mejor forma.

“Artículo 20. Cancelación de la Constancia de Inscripción.

Cualquier comercializador registrado que posea, exhiba o se le encuentre uno o más equipos terminales móviles alterados o incluidos en la Base de Datos Negativa, perderá automáticamente su constancia de inscripción sin derecho a solicitarla nuevamente de conformidad con esta ley”.

Dicho tipo penal contiene los siguientes elementos:

Elemento personal: Sujeto activo: el comercializador registrado (Son los operadores y personas individuales o jurídicas registradas ante la Superintendencia de Telecomunicaciones para importar, distribuir y/o vender al público equipos terminales móviles).

Sujeto pasivo: puede ser cualquier ciudadano en potencial peligro de comprar o adquirir por cualquier otro título equipos terminales móviles alterados o incluidos en la base de datos negativa.

Elemento objetivo o material: poseer y/o exhibir equipos terminales móviles alterados o incluidos en la base de datos negativa.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.2 Robo de equipo terminal móvil

El Artículo 21 de la ley objeto de estudio establece:

Artículo 21. Robo de equipo terminal móvil. La persona que sin la autorización debida y con violencia, tomare un equipo terminal móvil será sancionada con prisión de seis (6) a quince (15) años”.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona.

Elemento objetivo o material: tomar sin la debida autorización y con violencia equipo terminal móvil.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.3 Adquisición de equipos terminales móviles

“Artículo 22. Adquisición de equipos terminales móviles de dudosa procedencia. Quien compre, utilice, porte, adquiera o de cualquier forma posea un equipo terminal móvil que aparezca en la Base de Datos Negativa como hurtado o robado, o muestre evidencia de estar alterado será sancionado con pena de prisión de cinco (5) a diez (10) años y multa de diez mil (Q.10, 000.00) a veinte mil quetzales (Q.20, 000.00)”.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona.

Elemento objetivo o material: comprar, utilizar, portar, adquirir o de cualquier forma poseer un equipo terminal móvil que aparezca en la Base de Datos Negativa como hurtado o robado, o muestre evidencia de estar alterado.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.4 Alteración de equipos terminales móviles

“Artículo 23. Alteración de equipos terminales móviles. Quien re programe, altere, reemplace, duplique o de cualquier forma modifique el

Número Serial Electrónico (ESN), Número de Identidad de Equipo Móvil Internacional (IMEI), Sistema Global para Comunicaciones Móviles (GSM), Módulo de Identidad del Suscriptor (SIM), para el Sistema Global de Comunicaciones (GSM) o cualquier código de identificación de un equipo terminal móvil, será sancionado con pena de prisión de cinco (5) a diez (10) años y multa de cuarenta mil (Q.40,000.00) a cien mil quetzales(Q.100,000.00)”.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona, pero con conocimientos técnicos especiales.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona.

Elemento objetivo o material: reprogramar, alterar, reemplazar, duplicar o de cualquier forma modificar el Número Serial Electrónico (ESN), Número de Identidad de Equipo Móvil Internacional (IMEI), Sistema Global para Comunicaciones Móviles (GSM), Módulo de Identidad del Suscriptor (SIM), para el Sistema Global de Comunicaciones (GSM) o cualquier código de identificación de un equipo terminal móvil.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.5 Comercialización de equipos terminales móviles denunciados como robados, hurtados, extraviados o alterados

“Artículo 24. Comercialización de equipos terminales móviles denunciados como robados, hurtados, extraviados o alterados. Quien comercialice, almacene, traslade, distribuya, suministre, venda, expendi, exporte, repare, exhiba o realice cualquier otra actividad relacionada de forma ilegal con uno o más equipos terminales móviles o cualquiera de sus componentes, incluidos en la Base de Datos Negativa o que presenten

evidencia de tener reprogramado, alterado, reemplazado, duplicado o de cualquier forma modificado el Número Serial Electrónico (ESN) o el número de identidad del Equipo Móvil Internacional (IMEI), será sancionado con pena de prisión de seis (6) a diez (10) años y multa de cien mil (Q.100,000.00) a doscientos cincuenta mil quetzales (Q.250,000.00)”.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona, pero con conocimientos técnicos especiales y/o capacidad comercial.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona.

Elemento objetivo o material: comercializar, almacenar, trasladar, distribuir, suministrar, vender, expender, exportar, reparar, exhibir o realizar cualquier otra actividad relacionada de forma ilegal con uno o más equipos terminales móviles o cualquiera de sus componentes, incluidos en la Base de Datos Negativa o que presenten evidencia de tener reprogramado, alterado, reemplazado, duplicado o de cualquier forma modificado el Número Serial Electrónico (ESN) o el número de identidad del Equipo Móvil Internacional (IMEI).

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.6 Comercialización de equipos terminales móviles por persona sin registro

“Artículo 25. Comercialización de equipos terminales móviles por persona sin Registro. La persona individual o jurídica que sin contar con el debido registro o constancia de inscripción para comercializar equipos terminales móviles será sancionada con multa de cien mil (Q.100,000.00) a doscientos mil quetzales (Q.200,000.00)”.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona individual o jurídica sin constancia o registro de inscripción para comercializar equipo terminal móvil.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona que se vea afectada al comprar equipo terminal móvil ilegal.

Elemento objetivo o material: comercializar equipos terminales móviles.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.7 Uso de equipos terminales móviles en centros de privación de libertad

“Artículo 26. Uso de equipos terminales móviles en Centros de privación de libertad. Quien se encuentre recluso o interno en centros de privación de libertad, centros penitenciarios, ya sean éstos preventivos, de cumplimiento de condena o de cumplimiento de sanciones, y porten o hagan uso en forma ilegal de un equipo terminal móvil y/o cualquier equipo electrónico que sirva para comunicaciones o sus componentes será sancionado con una pena de prisión de seis (6) a diez (10) años”.

Elemento personal: Sujeto activo: tiene que ser una persona reclusa en centro de prisión, sea prisión preventiva o cumpliendo condena, o bien arresto.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona que pueda ser extorsionada desde la cárcel, o bien el sistema penitenciario.

Elemento objetivo o material: portar o hacer uso en forma ilegal de un equipo terminal móvil y/o cualquier equipo electrónico que sirva para comunicaciones o sus componentes.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.8 Ingreso de equipos terminales móviles a centros de privación de libertad

“Artículo 27. Ingreso de equipos terminales móviles a centros de privación de libertad. Quien ingrese por algún motivo o por visita a un recluso o interno dentro de un centro de privación de libertad o centro penitenciario, ya sean éstos preventivos, de cumplimiento de condena o de cumplimiento de sanciones, ingrese a dichos establecimientos equipos terminales móviles y/o sus componentes o cualquier equipo electrónico que sirva para comunicaciones, será sancionado con prisión de seis (6) a diez (10) años”.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona libre.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona que pueda ser eventualmente extorsionada desde la cárcel, o bien el sistema penitenciario.

