

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA REGULACIÓN ADMINISTRATIVA DEL CONTRATO ALEATORIO DE JUEGO, ENVITE Y AZAR,
ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO."

TESIS DE GRADO

IRIS NOHEMY GARCÍA GARCÍA

CARNET 15750-09

QUETZALTENANGO, ENERO DE 2021
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA REGULACIÓN ADMINISTRATIVA DEL CONTRATO ALEATORIO DE JUEGO, ENVITE Y AZAR,
ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO."

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR
IRIS NOHEMY GARCÍA GARCÍA

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADA Y NOTARIA Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

QUETZALTENANGO, ENERO DE 2021
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTÍNEZ SALAZAR, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: MGTR. LESBIA CAROLINA ROCA RUANO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: LIC. JOSÉ ALEJANDRO ARÉVALO ALBUREZ
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. LUIS CARLOS TORO HILTON, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: MGTR. JOSÉ FEDERICO LINARES MARTÍNEZ
SECRETARIO GENERAL: DR. LARRY AMILCAR ANDRADE - ABULARACH

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

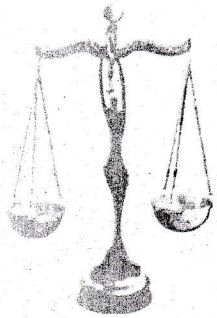
DECANO: DR. HUGO ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN
LIC. GABRIEL ESTUARDO PÉREZ DELGADO

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN
LIC. THULY ROSMARY JACOBS RODRÍGUEZ

AUTORIDADES DEL CAMPUS DE QUETZALTENANGO

DIRECTOR DE CAMPUS:	P. MYNOR RODOLFO PINTO SOLIS, S.J.
SUBDIRECTORA ACADÉMICA:	MGTR. NIVIA DEL ROSARIO CALDERÓN
SUBDIRECTORA DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA:	MGTR. MAGALY MARIA SAENZ GUTIERREZ
SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO:	MGTR. ALBERTO AXT RODRÍGUEZ
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN GENERAL:	MGTR. CÉSAR RICARDO BARRERA LÓPEZ



Gabriel Estuardo Pérez Delgado

ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado Activo No. 9,139

Quetzaltenango, 17 de Agosto de 2017.

Honorable Consejo:
De la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Campus Quetzaltenango.

De la manera más atenta me dirijo a ustedes, deseándoles muchos éxitos en sus labores diarias.

En virtud de haber sido nombrado como asesor de la tesis titulada "LA REGULACIÓN ADMINISTRATIVA DEL CONTRATO ALEATORIO DE JUEGO, ENVITE Y AZAR, ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO", presentada por la estudiante: IRIS NOHEMY GARCÍA GARCÍA, con carné estudiantil número 15750-09, le informo a ustedes que he concluido con el trabajo de asesoría encomendado y habiéndose cumplido con el mismo, se establece que la alumna ha cumplido con todos los requisitos señalados por la Universidad Rafael Landívar para desarrollar el presente trabajo de tesis.

Por lo que rindo mi dictamen **FAVORABLE** sobre el trabajo de tesis antes mencionado, debiéndose seguir con el trámite correspondiente.

Deferentemente:



Gabriel Estuardo Pérez Delgado
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Gabriel Estuardo Pérez Delgado
ASESOR
Colegiado Activo No. 9,139



Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante IRIS NOHEMY GARCÍA GARCÍA, Carnet 15750-09 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Quetzaltenango, que consta en el Acta No. 07350-2018 de fecha 19 de junio de 2018, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"LA REGULACIÓN ADMINISTRATIVA DEL CONTRATO ALEATORIO DE JUEGO, ENVITE Y AZAR, ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO."

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADA Y NOTARIA y el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 6 días del mes de enero del año 2021.



Facultad de Ciencias
Jurídicas y Sociales


LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar

Agradecimientos

A Dios por haberme brindado la fuerza, sabiduría e inspiración para alcanzar esta gran meta, que por años luche y gracias a él logre alcanzarla, logrando vencer los obstáculos que la vida me presento.

A mi madre por su apoyo, amor y confianza, por sus palabras de aliento en cada momento de debilidad.

A mi padre por el apoyo brindado en su momento.

A mis hermanas y hermanos, en especial Kimberlyn García y Jerson García por el apoyo y cariño incondicional.

