



Revista Ciencia Multidisciplinaria CUNORI

Ciberdelincuencia: análisis del Convenio No. 85 de Budapest y el compromiso del Estado de Guatemala

Cybercrime: analysis of Convention No. 85 of Budapest and the commitment of the State of Guatemala

Carlos Estuardo Duarte

Universidad Mariano Gálvez de Guatemala
ceduarte2@gmail.com



Recibido: 01/03/2021
Publicado: 31/07/2021

Referencia del ensayo

Duarte, C. E. . (2021). Ciberdelincuencia: análisis del Convenio No. 85 de Budapest y el compromiso del Estado de Guatemala. Revista Ciencia Multidisciplinaria CUNORI, 5(2). 111-118.
[DOI: https://doi.org/10.36314/cunori.v5i2.174](https://doi.org/10.36314/cunori.v5i2.174)



Resumen



OBJETIVO: analizar el Convenio No. 185 Budapest del Consejo de Europa, sobre la Ciberdelincuencia y el compromiso del Estado de Guatemala. MÉTODO: se utilizó el método analítico, inductivo, bibliográfico, jurídico, y documental. RESULTADOS: el organismo legislativo de Guatemala y los órganos jurisdiccionales que se encargan de conocer los casos de ciberdelincuencia, deben ejercer dicha función de conformidad con el control de convencionalidad que le impone la Convención de Budapest sobre Ciberdelincuencia, de esta forma los Estados Partes tienen la herramienta para buscar la condena de todas las formas de ciberdelincuencia, con la intervención de mecanismos legales establecidos, las políticas orientadas a prevenir, perseguir, sancionar y erradicar los delitos mediante el uso de la tecnología. CONCLUSIÓN: el estado de Guatemala no ha tenido la voluntad política necesaria para crear un cuerpo normativo apegado al Convenio No. 185 de Budapest del Consejo de Europa, sobre la Ciberdelincuencia.

Palabras clave

convenio, ciberdelincuencia, internet, delitos informáticos



Abstract



OBJECTIVE: to analyze Agreement No. 185 Budapest of the Council of Europe, on Cybercrime and the commitment of the State of Guatemala. **METHOD:** the analytical, inductive, bibliographic, legal, and documentary method was used. **RESULTS:** the legislative body of Guatemala and the jurisdictional bodies that are in charge of hearing cases of cybercrime, must exercise this function in accordance with the conventionality control imposed by the Budapest Convention on Cybercrime, in this way the States Parties have the tool to seek the condemnation of all forms of cybercrime, with the intervention of pre-established legal mechanisms, policies aimed at preventing, prosecuting, punishing and eradicating crimes through the use of technology. **CONCLUSION:** the state of Guatemala has not had the necessary political will to create a regulatory body attached to Convention No. 185 of Budapest of the Council of Europe, on Cybercrime

Keywords

agreement, cybercrime, internet, computer crime





Introducción

El análisis de los expertos prevé que para el año 2021 los daños mundiales por ciberdelincuencia alcancen los seis billones de dólares americanos anuales; en Guatemala las estimaciones de los montos por daños ocasionados por ciberdelincuencia no pueden cuantificarse debido a que no se cuenta con las herramientas necesarias para ello, salvo de forma particular como en empresas privadas.

El comité de Ministros del Concilio de Europa aprobó la solicitud presentada por el estado de Guatemala para incorporarse a la Convención de Budapest, que en la actualidad es el único instrumento internacional vinculante que se presenta como una guía para que los países que se han adherido al tratado, puedan desarrollar legislación integral enfocada a Ciberdelincuencia, tipificando los delitos informáticos de forma análoga en los diferentes estados miembros, equiparando la política penal, normas procesales y la colaboración internacional coordinada, adoptando medidas para prevenir, detectar y perseguir nacional e internacionalmente a los ciberdelincuentes.

Este convenio cuenta en la actualidad con 65 miembros y trata en particular sobre las violaciones de derechos de autor, pornografía infantil, fraude informático, delitos de odio y violaciones de la seguridad en redes. El manuscrito tiene como objetivo analizar el Convenido No. 185 Budapest del Consejo de Europa, sobre la Ciberdelincuencia y el compromiso del Estado de Guatemala.

Contenido

Convenio sobre la Ciberdelincuencia (Convention on Cybercrime)

Conocido como Convenio de Budapest, fue suscrito el 23 de noviembre de 2001 en el marco de los Estados miembros del Consejo de Europa, y cobró vigencia a partir del 1 de julio de 2004. Cabe señalar que el tratado no define expresamente el concepto de Ciberdelincuencia, en su lugar establece los tipos de ciberdelitos que cada país debe o debería tipificar en su legislación. Son de impacto e importancia los delitos informáticos señalados en el Título II de dicho cuerpo normativo. El Convenio de Budapest, establece que tiene como fin incrementar la eficacia de las investigaciones y procedimientos penales relativos a los delitos relacionados con sistemas y datos informáticos, con base en la búsqueda de pruebas electrónicas

de los delitos, y la cooperación internacional reforzada, rápida y eficaz en materia penal.