Elemento objetivo o material: ingresar a las cárceles equipos terminales móviles y/o sus componentes o cualquier equipo electrónico que sirva para comunicaciones.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.9 Uso de equipos terminales móviles por funcionarios y empleados públicos

“Artículo 28. Uso de equipos terminales móviles por funcionarios y empleados públicos. Los funcionarios o empleados públicos de los centros de privación de libertad de cualquier tipo y del sistema penitenciario que porten, utilicen, faciliten o permitan el ingreso a centros de privación de libertad o de cumplimiento de condena y sanciones, equipos terminales móviles y/o sus componentes, será sancionado con prisión de seis (6) a doce (12) años y la inhabilitación especial de los delitos contra la administración pública”.

Elemento personal: Sujeto activo: funcionarios o empleados públicos de los centros de privación de libertad y del sistema penitenciario.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona que pueda ser eventualmente extorsionada desde la cárcel, o bien el sistema penitenciario.

Elemento objetivo o material: porten, utilicen, faciliten o permitan el ingreso a centros de privación de libertad o de cumplimiento de condena y sanciones, equipos terminales móviles y/o sus componentes.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.10 Alteración maliciosa de número de origen

“Artículo 29. Se adiciona el artículo 274 “H” al Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, el cual queda así: “Artículo 274 “H”. **Alteración maliciosa de número de origen.** Quien mediante cualquier mecanismo altere el número proveniente de un operador extranjero de telefonía utilizado exclusivamente para tráfico internacional, o altere el

número de identificación del usuario que origine una llamada de telefonía, será sancionado con pena de prisión de seis (6) a diez (10) años”.

Elemento personal: Sujeto activo: cualquier persona con habilidades técnicas especiales.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona o bien una compañía telefónica internacional.

Elemento objetivo o material: alterar el número proveniente de un operador extranjero de telefonía utilizado exclusivamente para tráfico internacional, o alterar el número de identificación del usuario que origine una llamada de telefonía.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.11 Atentado contra los servicios de comunicaciones

“Artículo 30. Se adiciona el artículo 294 BIS al Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, el cual queda así: “Artículo 294 BIS. **Atentado contra los servicios de telecomunicaciones.** Comete atentado: a) Quien de cualquier forma ponga en peligro la seguridad o dificulte la instalación, el funcionamiento o mantenimiento de servicios de telecomunicaciones de cualquier tipo. b) Quien de cualquier forma retire infraestructura necesaria para la prestación de servicios de telecomunicaciones de cualquier tipo. Quien cometiere este delito será sancionado con prisión de seis (6) a diez (10) años”.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona.

Sujeto pasivo: El Estado y los medios de comunicación.

Elemento objetivo o material: Quien de cualquier forma ponga en peligro la seguridad o dificulte la instalación, el funcionamiento o mantenimiento de servicios de telecomunicaciones de cualquier tipo. b) Quien de cualquier forma retire infraestructura necesaria para la prestación de servicios de telecomunicaciones de cualquier tipo.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

3.2.12 Conspiración mediante equipos terminales móviles

“Artículo 31. Conspiración mediante equipos terminales móviles. Comete el delito de conspiración mediante equipos terminales móviles u otros medios de comunicación electrónicas, quien se concierte con otra u otras personas para cometer hechos delictivos establecidos en el ordenamiento legal guatemalteco utilizando equipos terminales móviles u otros medios de comunicación electrónica. El autor del mismo será sancionado con la pena correspondiente al delito que se conspira, independientemente de las penas asignadas a los delitos cometidos. Si el delito conspirado no se hubiera consumado, el autor del delito de conspiración será sancionado en la forma que prevé el artículo 63 del Código Penal”.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona.

Sujeto pasivo: también puede ser cualquier persona.

Elemento objetivo o material: quien se concierte con otra u otras personas para cometer hechos delictivos establecidos en el ordenamiento legal guatemalteco utilizando equipos terminales móviles u otros medios de comunicación electrónica

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

Prisión de hasta quince años puede recibir quien robe con o sin violencia un teléfono celular o cualquier dispositivo móvil que sirva para acceder a las redes de telecomunicaciones móviles y multa de hasta Q250 mil quien comercialice con equipos terminales móviles denunciados como robados, hurtados, extraviados o alterados.

Esta ley le concede a las tres empresas de telefonía que operan en el país treinta y seis meses para el registro de usuarios de servicios de telefonía y comunicación móvil, estas empresas tienen la obligación de crear y administrar un registro para cada cliente.

Así mismo la Superintendencia de Telecomunicaciones tiene la obligación de crear y actualizar permanentemente una Base de Datos Negativa la cual lleva toda la información relativa al Identificador Internacional del Equipo Terminal Móvil de todos los equipos terminales móviles que han sido denunciados como robados, hurtados y reportados como extraviados en la República de Guatemala.

Y quienes compren, usen, porten, adquieran o posean dispositivos móviles robados, hurtados, alterados o de dudosa procedencia serán castigados con pena de prisión de cinco a diez años y multa de diez mil a veinte mil quetzales.

Como es sabido el Congreso de la Republica de Guatemala, es uno de los organismos del Estado, que ejerce el poder legislativo. Y este ha sido considerado como la función principal de dicho Congreso ya que por medio de ella se tiene la potestad para crear las leyes que favorezcan al desarrollo integral de la sociedad guatemalteca; como también reformar y en algunos

casos derogar las que no son aplicables o positivas a la realidad del país, y así procurar el bienestar común entre los habitantes.

La ley penal especial que es objeto de estudio, es una de las que largamente fue demandada por los distintos sectores y atrasada por los legisladores y aun así posee algunas deficiencias como la falta de legislación de algunas conductas delictivas que protegen el bien jurídico tutelado y que forman parte de los delitos que protegen el patrimonio de una persona.

La Ley de Equipos Terminales Móviles, ha creado una nueva amalgama de delitos, que son necesarios debido al avance tecnológico en lo relacionado a las herramientas de comunicación a distancia; sin embargo, se estima que se debió crea los delitos de hurto de equipo terminal móvil, hurto agravado de equipo terminal móvil y robo agravado de equipo terminal móvil, porque como se estableció anteriormente cada tipo penal se diferencia en la violencia que el ejecutor utiliza para cometer el ilícito. No se puede castigar de la misma forma a dos personas que en situaciones distintas han sustraído un teléfono celular; por ejemplo, A amenaza con un cuchillo a una mujer y le sustrae el celular; en este caso particular estaríamos hablando de un robo. A diferencia que B tome el celular de una compañera de clase y se lo lleve, estaríamos ante un hurto. Cada uno se diferencia por la forma en que el sujeto activo actúo y no sería justo ni legal que a ambos se les juzgue de la misma forma y se les imponga una sanción de prisión que va de seis a quince años, como lo estipula la Ley de Equipos Terminales Móviles; porque para esta normativa quien robe con violencia un celular o cualquier dispositivo móvil se le podrá imponer prisión de hasta quince años. Y quien tome el celular sin violencia sale de la esfera de protección de la ley penal especial, siendo juzgado por el Código Penal como el delito de Hurto.

Es aquí donde empieza a jugar un papel muy importante los principios que rigen al derecho penal y entre ellos están: el principio de legalidad, el principio de retroactividad de la ley penal más favorable al reo, principio de culpabilidad, principio de intervención mínima y principio de lesividad y de protección de bienes jurídicos tutelados; los cuales deben tener en cuenta tanto el legislador como los operadores de justicia (jueces, fiscales y abogados) que en ellos esta velar por la certeza jurídica del país como un principio del derecho que permite la excelente aplicación y así mismo conocer lo prohibido, lo ordenado y lo permitido por el poder público.