A mi asesor de tesis Licenciado Gabriel Estuardo Pérez Delgado por el tiempo dedicado en la elaboración de mi tesis.

A mi revisora de fondo Licenciada Thuly Rosmary Jacobs Rodríguez por el tiempo dedicado en la revisión final de mi tesis.

Dedicatoria

A Dios por el apoyo, sabiduría, fortaleza brindada en este gran propósito y meta profesional que fue alcanzada.

A mis padres como muestra de agradecimiento por el apoyo brindado en este gran proyecto no solo de vida sino profesional.

Índice

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	1
1. CAPITULO I LA ADMINISTRACIÓN	
1.1 Definición de administración	4
1.2 Administración Pública.....	5
1.2.1 Definición de administración pública.....	5
1.2.2 Elementos de la administración pública.....	6
1.2.2.1 Órgano administrativo.....	6
1.2.2.2 Actividad administrativa.....	6
1.2.2.3 Finalidad administrativa.....	7
1.3 Órganos de la Administración Pública	7
1.3.1 Concepto de Órgano administrativo.....	8
1.3.2 Elementos de órganos administrativos.....	9
1.3.3 Clasificación de los órganos administrativos.....	9
1.3.3.1 Por su origen normativo.....	9
1.3.3.2 Por su composición	10
1.3.3.3 Por su permanencia	10
1.3.3.4 Por su jerarquía jurídico político	11
1.3.3.5 Por su modo de actuación	11
1.3.3.6 De acuerdo con la distribución territorial de competencia	11
1.3.3.7 De acuerdo con la distribución funcional de competencia	12
1.3.3.8 Según la actividad administrativa que desarrollan	12
CAPITULO II	
2. CAPITULO II CONTRATOS ALEATORIOS	
2.1 Contratación en General.....	13
2.2 Clasificación doctrinal.....	14
2.3 Contrato aleatorio.....	14
2.4 Características generales	16
2.5 Elementos del contrato aleatorio	17
2.6 Clasificación de contratos aleatorios	18

2.6.1 Contrato de seguro.....	18
2.6.2 Características del contrato de seguro	18
2.6.3 Contrato de Renta Vitalicia.....	18
2.7 Contrato aleatorio de Juego, envite y azar.....	19
2.7.1 Generalidades del Juego.....	19
2.7.2 Concepto de contrato de juego.....	19
2.7.3 Características del juego.....	20
2.7.4 Naturaleza Jurídica del Contrato Aleatorio de Juego.....	21
2.7.5. Elementos del Contrato de juego	21
2.7.5.1. Elementos Personales.....	21
2.7.5.2 Elementos Formales.....	22
2.7.5.3 Elementos esenciales de validez.....	22
2.7.5.4 Elementos reales.....	23
2.8 Contratación electrónica del juego.....	23
2.8.1 Contrato electrónico	24
2.8.2 Elementos del contrato electrónico.....	25

3. CAPITULO III EL AZAR COMO MEDIO GENERADOR DE DERECHOS Y OBLIGACIONES

3.1 Definición de azar.....	26
3.2 Naturaleza del Azar.....	28
3.3 Clases de azar.....	29
3.4 Importancia del azar en el juego	30
3.5 Juegos que dependen del Azar.....	31
3.5.1 Antecedentes.....	31
3.5.2 Clasificación de los juegos de azar.....	32
3.5.3 Otra clasificación	34
3.6 Operación de los Juegos de Azar en Guatemala	37
3.6.1 Antecedentes.....	37
3.6.2 Regulación legal de los juegos	38
3.6.2.1 Constitución Política de la República de Guatemala.....	38
3.6.2.2 Código Civil.....	39

3.6.3.3 Código Penal.....	39
3.6.3.4 Acuerdo Gubernativo reglamento para loterías, rifas y juegos que llevan a cabo personas particulares y sus respectivos derechos. 18 de mayo de 1952.....	40
3.7 Órganos de Control y autorización de los juegos de azar en Guatemala....	40
3.7.1 Ministerio de Gobernación.....	40
3.7.2 Organización del Ministerio de Gobernación.....	41
3.8 Requisitos para autorización de algunos juegos de Azar en Guatemala....	41
3.8.1 Requisitos para autorización de rifas.....	42
3.8.2 Requisitos para autorización de promoción de comerciales.....	42
3.8.3 Requisitos para obtener licencia para el funcionamiento de salón de billar.....	42
3.8.4 Requisitos para renovar licencia para funcionamiento de salón de billar.....	43
3.8.5 Requisitos para obtener licencia para funcionamiento de salón de billar en caso de cambio de ubicación de local.....	43
3.8.6 Requisitos para autorización de bingo permanente.....	44