Es un acuerdo internacional destinado a combatir los cibercrimes, o los delitos cometidos por medio de Internet, estableciendo una legislación penal sustantiva y procedimientos procesales comunes entre los países miembros del Consejo de Europa y los invitados a participar en el mismo. En consideración a la emergencia de amenazas cibernéticas y la especificidad de nuevos delitos, como instrumento internacional entrega una clasificación propia, organizada en cuatro presupuestos principales:

- Delitos contra la confidencialidad, la integridad y la disponibilidad de los datos y los sistemas informáticos;
- Delitos informáticos;
- Delitos según el contenido (por ejemplo, delitos relacionados con la pornografía infantil); y
- Delitos relacionados con infracciones a la propiedad intelectual.

Tabla No. 1 Conductas que deben tipificarse por el derecho penal sustantivo de cada Estado Parte del Convenio de Budapest.

Medidas a nivel nacional: Derecho penal sustantivo. Conductas a tipificar:		
Delitos contra la confidencialidad, integridad y disponibilidad de los datos y sistemas informáticos	Acceso ilícito (Art. 2)	Tipificación del acceso deliberado e ilegítimo a todo o parte de un sistema informático.
	Interceptación ilícita (Art. 3)	Tipificación de la interceptación deliberada e ilegítima por medios técnicos de datos informáticos en transmisiones no públicas dirigidas a un sistema informático, originadas en un sistema informático o efectuadas dentro del mismo, incluidas las emisiones electromagnéticas provenientes de un sistema informático que transporte dichos datos informáticos.
	Ataques a la integridad de los datos (Art. 4)	Tipificación de todo acto deliberado e ilegítimo que dañe, borre, deteriore, altere o suprima datos informáticos.
	Ataques a la integridad del sistema (Art. 5)	Tipificación de la obstaculización grave, deliberada e ilegítima del funcionamiento de un sistema informático mediante la introducción, transmisión, daño, borrado, deterioro, alteración o supresión de datos informáticos.
	Abuso de los dispositivos (Art. 6)	Tipificación de la comisión deliberada e ilegítima de actos: a) de producción, venta, obtención para su utilización, importación, difusión u otra forma de puesta a disposición de: i) cualquier dispositivo, incluido un programa informático, concebido o adaptado principalmente para la comisión de los delitos señalados en las celdas anteriores; ii) una contraseña, código de acceso o datos informáticos similares que permitan acceder a todo o parte de un sistema informático, con intención de que sean utilizados para cometer los delitos señalados en la celdas anteriores.



Delitos informáticos	Falsificación informática (Art. 7)	Tipificación de la introducción, alteración, borrado o supresión deliberados e ilegítimos de datos informáticos que genere datos no auténticos con la intención de que sean tomados o utilizados a efectos legales como auténticos, con independencia de que los datos sean legibles e inteligibles directamente.
	Fraude informático (Art. 8)	Tipificación de los actos deliberados e ilegítimos que causen perjuicio patrimonial a otra persona mediante: a) la introducción, alteración, borrado o supresión de datos informáticos; b) cualquier interferencia en el funcionamiento de un sistema informático, con la intención, dolosa o delictiva, de obtener de forma ilegítima un beneficio económico para uno mismo o para otra persona.
Delitos relacionados con el contenido	Delitos relacionados con la pornografía infantil (Art. 9)	Tipificación de la comisión deliberada e ilegítima de los siguientes actos: a) producción de pornografía infantil con la intención de difundirla a través de un sistema informático; b) oferta o puesta a disposición de pornografía infantil a través de un sistema informático; c) difusión o transmisión de pornografía infantil a través de un sistema informático; d) adquisición, para uno mismo o para otros, de pornografía infantil a través de un sistema informático; e) posesión de pornografía infantil en un sistema informático o en un dispositivo de almacenamiento de datos informáticos. ²
Delitos relacionados con infracciones de la propiedad intelectual y derechos afines	Delitos relacionados con infracciones de la propiedad intelectual y derechos afines (Art. 10)	Tipificación de las infracciones de la propiedad intelectual que defina su legislación, conforme obligaciones contraídas en aplicación del Acta de París de 24 de julio de 1971, por la cual se revisó el Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, del Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio y del Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor, a excepción de cualquier derecho moral otorgado por dichos Convenios, cuando tales actos se cometan deliberadamente, a escala comercial y por medio de un sistema informático.
	Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. (2011). Obtenido de https://www.google.com/search?client=firefox-b-d&q=convenio+de+budapest+pdf BNC, 2011. (2011). Obtenido de Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.	Tipificación de las infracciones de los derechos afines definidas en su legislación, de conformidad con las obligaciones que haya asumido en aplicación de la Convención Internacional sobre la Protección de los Artista Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión (Convención de Roma), del Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio y del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas, a excepción de cualquier derecho moral conferido por dichos Convenios, cuando tales actos se cometan deliberadamente, a escala comercial y por medio de un sistema informático.