El capítulo VI de la referida ley, establece las disposiciones transitorias y finales que se desarrolla a partir del artículo 33 al 38 que es referente al plazo para obtener el registro y la constancia de inscripción, la suspensión de los servicios, las derogaciones, la implementación y actualización de sistemas modernos de registro y la vigencia. El artículo 36 **Derogaciones.** Establece que con la emisión de la presente ley se derogaron: 1) el decreto numero 9-2007 del Congreso de la República, Ley del Registro de Terminales Móviles, Robados o Hurtados; 2) Los artículos 78 BIS y 78 TER del Decreto Número 94-96 de la Ley General de Telecomunicaciones del Congreso de la República; y 3) El artículo 275 BIS del Decreto Número 17-73 del Congreso de la Republica.

CAPÍTULO 4

EL DELITO DE HURTO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL EN GUATEMALA

4.1 Consideraciones preliminares

Con el presente trabajo de investigación se realiza un análisis de los tipos penales que contienen como bien jurídico tutelado proteger la propiedad privada y el patrimonio. En virtud que la propiedad privada es un derecho constitucional que debe garantizar el Estado de Guatemala a cada persona ya sea de forma individual o colectiva. Y además, cual es el beneficio que pueden aportar que esté protegido por el derecho penal, que consiste en castigar los actos delictivos que lesionan o ponen en peligro intereses individuales, sociales o colectivos.

La legislación guatemalteca, específicamente en el Código Penal establece delitos contra el patrimonio, que tienen por objeto proteger los derechos de las personas que puedan ser estimables en dinero, que formen parte de su activo patrimonial, según la doctrina todos estos delitos, desde el punto de vista de los efectos que se causan en la persona que resiente la acción ilícita, tiene un rasgo común, consistente en el perjuicio patrimonial es decir la injusta disminución en los bienes patrimoniales del sujeto pasivo.

Entre los delitos que protegen la propiedad privada están: el hurto, el robo, las usurpaciones, la extorsión, la estafa, entre otros. La variación de los distintos tipos penales radica en la forma de actuar del sujeto activo. Por ejemplo en el robo, la acción lesiva se caracteriza por el

apoderamiento violento de la cosa objeto del delito; en cambio el hurto se caracteriza por la sustracción astuta, o sea es un apoderamiento indirecto, el agente toma posesión material de la cosa o la pone bajo su control sin el consentimiento de su dueño.

Todo lo anterior se analiza debido a que el Congreso de la República de Guatemala, recientemente creó la Ley de Equipos de Terminales Móviles (Decreto 8-2013) con el objeto de contrarrestar los robos de celulares y consecuentemente las extorsiones, secuestros, asesinatos, amenazas, entre otros. Según, esta ley penal especial lo que pretende es proteger la propiedad privada de los ciudadanos tal y como lo establece en el segundo considerando, que reza de la siguiente manera: “Que es deber del Estado garantizar la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana, así como establecer los registros necesarios que contribuyan a brindar certeza jurídica a la posesión, uso y disfrute de los bienes, lo que incluye los bienes muebles consistentes en equipos terminales móviles, y así fomentar el desarrollo económico del país.”

Dicha ley penal especial crea el tipo penal de robo que tiene como objeto el equipo terminal móvil, sin embargo, llama la atención que se omitió regular los delitos penales de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipos terminales móviles; que son tipos penales que protegen un mismo bien jurídico tutelado o protegido por el Estado, en este caso como lo es la propiedad privada.

El Congreso de la República de Guatemala, declaro de urgencia nacional la ley penal especial para proteger la propiedad privada, con el objeto de brindar certeza jurídica a la posesión, uso y disfrute de los bienes muebles consistentes en equipos terminales móviles y evitar así su comercialización ilícita, y sobre todo que sean medios para cometer otros

delitos como extorsiones, secuestros, asesinatos, amenazas entre otros. Pero más sin embargo únicamente crean un solo tipo penal para proteger ese derecho constitucional, siendo el Artículo 21 que regula el robo de equipo terminal móvil; lo cual a mi juicio ya se encontraba protegido en el título VI del libro segundo del Código Penal.

Razón por la cual es necesario realizar un análisis al respecto y realizar las recomendaciones que sean atinadas para solucionar esta problemática con que se encuentran los operadores de justicia dígame jueces, abogados y fiscales, al momento de encuadrar un hecho concreto, específicamente la sustracción de un equipo terminal móvil sin violencia, al tipo penal que regule dicho comportamiento.

Es evidente que, en la referida ley penal especial, existe una carencia absoluta de regulación legal, es decir que no contempla ninguna norma legal que regule determinada conducta concerniente a la sustracción de un equipo terminal móvil sin violencia o con violencia agravada en el peor de los casos; en virtud de que el Artículo 21 se refiere única y exclusivamente a la persona que sin la autorización debida y con violencia, tomare un equipo terminal móvil... Esto lo que genera dentro del ordenamiento jurídico es desacreditar la legislación guatemalteca ante los ciudadanos de un país, quienes buscan y acuden a ella con la aspiración de que sus derechos e intereses no sean vulnerados quedando en grado de incertidumbre dos cuestiones fundamentales, por un lado, la seguridad jurídica y por otro la justicia plena.

En virtud de lo anterior, se concluye que el problema radica en que el Decreto 8-2013 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Equipos Terminales Móviles, fue creado para proteger la propiedad de los ciudadanos en relación a equipos terminales móviles, sin embargo, solo contiene el tipo penal de robo de equipo terminal móvil, pero no cuenta con

lo relativo a los diferentes tipos penales que protegen la propiedad privada como lo es el hurto, el hurto agravado y el robo agravado de equipo terminal móvil; lo que provoca un laguna legal relevante.

Con el presente estudio se pretende dar respuesta a la laguna legal existente en el ordenamiento jurídico y así garantizar su plenitud, la justicia y la seguridad jurídica.

Por otra parte, es menester indicar que de acuerdo con los principios rectores del derecho penal, el principio de legalidad es uno de los más importante, al establecer que nadie podrá ser penado por hecho que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley; y además de que no se puede dictar una condena, sino por acciones u omisiones calificadas como delito o falta por ley anterior a su perpetración, lo cual lleva implícito la taxatividad del derecho penal, es decir, que no deben existir posibilidades de tipos penales abiertos que le permitan al juzgador crear tipos penales por analogía, asimilando tipos penales a situaciones análogas.