4. CAPITULO IV ÓRGANOS DE CONTROL Y AUTORIZACIÓN DE LOS JUEGOS DE AZAR. ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO

4.1 Juegos de azar en México	45
4.2. Regulación Legal.....	46
4.2.1. Código Civil Federal.....	46
4.2.2 Ley Federal de Juegos y Sorteos.....	47
4.2.3 Reglamento de la Ley General de Juegos y Sorteos.....	48
4.2.4 Órganos de control y autorización	49
4.2.4.1 Dirección general de juegos y sorteo.....	49
4.2.4.2 Consejo Consultivo.....	50
4.2.4.2.1 Integrantes del Consejo Consultivo.....	50
4.2.4.2.2 Atribuciones del Consejo Consultivo.....	51
4.3 Juegos de Azar en Argentina	51
4.3.1 Regulación Legal.....	51

4.3.1.1 Código Civil.....	52
4.4 Regulación de España.....	53
4.4.1 Regulación Legal.....	53
4.4.2 Código Civil.....	53
4.4.3 Real Decreto Ley 16-1997 Regulación de los aspectos penales, administrativos y fiscales de los juegos de Suerte, envite o azar y apuestas.....	53
4.4.4 Real Decreto 1823 de 21 de diciembre. Restauración de los Departamentos ministeriales.....	55
4.4.5 Órgano de control y autorización	55
5. CAPITULO FINAL ANALISIS, PRESENTACION Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS	
5.1 Cuadro de cotejo	56
5.2 Análisis y discusión de resultados	59
CONCLUSIONES	61
RECOMENDACIONES	63
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	64
ANEXO 1: Cuadro de cotejo	68
ANEXO 2: Guía de entrevista	69

HOJA DE ABREVIATURAS

I.V.E. Intendencia de Verificación Especial

SAT Superintendencia de Administración Tributaria

DGOJ Dirección General de Ordenación del Juego

Resumen

Con la presente investigación se pretende determinar la regulación e intervención administrativa en la celebración de juegos basados en el azar, como generador de derechos y obligaciones en Guatemala, España, Argentina y México, estableciendo la regulación legal, órganos de control y autorización que intervienen en cada país. Guatemala escasamente regula los juegos de azar, permitiendo crear actividades prohibitivas de celebración, actualmente existe una normativa deficiente para regular los juegos de azar que posee lagunas legales; el Código Penal establece en el artículo 477 prohibición de juegos a excepción de las loterías, sorteos y rifas, medio utilizado para la práctica de juegos basados en apuesta; el Código Civil Decreto Ley 106 Título XV establece que las loterías y rifas son actividades permitidas que se rigen al sistema de boletería, no obstante a ello se han creado fachadas de video loterías que en realidad son casinos que están prohibidas por la ley; siendo autorizadas mediante resoluciones administrativas del Ministerio de Gobernación en base a las funciones establecidas en la Ley del Organismo Ejecutivo Decreto 114-97 en el artículo 36 inciso c).

Se establece a través del cuadro comparativo que Argentina y España regulan ampliamente este tipo de juego, regulado como actividad de ingreso y apoyo económico, la legislación es específica en control y autorización, al contrario de Guatemala no posee una legislación y estipulación adecuada para la celebración de estos juegos. Por lo que se concluye que establecer una legislación y organización amplia, se obtendría un aumento al ingreso económico anual al país.

INTRODUCCIÓN

Previo a la realización de la presente investigación se planteó como objetivo general determinar la regulación administrativa del contrato aleatorio de juego, envite y azar siendo este último un medio generador de derechos y obligaciones; estableciendo como objetivos específicos el conocer la regulación administrativa del contrato aleatorio de juego, envite y azar en Guatemala; analizar el contrato aleatorio de juego, envite y azar y sus diversas formas de contratación; establecer si el azar es generador de derechos y obligaciones en el contrato de juego y describir la regulación administrativa del contrato aleatorio de juego en comparación a lo establecido por México, Argentina y España.