Fuente: Borquez. (2011)

a. Contenido de derecho penal sustantivo

La Tabla 1, elaborada Bórquez (2011) esquematiza la tipificación de los delitos de acuerdo al texto del convenio, también establece que deben ser sancionadas la tentativa y complicidad en los delitos establecidos (Artículo 11°), y exigiendo responsabilidad penal a las personas jurídicas (Artículo 12°). De la misma manera el Convenio dispone, que las sanciones deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias, incluyendo penas privativas de libertad. (Artículo 13°).

b. Contenido de derecho procesal

En materia procesal, el Convenio dispone el compromiso de cada parte a adoptar las medidas legislativas necesarias para establecer los procedimientos que faciliten la investigación y los procesos penales (Artículo 14°), y los mecanismos para garantizar la instauración y aplicación de facultades y procedimientos que garanticen la protección de los derechos humanos y las libertades personales. (Artículo 15°).

Situación actual en Guatemala

En el caso de Guatemala, se solicitó adherirse a este convenio en el año 2016 y para ello, se han presentado en el Congreso de la República las siguientes iniciativas de ley:

- La primera en dos mil diecisiete, Iniciativa 5254, que trató sobre la Ley de ciberdelincuencia, dispone aprobar Ley Contra la Ciberdelincuencia, presentada en el congreso de Guatemala el nueve de marzo de dos mil diecisiete,
- En el año 2018 la iniciativa 5239, Ley contra actos terroristas, buscaba aprobar Ley Contra Actos Terroristas. (Capítulo 8 –Terrorismo Cibernéticos Medios de Comunicación), Dictamen de Comisión, Favorable del 6 de noviembre de ese año.
- En 2019 se presentó la iniciativa 5601, Ley de Prevención y Protección contra la Ciberdelincuencia, como objetivo busca aprobar la Ley de Prevención y Protección contra la Ciberdelincuencia, dictamen favorable con Modificaciones del 18 de noviembre del año pasado. (<https://mingob.gob.gt/guatemala-accede-al-convenio-sobre-ciberdelincuencia-de-budapest/>, 2020)

Conclusión

El estado de Guatemala no ha tenido la voluntad política necesaria para crear un cuerpo normativo apegado al Convenio No. 185, del Consejo de Europa, sobre ciberdelincuencia (Convenio de Budapest), toda vez que se han presentado ante el pleno del Congreso de la República de Guatemala, iniciativas de ley que no cubren a cabalidad los presupuestos que la convención preestablece para los estados, que como el caso de Guatemala,



sin ser un país europeo, ha sido aceptado como miembro adherido a la mencionada convención, sin que hasta el momento se haya emitido una norma como es el compromiso adquirido por el estado al momento de ser aceptado como parte del mismo.

Referencias

Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. (2011). Convenio de Budapest. <https://www.google.com/search?client=firefox-b-d&q=convenio+de+budapest+pdf>.

Borquez, B. (2011). Obtenido de Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.

Ministerio de Gobernación (2020). Guatemala accede al Convenio sobre ciberdelincuencia de Budapest. Guatemala. <https://mingob.gob.gt/guatemala-accede-al-convenio-sobre-ciberdelincuencia-de-budapest/>.

Sobre el autor

Carlos Estuardo Duarte

Abogado y Notario, con grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, egresado de la Universidad Mariano Gálvez de Guatemala, Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales del Centro Universitario de Jutiapa de la Universidad Mariano Gálvez de Guatemala, Secretario Municipal en la municipalidad de Agua Blanca, departamento de Jutiapa.



Copyright (c) Carlos Estuardo Duarte



Este texto está protegido por una licencia [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Usted es libre para compartir, copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato y adaptar el documento, remezclar, transformar y crear a partir del material para cualquier propósito, incluso comercialmente, siempre que cumpla la condición de **atribución**: usted debe reconocer el crédito de una obra de manera adecuada, proporcionar un enlace a la licencia, e indicar si se han realizado cambios. Puede hacerlo en cualquier forma razonable, pero no de forma tal que sugiera que tiene el apoyo del licenciante o lo recibe por el uso que hace.