Lo anterior se relaciona con la resolución de fecha veintisiete de marzo de dos mil ocho (27/03/2008), del expediente tres mil doscientos ochenta y tres (3283) de la Corte de Constitucionalidad que establece:

“i) la Carta Magna obliga al Juez a desarrollar, interpretar y ampliar el derecho penal desde una perspectiva eminentemente constitucional, desarrollando los principios básicos que en ella se encuentran; **ii)** el principio de legalidad impone al Estado la obligación de realizar una descripción de las figuras delictivas lo suficientemente concreta para que queden satisfechas las exigencias de la seguridad jurídica ya que un marco excesivamente amplio es incompatible con este principio, por lo que, según lo interpretado por la Corte de Constitucionalidad, es prohibido al legislador

dictar leyes de contenido indeterminado; **iii)** cualquier norma en materia penal de contenido indeterminado implica tipos penales cuyos límites semánticos son difusos, lo que constituye una grieta en la seguridad que atenta contra el principio de legalidad en materia penal y, en consecuencia, es inconstitucional...³³

El principio de legalidad está íntimamente relacionado con el tema de la certeza absoluta en la ley, que no permite ambigüedades, leyes penales en blanco o leyes penales incompletas. El principio de legalidad en cuanto a los delitos debe ser como una fuente jurídica en virtud del cual ningún acto u omisión voluntaria es considerado como delito sin que una ley escrita, cierta y anterior lo haya establecido como tal. “*Nullum crimen sine scripta, stricta, certa et praevia lege*” (no hay delito sin ley escrita cierta previa). Esto se confirma con lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 17 que establece que no son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. Y esto íntimamente relacionado con el artículo primero del Código Penal que regula que nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración...

La ley debe describir un hecho como delito y esta debe ser clara y precisa y estar debidamente plasmado en ella estricta y positivamente. Este principio elimina la analogía como la relación que pueda existir entre cosas distintas; porque en este caso el juez se convierte en legislador creando derecho a través de una tipificación penal no prevista en la ley.

³³ Sistema de consulta de jurisprudencia Constitucional.
<http://www.sistemas.cc.gob.gt/Sjc/> (07 de mayo 2016).

El principio de legalidad se encuentra debidamente plasmado en la ley, y esto lo convierte en una garantía legal por esta previsto dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Como lo establece la resolución de fecha veinticinco de febrero de mil novecientos ochenta y ocho (25/02/1988) dentro del expediente ciento sesenta y cuatro guión ochenta y siete (164-87) de la Corte de Constitucionalidad que establece:

“El artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en su primer párrafo, establece "No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por la ley anterior a su perpetración " Esta norma, que recoge el principio de legalidad, fija claramente una condición de certeza jurídica para penalizar determinadas conductas, y es que las mismas estén expresamente calificadas como delitos o faltas...”³⁴

En el mismo sentido resuelve la Corte de Constitucionalidad en la sentencia es la de fecha seis de marzo del dos mil trece (06/03/2013) dentro del expediente tres mil setecientos cincuenta y tres guión dos mil doce, Gaceta ciento siete (107) que estipula:

“[...] esta Corte ha expresado que: "...el artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala expresa que no son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. Este principio, que a su vez constituye una garantía para un juzgamiento conforme al principio jurídico del debido proceso, constituye uno de los elementos centrales de la persecución penal en una sociedad democrática, e impone la obligación al legislador ordinario de definir en la forma más clara y precisa posible (*lex certa*) cuáles son esas acciones u omisiones que son consideradas punibles mediante la determinación de tipos penales que contemplen una clara definición de la conducta incriminada, concretizar sus elementos y permitir así deslindar conductas punibles de aquellas que no lo son...”³⁵

³⁴ *Ibíd.*

³⁵ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala. Con notas de Jurisprudencia* (Guatemala: Corte de Constitucionalidad, 2014). 61

En virtud de lo anterior, es evidente la deficiente técnica y sistemática jurídica de los legisladores al crear solamente el tipo penal de robo de equipo terminal móvil, y dejar en el olvido, los tipos penales también relacionados con la propiedad que presuponen una ilícita apropiación de bienes muebles como los aparatos celulares o terminales móviles, como en el caso del hurto, el hurto agravado y el robo agravado.

Si un delincuente toma sin la debida autorización un equipo terminal móvil, o lo toma además con grave abuso de confianza, o bien, con violencia y portando armas de fuego, el juzgador en la forma y situación actual de las leyes guatemaltecas, deberá calificar los hechos como hurto, hurto agravado o robo agravado, pero el desapoderamiento con violencia solamente como robo de equipo terminal móvil.

Por lo expuesto, se hace necesario el estudio de la problemática propuesta con el fin de alcanzar una solución científica, apegada a las reglas de las ciencias sociales, para determinar la intención del legislador y como mejorarla. De todo lo relacionado surge la siguiente interrogante:

¿Es necesaria la creación de los tipos penales de hurto de equipo terminal móvil, hurto agravado de equipo terminal móvil, y robo agravado de equipo terminal móvil? En definitiva, es necesario que se agreguen los tipos penales referidos, toda vez que es posible la afectación de la propiedad de los propietarios y poseedores de equipos de terminal móvil, con esas variantes.

Es decir que existe falta de regulación legal, porque el Congreso de la República de Guatemala, creó solamente el tipo penal de robo de equipo terminal móvil, siendo necesario también crear los tipos penales de hurto de equipo terminal móvil, hurto agravado de equipo terminal móvil y robo agravado de equipo terminal móvil; toda vez que es posible la afectación de

la propiedad de las personas propietarias y poseedores de equipos terminales móviles, en esas modalidades de comportamiento humano antisocial, con el objetivo de corregir la deficiente técnica legislativa.

En el presente capítulo se realizará un análisis acerca de la existencia de los delitos de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipo terminal móvil, tomando en cuenta el marco teórico desarrollado a lo largo del presente trabajo de investigación y la información obtenida a través del trabajo de campo realizado.

En la actualidad es de conocimiento que el delito de robo de equipo terminal móvil, es uno de los más comunes en nuestra sociedad por la utilidad o el uso que le puede dar el delincuente a este equipo electrónico para cometer otros actos delictivos. Inicialmente el hecho se tipifica como el delito de robo de equipo terminal móvil, pero qué ocurre cuando el ente investigador inicia con su labor, y resulta que en un caso concreto el hecho fue sin violencia, que haya sido de una forma astuta la sustracción o en el peor de los casos la sustracción sea cometida con grave abuso de confianza o que el delincuente porte armas o narcóticos. Ante tal situación, se realiza el presente trabajo de investigación para determinar por medio de conceptos doctrinarios, análisis y trabajo de campo si es necesaria la reforma a la Ley de Equipos Terminales Móviles, Decreto 8-2013.

4.2 Trabajo de campo

El trabajo de campo tiene como objeto fortalecer la investigación realizada en torno al tema del delito de hurto de equipo terminal móvil en Guatemala. A través del mismo, ha sido posible recabar información respecto al conocimiento y opinión de los operadores de justicia, lo cual permite realizar con posterioridad una comparación con el contenido

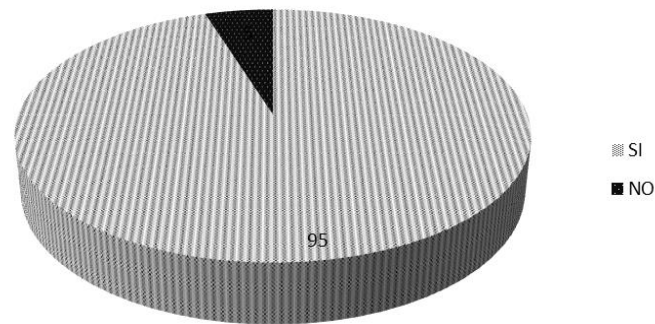
doctrinario recopilado en el marco teórico y la verificación de la hipótesis planteada en la investigación.