Los juegos de azar son utilizados como un medio de distracción, actualmente dentro del juego se aplica la apuesta considerada una forma de afectación al patrimonio de quienes intervienen; en Guatemala en la época de los años treinta se permitía la celebración de juegos basados en el azar, los cuales con el tiempo fueron prohibidos sancionándose inclusive en el Código Penal Decreto 17-73 quedando regulados como actos ilícitos en el cual se impone una pena pecuniaria a las personas que los practiquen.

La prohibición no abarca la totalidad de juegos quedando permitido el juego de la lotería, bingo, sorteos y rifas; para la efectiva ejecución de diversos juegos se encuentra escasamente regulado en algunas normativas para su control y autorización estableciendo al único órgano encargado al Ministerio de Gobernación y sus dependencias, medio por el cual la administración pública tiene intervención dentro de estos juegos ejerciendo su función de contralor supervisando, autorizando y fiscalizando que toda institución sea legalmente establecida; a raíz de ello se hace mención del contrato aleatorio de juego siendo aplicado para pactar una obligación mutua en la que una persona paga a otra determinada prestación misma que ha sido basada sobre un hecho incierto consistente en que una de las partes gane y la otra pierda. Los juegos actualmente son aplicados por vía electrónica creando su contratación electrónica siendo un nuevo medio en la cual se implemente juegos de azar utilizando la computadora.

El azar es un medio esencial para la realización de los juegos, por lo que se conceptualiza como un medio generador de derechos y obligación entre las partes contratantes; existen otros países que poseen una amplia regulación y control de los juegos de azar, creando leyes específicas y reglamentarias para obtener un mayor beneficio a través de la creación de órganos administrativos que tengan la facultad de administrar todo tipo de juego encontrando a los países de Argentina, México y España países que han sacado ventaja generando ingresos económicos beneficiarios para el país.

Actualmente se carece de doctrina y legislación específica en cuanto a los juegos de azar permitidos en Guatemala; por lo que surge la interrogante ¿Es necesario establecer la regulación e intervención administrativa del contrato aleatorio de juego, envite y azar?; pero es el caso que en otros países la celebración de diversas contrataciones de este tipo son normales, juegos basados en el azar aparte de ser un mecanismo de entretenimiento también considerados un medio generador de ingresos beneficiando la economía; la presente investigación tiene como objetivo principal determinar la regulación administrativa del contrato aleatorio de juego, envite y azar como medio generador de derechos y obligaciones estableciendo mediante la comparación de legislaciones de países que regulan de forma más completa este tipo de contratación.

El analizar la regulación administrativa de los juegos de azar en Guatemala ayudará a establecer la importancia del mismo contrato aleatorio de juego, envite y azar; sus diversas formas de contratación estableciendo formalidades en cuanto a su contratación y resaltar al azar como medio generador de derechos y obligaciones en el contrato de juego, envite y azar. La intervención de la administración dentro de este tipo de contratación, se ve reflejada por el ente contralor cuya función es autorizar y fiscalizar los juegos de lotería, rifa y sorteo; el Ministerio de Gobernación establecido por la Ley del Organismo Ejecutivo, es el medio de intervención que posee la administración pública.

Este tipo de contratación tiene como elemento esencial el azar; los países que poseen una legislación completa en este tipo de contratación son los países de Argentina,

México y España específicamente en cuanto a la legislación relativa a la contratación del juego, envite y azar logrando enfatizar que cada país posee un medio de control para mantener un orden administrativo público de las diversas instituciones que funcionan a través del servicio de juegos basados en el azar, esto permitirá establecer específicamente diferencias y similitudes, ventajas y desventajas de estos países en comparación con la legislación guatemalteca.

Una de las situaciones a enfrentar es superar el límite de escasas de información doctrinaria como legal en relación a este tipo de juegos; el aporte brindado por esta investigación es dar a conocer lo que establece Guatemala en cuanto a la regulación, conocimiento y control de los juegos de azar mismos que son aportados por medio de las entrevistas a profesionales conocedores del derecho, instituciones gubernamentales que autorizan el ejercicio de este juego.