El trabajo de campo realizado en la presente investigación se ejecutó a través del diseño y aplicación de un instrumento que permitió la recopilación de datos atinentes al sondeo de opinión, con lo cual se realizó un posterior análisis de resultados del instrumento aplicado a los diferentes operadores de justicia.

En esta investigación se encuestó a jueces, fiscales y abogados en ejercicio liberal de la profesión, con el objetivo de conocer la opinión de esos tres grupos de juristas que se encuentran en posiciones diferentes dentro del sistema de justicia, cuyos resultados se reflejan a continuación en este mismo capítulo.

4.3 Encuesta

Se encuestó a 60 profesionales del derecho, 20 abogados en ejercicio liberal de la profesión, 20 empleados del organismo judicial entre jueces de paz y de primera instancia; y 20 representantes del Ministerio Público entre agentes fiscales y auxiliares fiscales, para conocer su opinión jurídica respecto al tema objeto de investigación. A continuación, se muestra el análisis de los resultados de la encuesta realizada a los profesionales del derecho:

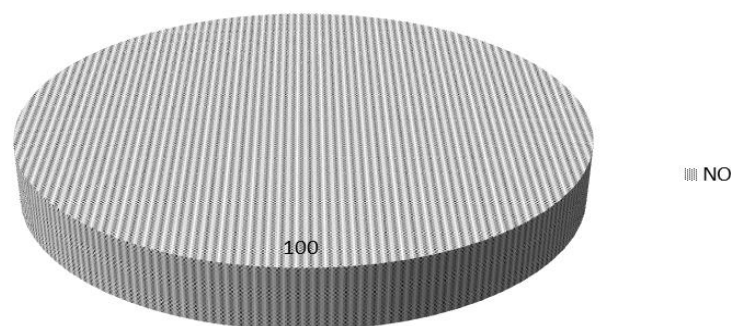
Gráfica No. 1**¿Conoce el contenido del Decreto Legislativo 8-2013 Ley de Equipos Terminales Móviles?**

Fuente: Investigación de campo. Año 2016.

Interpretación: Respecto de la primera pregunta, el noventa y cinco por ciento (95%) de los profesionales encuestados indicaron conocer la Ley de Equipos Terminales Móviles, ya sea porque han llevado casos en los tribunales de justicia; como defensores, como acusadores o como jueces en casos concretos, en virtud de que regula uno de los delitos más comunes cometidos en nuestra sociedad; lo cual los ha llevado a estudiar la ley para desarrollar su trabajo de la mejor manera dentro del sistema de justicia. Caso contrario, un cinco por ciento (5%) restante que manifestaron no conocer la ley o no conocerla en su totalidad, en virtud de ser una ley de reciente creación. Para nuestros encuestados el delito de robo de equipo terminal móvil es el referente singular del decreto 8-2013.

Gráfica No. 2

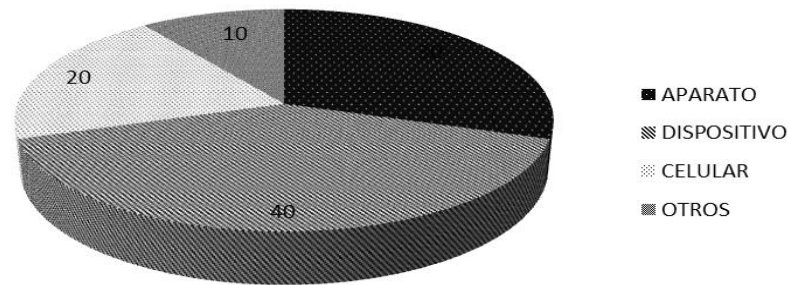
¿Ha participado en inducciones relacionadas al Decreto Legislativo 8-2013 Ley de Equipos Terminales Móviles?



Fuente: Investigación de campo. Año 2016.

Interpretación: Acerca de la segunda pregunta, el cien por ciento (100%) de los encuestados coincidieron en que no han recibido capacitaciones acerca de la ley objeto de estudio de esta tesis, a pesar de que la misma entró en vigor en el año 2013. Los encuestados que pertenecen al gremio del Organismo Judicial al igual que del Ministerio Público coincidieron que rara vez su institución se ocupa de prepararlos e informarlos sobre el contenido de una ley; lo cual ven con mucha preocupación ya que es necesario para el mejor desempeño de sus labores en virtud de que en muchas ocasiones las leyes contienen deficiencias o cuestiones abstractas que les dificulta la interpretación de la norma jurídica.

Gráfica No. 3

¿Qué comprende por equipo terminal móvil?

Fuente: Investigación de campo. Año 2016.

Interpretación: Sobre la tercera pregunta el cuarenta por ciento (40%) de los encuestados indico que entiende por equipo terminal móvil, como un dispositivo; un treinta por ciento (30%) manifestó que es un aparato electrónico, otro veinte por ciento (20%) indico que es un celular; con lo anterior se manifiesta que los encuestados tienen claro el concepto de equipo terminal móvil ya sea un dispositivo o aparato que sirve para comunicarse inalámbricamente, el más común de estos es el teléfono celular. Algunos profesionales que es el otro diez por ciento (10%) agregaron a su respuesta que en la actualidad no solo el celular es un equipo terminal móvil, que existen otros dispositivos para recibir servicios de telefonía como una tableta, una laptop y hasta un chip o tarjeta SIM ya que este también es un dispositivo electrónico con el cual se puede tener información y hasta comunicación.

Gráfica No. 4**¿Cuáles son los elementos del tipo penal de Robo de Equipo Terminal Móvil?**

Fuente: Investigación de campo. Año 2016.

Interpretación: En relación a la cuarta pregunta, respecto de los elementos del delito de robo de equipo terminal móvil, el ochenta por ciento (80%) de los encuestados indicaron conocer los elementos del tipo penal; pero las respuestas de los abogados, jueces y fiscales, al enumerar cada uno de los elementos no fueron muy asertivas, fueron poco técnicas y se concentraron solamente en indicar uno de ellos que es tomar con violencia un equipo terminal móvil. Sabemos que la característica esencial del delito de robo es la violencia que emplea el sujeto activo al momento de sustraer una cosa la cual lo diferencia de los demás tipos penales. Y el otro veinte por ciento (20%) únicamente hizo mención del elemento subjetivo del delito. Pero los profesionales dejaron en el olvido el elemento personal y el objetivo del delito.

Gráfica No. 5

¿Considera que ha disminuido el Robo de Equipo Terminal Móvil, al estar vigente el Decreto Legislativo 8-2013 Ley de Equipos Terminales Móviles?



Fuente: Investigación de campo. Año 2016.

Interpretación: Respecto de la quinta pregunta el noventa y cinco por ciento (95%) de todos los encuestados coincidieron en que la ley no ha provocado la disminución del robo de equipos terminales móviles que sigue siendo un problema social porque este delito conlleva o trae consigo la comisión de otros delitos como los secuestros, la extorsiones y las amenazas. Que el Estado debe buscar otros mecanismos de defensa social no solo creando medidas legislativas que en ocasiones no cumplen con su cometido de servir como medio de control social. Y además debe de contar con políticas que fortalezcan la propiedad, la posesión, el uso y la tenencia de un equipo terminal móvil. En contraposición de un cinco por ciento (5%) que indico que han reducido los hechos de robo de equipos terminales móviles.

Gráfica No. 6

En el Decreto 8-2013 se encuentra únicamente regulado el delito de Robo de Equipo Terminal Móvil, y no los delitos de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipo terminal móvil ¿Cuál es su opinión al respecto?



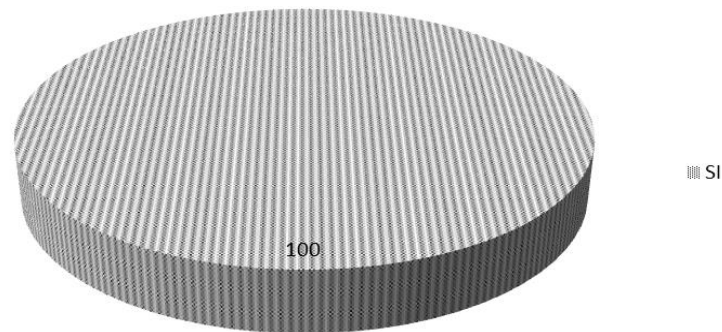
Fuente: Investigación de campo. Año 2016.

Interpretación: Acerca de la sexta pregunta el setenta por ciento (60%) de los encuestados coinciden con respecto al error legislativo de no incluir los delitos de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipo terminal móvil, en la Ley de Equipos Terminales Móviles Decreto 8-2013; estimando que estos delitos forman parte de los que atentan contra la propiedad de una persona. Ya que son otras formas de delinquir que tienen por objeto sustraer un bien del patrimonio de una persona. El otro cuarenta por ciento (40%) de los profesionales indican también que en la actualidad el hecho de sustracción de un equipo terminal móvil es constante, los cuales se ejecutan con o sin violencia; y cuando esta conducta es investigada por el Ministerio Público y el control jurisdiccional se encuentra en un Juzgado competente estos se encuentran entonces con el inconveniente de que existe una ley específica que protege la propiedad

privada pero cuando el hecho delictivo se ejecuta sin violencia esta misma ley carece de regulación legal para encuadrar la conducta en la misma.

Grafica No. 7

¿Considera conveniente la reforma al Decreto Legislativo 8-2013 para incluir los delitos de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipo terminal móvil?



Fuente: Investigación de campo. Año 2016.

Interpretación: El cien por ciento (100%) de los encuestados además de coincidir que hay un error legislativo al no incluir dichos tipos penales estimaron necesaria la reforma de la ley objeto de estudio para mejorar la misma, en virtud de que no es posible que hayan creado toda una ley con el objeto de garantizar la propiedad privada y crear mecanismos que contribuyan a brindar certeza jurídica a la posesión, uso y disfrute de los bienes muebles consistentes en equipos terminales móviles, estableciendo únicamente el delito de robo de equipo terminal móvil dejando en el olvido el hurto, hurto agravado y robo agravado de equipo terminal móvil. Por lo que en esta tesis se hará la propuesta de la reforma respectiva.

4.4 Proyecto de ley para solucionar la problemática planteada

Corresponde al Congreso de la República de Guatemala, la creación de las leyes tal y como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 171 que regula que entre otras atribuciones del Congreso es decretar, reformar y derogar las leyes. Esto con concordancia con la Ley del Organismo Legislativo que establece, que la potestad legislativa le corresponde al Congreso de la República.

El proceso de la actividad legislativa se refiere al conjunto de reglas y de actos del pleno del Congreso, cuya finalidad es aprobar o rechazar un proyecto o propuesta legislativa. Es toda disposición jurídica estatal obligatoria del Congreso de la República, como ente facultado en forma expresa por la Constitución Política de la República de Guatemala.

En el proceso de formación de la ley se debe considerar tres fases fundamentales:

a. Fase de iniciativa: consiste en la presentación de una iniciativa de ley ante el Congreso de la República, redactada en forma de decreto, separándose la parte considerativa de la dispositiva. Tienen iniciativa de ley los diputados al Congreso, el Organismo Ejecutivo, la Corte Suprema de Justicia, la Universidad de San Carlos de Guatemala y el Tribunal Supremo Electoral.

b. La constitutiva: se refiere al conjunto de actos internos del Congreso de la República que mediante la discusión y deliberación sobre el proyecto de ley se decide si se aprueba o no.

c. Integradora o final: es la incorporación o aceptación del proyecto o proposición de ley aprobada por el Congreso de la República, en el

ordenamiento jurídico guatemalteco mediante su sanción promulgación y publicación.

La ley material es toda regla o norma establecida por una autoridad superior y alude a toda norma jurídica cuyo contenido regula una multiplicidad de casos, haya sido dictada o no por el órgano legislativo. Son preceptos coactivos, emanados de un órgano competente, que es obligatoria para toda la sociedad.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 183, faculta al Presidente de la República sancionar, promulgar, ejecutar y hacer que se ejecuten las leyes, pero también como una de sus funciones esta dictar decretos o leyes, los acuerdos gubernativos y reglamentos y órdenes para el estricto cumplimiento de las leyes.

Así mismo los Ministros de Estado están facultados para dictar acuerdos ministeriales y reglamentos basados en diversas leyes ordinarias. Los Gerentes, Directores o Presidentes de las entidades descentralizadas o autónomas, o Juntas Directivas, Corporaciones, Asambleas o Consejos, dictan acuerdos fundándose en sus propias leyes interiores. La Corte Suprema de Justicia también dicta acuerdos con carácter de leyes materiales. El único ente que no puede dictar leyes materiales es el Congreso de la República de Guatemala.

El Tribunal Supremo Electoral, también está facultado para emitir Decretos, para realizar la convocatoria a elecciones. Lo anterior se encuentra regulado en el Decreto 1-85, de la Asamblea Nacional Constituyente, Ley Electoral y de Partidos Políticos, contenido en el Artículo 196 el cual establece que éste órgano convocará a elecciones por medio de Decreto que emitirá con por lo menos ciento veinte días de anticipación.

La ley formal; se refiere a la que ha sido dictada por el Poder Legislativo conforme a los procedimientos específicamente preestablecidos.

En Guatemala el órgano legislativo es el Congreso de la República. En otros países es el Parlamento, Asamblea o Consejo.

Para la emisión de una ley formal deben observarse los requisitos siguientes: que el Congreso represente la voluntad popular. En la emisión de la ley se siga el proceso o procedimiento definido en la Constitución Política de la República de Guatemala y en la Ley del Organismo Legislativo, que la ausencia o el incumplimiento de estos requisitos produce consecuencias políticas y jurídicas.

Es evidente la vulneración al principio de legalidad y taxatividad del derecho penal, al no haberse legislado otras formas de obtención ilícita de equipos terminales móviles, razón por la cual se plantea el proyecto de reforma correspondiente.