CAPITULO I

1. LA ADMINISTRACION

La administración considerada ciencia, ha sido empleada por personas individuales que ejercen la función de administradores en empresas, sociedades o entidades; generando resultados en las que se cumplen los fines, metas y objetivos previamente establecidos. Para su efectiva aplicación requiere del cumplimiento de una serie de pasos estrictos a seguir, conllevando a crear órganos de control logrando excelentes resultados.

Etimológicamente el término administración “Viene del latín Ad y del verbo Ministro-as-are, administrar, servir, ejecutar., y más singularmente del sustantivo ministratio-ministrationes.”¹

1.1 Definición de administración

“Consiste en las actividades de planeación, organización, ejecución y control desempeñados para determinar y alcanzar los objetivos señalados con el uso de seres humanos y otros recursos.”²

Agustín, Reyes Ponce en su estudio sobre la administración resalta la definición de Henry Fayol que “administrar es prever, organizar, mandar, coordinar y controlar.”³

Otra definición de administración, Stephen P. Robbins conceptualiza a la administración como forma de “coordinar las actividades de trabajo de modo que se realicen de manera eficiente y eficaz con otras personas y a través de ellas,”⁴ las definiciones coinciden en que administración requiere de los principios de eficiencia y eficacia en cuanto a las actividades de organización asignada; enfatizándose que consiste en una serie de actividades o pasos que conducen a un objetivo específico.

¹ Calderón Morales, Hugo Haroldo, *Derecho administrativo I*, séptima edición, Guatemala, Editorial estudiantil fénix, 2004, pág. 3.

² Romero Pérez, Jorge Enrique. *Derecho administrativo general*, México, Editorial EUNED, 1999, Pág. 29.

³ Reyes Ponce, Agustín. *Administración de Empresas Teoría y práctica*, México, Editorial Limusa Noriega Editores, 2004, Pág. 17.

⁴ Stephen P. Robbins y Coulter, Mairy. *Administración*, Octava edición, México, Pearson educación, 2005, Pág. 7.

1.2 Administración pública

Actualmente la administración ha sido empleada como forma de conducción en una empresa, sino que también representa al gobierno, por ello se clasifica en dos áreas: pública y privada. La Administración pública o del Estado se encuentra integrada por diversas organizaciones e instituciones con el objeto de dirigir con apoyo de medios y elementos del que dispone, para lograr el bien común. Por lo que ha sido llamada de diversas formas como ciencia administrativa o ciencia de la administración estando compuesta de múltiples y diversas disciplinas; la administración privada es la empleada dentro de una empresa no gubernamental.

1.2.1 Definición de administración pública

José Luis, Samayoa Palacios manifiesta que administración pública “es el sistema de gobierno, sistema político, el conjunto de manifestaciones de la conducta humana que determina como se distribuye y ejerce la autoridad política y como se atienden los intereses públicos.”⁵

Calderón Morales conceptualiza administración pública como el “Conjunto de órganos Administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin (Bienestar General), a través de los servicios Públicos (que es el medio de que dispone la administración pública para lograr el bienestar General), regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el derecho administrativo.”⁶

Otra definición de administración pública, es que ha sido considerada como “La rama de las ciencias sociales cuyo propósito es describir y explicar, por un lado la estructura y las tareas de los órganos a los cuales el poder político ha confiado la misión del interés colectivo del bienestar general, y, por otro, el comportamiento de los individuos y

⁵Ballbé, Manuel y otros. *Manual de derecho administrativo*, Barcelona, Marqués Tallers Gráficos Girona, 2002, Pág. 109.

⁶Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Op. Cit*, Pág. 10.

de los grupos que forman parte e intervienen en el funcionamiento de estos órganos o que influyen en ellos.”⁷

Principalmente la administración pública busca lograr un control específico a través de la creación de diversos organismos, mismos que dota de poder y autoridad, creando una conexión directa con los ciudadanos, y así lograr el orden público.

1.2.2 Elementos de la administración pública

De las definiciones anteriores se deduce que la administración pública, para lograr el bien común debe tener relación con los ciudadanos, misma que le servirá para alcanzar el control total de los mismos, siendo posible con los siguientes elementos: órgano administrativo, actividad administrativa y finalidad administrativa.

1.2.2.1 Órgano administrativo

Se define como “Todos aquellos órganos que pertenecen a la administración pública que son el medio o el conducto por medio del cual se manifiesta la personalidad del Estado.”⁸

1.2.2.2 Actividad administrativa

Consiste en la realización de cualquier función, acto o procedimiento de carácter administrativo público siendo el instrumento principal el servicio público medio del cual dispone para el logro del fin previamente establecido mismo que debe estar investido de legalidad y juricidad.