**PROYECTO DE REFORMA DEL DECRETO LEGISLATIVO 8-2013
EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

CONSIDERANDO:

Que es obligación del Estado garantizar a todos los habitantes de la nación el goce de su derecho de propiedad, como un derecho inherente a la persona humana; y crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos;

CONSIDERANDO:

Que se debe garantizar la certeza jurídica, el principio de legalidad y de taxatividad del derecho penal; el Estado como máximo exponente del poder público y primer regulador de las relaciones en sociedad debe crear un ámbito general de seguridad jurídica;

POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el inciso a) del Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala;

DECRETA:

Las siguientes:

**REFORMAS A LEY DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES DECRETO
LEGISLATIVO 8-2013**

Artículo 1. Se adiciona el Artículo 21 bis el cual queda de la manera siguiente:

Hurto de Equipo Terminal Móvil. Quien tomare sin la debida autorización equipo terminal móvil, total o parcialmente ajeno, será sancionado con prisión de 1 a 6 años.

Artículo 2. Se adiciona el Artículo 21 ter el cual queda de la manera siguiente:

Hurto Agravado de Equipo Terminal Móvil. Se agrava el hurto de equipo terminal móvil cuando se comete bajo las circunstancias siguientes:

- 1º. El cometido por doméstico o interviniendo grave abuso de confianza.
- 2º. Cuando fuere cometido aprovechándose de calamidad pública o privada, o de peligro común.
- 3º. Cuando se cometiere en el interior de casa, habitación o morada o para ejecutarlo el agente se quedare subrepticamente en edificio o lugar destinado a habitación. Esta circunstancia agravante no se aplicará cuando el hurto de equipo terminal móvil concursare con el de allanamiento de morada.
- 4º. Cuando se cometiere usando ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante, o llave verdadera, que hubiese sido sustraída, hallada o retenida.
- 5º. Cuando participaren en su comisión dos o más personas; una o varias fingiéndose autoridad o jefes o empleados de un servicio público.
- 6º. Cuando el hurto se realizare en cualquier clase de vehículos o en estaciones, muelles, hoteles, pensiones o casas de huéspedes.

Al responsable de hurto agravado de equipo terminal móvil se le sancionará con prisión de 2 a 10 años.

Artículo 3. Se adiciona el Artículo 21 Quater el cual queda de la manera siguiente:

Robo Agravado de Equipo Terminal Móvil.

Se agrava el robo de equipo terminal móvil cuando se comete bajo las siguientes circunstancias:

- 1º. Cuando se cometiere en despoblado o en cuadrilla.
- 2º. Cuando se empleare violencia, en cualquier forma, para entrar al lugar del hecho.
- 3º. Si los delincuentes llevaran armas o narcóticos, aun cuando no hicieren uso de ellos.
- 4º. Si lo efectuaren con simulación de autoridad o usando disfraz.
- 6º. Cuando el delito se cometiere asaltando ferrocarril, buque, nave, aeronave, automóvil u otro vehículo.
- 7º. Cuando concurrieren alguna de las circunstancias contenidas en los incisos 1º, 2º, 3º, 6º, del artículo 21 ter de este Código.

El responsable de robo agravado de equipo terminal móvil será sancionado con prisión de 10 a 20 años.

Artículo 4. La presente reforma entrará en vigencia después de ser aprobada a través del voto favorable de más de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el Congreso de la República.

De la manera anterior se propone que se resuelva el problema planteado en esta tesis, del cual se ha demostrado su veracidad no solo doctrinalmente, sino que además con las entrevistas llevadas a cabo.

Con base a la reforma de ley anteriormente planteada extraemos un análisis de cada tipo penal regulado en el proyecto de reforma del Decreto 8-2013 *Ley de Equipos Terminales Móviles*, siguiendo el criterio siguiente: elemento personal (sujeto activo, sujeto pasivo), elemento

objetivo o material (objeto y verbo rector), elemento subjetivo (dolo o culpa).

Hurto de Equipo Terminal Móvil. Quien tomare sin la debida autorización equipo terminal móvil, total o parcialmente ajeno, será sancionado con prisión de 1 a 6 años.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona.
Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona.

Elemento objetivo o material: tomar sin la debida autorización.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

Hurto Agravado de Equipo Terminal Móvil. Se agrava el hurto de equipo terminal móvil cuando se comete bajo las circunstancias siguientes:

1º. El cometido por doméstico o interviniendo grave abuso de confianza.

2º. Cuando fuere cometido aprovechándose de calamidad pública o privada, o de peligro común.

3º. Cuando se cometiere en el interior de casa, habitación o morada o para ejecutarlo el agente se quedare subrepticamente en edificio o lugar destinado a habitación. Esta circunstancia agravante no se aplicará cuando el hurto de equipo terminal móvil concursare con el de allanamiento de morada.

4º. Cuando se cometiere usando ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante, o llave verdadera, que hubiese sido sustraída, hallada o retenida.

5°. Cuando participaren en su comisión dos o más personas; una o varias fingiéndose autoridad o jefes o empleados de un servicio público.

6°. Cuando el hurto se realizare en cualquier clase de vehículos o en estaciones, muelles, hoteles, pensiones o casas de huéspedes.

Al responsable de hurto agravado de equipo terminal móvil se le sancionará con prisión de 2 a 10 años.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser cualquier persona.
Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona.

Elemento objetivo o material: tomar sin la debida autorización, por ejemplo, aprovechándose de calamidad pública.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

Robo Agravado de Equipo Terminal Móvil.

Se agrava el robo de equipo terminal móvil cuando se comete bajo las siguientes circunstancias:

1°. Cuando se cometiere en despoblado o en cuadrilla.

2°. Cuando se empleare violencia, en cualquier forma, para entrar al lugar del hecho.

3°. Si los delincuentes llevaren armas o narcóticos, aun cuando no hicieren uso de ellos.

4°. Si lo efectuaren con simulación de autoridad o usando disfraz.

6°. Cuando el delito se cometiere asaltando ferrocarril, buque, nave, aeronave, automóvil u otro vehículo.

7º. Cuando concurrieren alguna de las circunstancias contenidas en los incisos 1º, 2º, 3º, 6º, del artículo 21 ter de este Código.

El responsable de robo agravado de equipo terminal móvil será sancionado con prisión de 10 a 20 años.

Elemento personal: Sujeto activo: puede ser dos o más personas.
Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona.

Elemento objetivo o material: tomar sin la debida autorización empleando violencia o portando armas o narcóticos.

Elemento subjetivo: esta acción delictiva es necesariamente dolosa.

CONCLUSIONES

1. El derecho de propiedad es un Derecho Humano que ha sido reconocido por el Derecho Internacional y por la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual consiste en el absoluto poder o señorío sobre la cosa, excepto las limitaciones señaladas por la propia ley.
2. La propiedad ha sido reconocida por el Estado como un bien jurídico tutelado, es decir, ha sido reconocida como bien que debe ser protegido por el derecho penal, de esta cuenta en el Código Penal existen una serie de delitos que protegen tal bien, sancionando a quienes, en diferentes condiciones, se apropien ilícitamente de bienes ajenos.
3. El Decreto 8-2013 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Equipos Terminales Móviles, es un Esfuerzo del Estado para proteger la propiedad, prevenir y castigar el uso de Equipo Terminal Móvil adquirido anómalamente y evitar que sea utilizado como un medio para cometer crímenes.
4. El legislador cometió una vulneración al principio de legalidad y a la taxatividad el derecho penal al crear solamente el delito de robo de equipo terminal móvil y no crear los delitos de Hurto, Hurto Agravado y Robo Agravado todos de Equipo Terminal Móvil.

RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala debe tomar todas las medidas que sean necesarias para proteger el derecho a la propiedad, el cual es inherente a la persona humana, en especial no solo medidas legislativas toda vez que éstas en ocasiones no cumplen con su cometido de servir como medio de control social.
2. El Derecho Penal debe ser fortalecido con mecanismos implementados por el Estado, que permitan antes de la represión y castigo del fenómeno delincencial una adecuada prevención del crimen, para que los ciudadanos puedan disfrutar en paz de sus derechos y de la propiedad de sus bienes.
3. Además de la Ley de Equipos Terminales Móviles, Decreto 8-2013 del Congreso de la República de Guatemala, el Estado debe contar con políticas que fortalezcan la propiedad, la posesión, el uso y la tenencia del equipo terminal móvil de los habitantes de la nación.
4. Es necesaria la reforma de la Ley de Equipos Terminales Móviles, con el fin de agregar los delitos de Hurto de Equipo Terminal Móvil, Hurto Agravado de Equipo Terminal Móvil, y Robo Agravado de Equipo Terminal Móvil, para solucionar la problemática demostrada en esta tesis.

BIBLIOGRAFIA

- Asamblea Nacional Constituyente –ANC-. *Constitución Política de la República de Guatemala*. Guatemala: Liberia Jurídica 2 011.
- Brañas, Alfonso. *Manual de derecho civil*. Guatemala: Editorial Estudiantil Fenix, 2 003.
- Bustos Ramírez, Juan. *Manual de Derecho Penal*. Barcelona, España: Editorial Ariel, 1 984.
- Creus, Carlos. *Derecho Penal Parte Especial*. Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Desalma, 1 993.
- Congreso de la República de Guatemala. Código Penal, (Decreto 17-93). Guatemala, Editorial Librería Jurídica, 2 011.
- . *Ley de equipos terminales móviles*, (Decreto 8-2013). Guatemala, Editorial Ayala Jiménez Sucesores, 2 014.
- De León Pérez, Ileana Odily. *Análisis de la jurisdicción voluntaria para la rectificación de área de bienes inmuebles rústicos en el registro de la propiedad*. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Facultad Ciencias Jurídicas y Sociales, 2 008.
- De Mata Vela, José Francisco y Héctor Aníbal De León Velasco. *Derecho penal guatemalteco*. Guatemala: F&G Editores, 2 003.
- Escobar Cárdenas, Fredy Enrique (comp.). *Compilaciones de Derecho, Parte Especial*. Guatemala: Magna Terra Editores, 2 010.
- Espín Cánovas, Diego. *Manual de derecho civil español, volumen 1, derechos reales*. Madrid, España: Editorial revista de derecho privado, 1 974.
- Flores Juárez, Juan Francisco. *Los derechos reales*. Guatemala: Editorial Estudiantil Fenix, 2 002.



Jimenez de Asúa, Luis. *Teoría del delito*. Costa Rica: Editorial Jurídica Universitaria, 2 002.

Larios Lara, José Gamaliel. *Análisis del pago de cheque en caso de estafa mediante cheque en la Legislación penal Guatemalteca*. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2 004.

Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, 1 981.

Peralta Azurdia, Enrique. *Código Civil*. (Decreto 106). Guatemala, Editorial Liberia Jurídica, 2 010.

Pérez Bámaca, Vicente Raúl. *La aplicación del criterio de oportunidad en los delitos de robo y hurto agravado es el medio para descongestionar al sistema de justicia penal guatemalteco*. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2 010.

Piloña Ortiz Gabriel Alfredo. *Guía práctica sobre métodos y técnicas de investigación documental y de campo*. Guatemala: GP Editores, 2 010.

Rodríguez Samayoa, Alejandro Rafael. *Las incidencias jurídico-sociales de los delitos de robo y hurto cometidos en contra del turista interno o nacional guatemalteco*. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2 008.

Salazar Moscoso, María del Rosario. *Régimen jurídico y evolución histórica del derecho de propiedad en su regulación en Guatemala y análisis transversal con lo regulado en el derecho comparado*. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, abogado y notario. Universidad Rafael Landívar. Guatemala: Facultad en Ciencias Jurídicas y Sociales 2 015.



V.ºB.º

Adán García Véliz
 Licenciado en Pedagogía e Investigación Educativa
 Bibliotecario



ANEXOS



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

“El delito de hurto de equipo terminal móvil en Guatemala”

OBJETIVO: Obtener la opinión jurídica de los profesionales del derecho entre abogados, empleados del Organismo Judicial y representantes del Ministerio Público del municipio de Cobán, departamento de Alta Verapaz, sobre la falta de regulación de los tipos penales de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipos terminales móviles en la Ley de Equipos Terminales Móviles.

INSTRUCCIONES: A continuación se le presenta una serie de preguntas relacionadas con el tema de investigación arriba identificado. Rogándole se sirva responder las mismas según su criterio más fiel que refleje su punto de vista.

Nombre: _____

1. ¿Conoce el contenido del Decreto Legislativo 8-2013 Ley de Equipos Terminales Móviles?
2. ¿Ha participado en inducciones relacionadas al Decreto Legislativo 8-2013 Ley de Equipos Terminales Móviles?

Si su respuesta es afirmativa. ¿Que entidad se las ha impartido?
3. ¿Qué comprende por equipo terminal móvil?
4. ¿Cuáles son los elementos del tipo penal de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL?
5. ¿Considera que ha disminuido el ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL, al estar vigente el Decreto Legislativo 8-2013 Ley de Equipos Terminales Móviles?

6. En el Decreto 8-2013 se encuentra únicamente regulado el delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL; y no así los delitos de hurto, hurto agravado y robo agravado de equipo terminal móvil. ¿Cuál es su opinión al respecto?

7. ¿Considera conveniente la reforma del Decreto Legislativo 8-2013, para incluir los delitos de hurto de equipo terminal móvil, hurto agravado de equipo terminal móvil y robo agravado de equipo terminal móvil?

No.166-2016



CUNOR | CENTRO UNIVERSITARIO DEL NORTE

Universidad de San Carlos de Guatemala

El director del Centro Universitario del Norte de la Universidad de San Carlos de Guatemala, luego de conocer los dictámenes de la Comisión de Trabajos de Graduación de la carrera de:

LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO

Al trabajo titulado:

TESIS

“EL DELITO DE HURTO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL EN GUATEMALA”

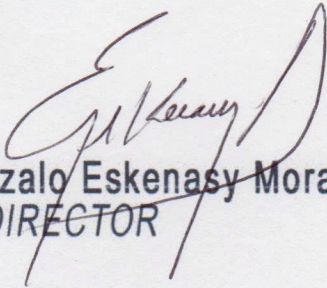
Presentado por el (la) estudiante:

WENDY FILADELFA YASMINDA TEYUL YAT

Autoriza el

IMPRIMASE

Cobán Alta Verapaz 12 de Septiembre de 2016


Lic. Erwin Gonzalo Eskenasy Morales
DIRECTOR