⁷Gómez Díaz de León, Carlos. *Administración Pública Contemporánea*, México, McGraw-Hill Interamericana, 2011, Pág. 26.

⁸Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Op. Cit.*, Pág. 11.

1.2.2.3 Finalidad administrativa

La administración pública se organiza con el objeto de lograr el fin primordial mismo que se encuentra regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 1 enfatizando que se organiza para proteger a la persona y a la familia; siendo su fin supremo el bien común.

1.3 Órganos de la administración pública

La organización es un medio que radica conjuntamente con la planificación y la actividad logrando una administración eficaz. Los fines públicos son el principal motivo por el cual la administración debe organizarse, se crean los órganos como medio de control y orden; es por ello que la actuación de la administración debe realizarse dentro del marco de la legalidad, igualdad y proporcionalidad. Actualmente la administración pública en Guatemala es deficiente, evidenciando la falta de control estando obligado a incorporar técnicas, mecanismos y sobre todo normas y principios de organización; un elemento esencial es la aplicación de la organización dentro del marco administrativo.

La administración pública es regulada estructuralmente por la Constitución Política de la República de Guatemala, con el objeto de darle a la sociedad una organización que le permita tener y manifestar una voluntad unificada; en su artículo 141 regula la soberanía misma que “radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial.” los requisitos que cada funcionario debe cumplir para actuar están establecidos dentro de la parte dogmática de la Constitución Política de la República de Guatemala como también la forma de organización y estructura del Estado específicamente en los títulos II, IV y V de los artículos 140 al 162 mismos que necesitaran de una habilitación constitucional; cada órgano se encuentra presidido por funcionarios públicos a quienes se les dota de poder público para autorizar la creación de instituciones.

1.3.1 Concepto de órgano administrativo

Jorge Mario, Castillo Gonzales manifiesta que la palabra órgano dentro del derecho puede entenderse de dos formas por ello los define en: Estático, o sea la porción funcional, nominada y definida, o la fracción determinada del Estado, o unidad técnica; Dinámico, a partir del momento en que la fracción o porción del Estado se agrega el hombre o sea el elemento vivo cuya actividad física y mental le dan vida a la unidad técnica.⁹

El órgano es una fracción técnica perteneciente al Estado en la que se encuentra incluido el hombre, también puede entenderse como “aquellos órganos que pertenecen a la administración pública que son el medio o el conducto por medio del cual se manifiesta la personalidad del Estado.”¹⁰

El órgano administrativo es la unidad que resulta de la conjunción de los elementos personales, materiales y funcionales que lo integran, esto es, como la unidad administrativa que, integrada por una o varias personas físicas, desempeña determinadas funciones o atribuciones y dotada de una serie de elementos materiales, es fundamental para el Estado ya que por medio de las diversas instituciones manifiesta la voluntad del Estado; Castillo Gonzales es del criterio que dicha voluntad se expresa a través de dos mecanismos:

1. Mecanismo legal, cuando la ley dice que persona es el órgano del Estado.
2. Mecanismo negociado, o sea el acto específico: Nombramiento, contrato elección, etc., que permite incorporar la del órgano individual al órgano estatal.¹¹

El órgano es una institución, que se encuentra integrado de diversas personas individuales que poseen competencia y una serie de actos que manifiestan tal actividad.

⁹ Castillo Gonzalez, Jorge Mario. *Derecho Administrativo*, Guatemala, Impresos Industriales, 1984, pág.51.

¹⁰ Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Op. cit.*, Pág. 11.

¹¹ Castillo Gonzalez, Jorge Mario. *Op. cit.*, Pág. 52.

1.3.2 Elementos de los órganos administrativos

Cada órgano creado posee un medio auxiliante que le ayuda a lograr las funciones establecidas, por ello concurren los siguientes elementos.

- a. Administradores o funcionarios públicos
- b. Competencia
- c. Actividad material.¹²

Administrador o funcionario público es el elemento humano que posee competencia que la constitución le otorga, contenida de diversas atribuciones y funciones en la cual quedan obligados, siendo otorgada mediante el procedimiento de designación de funcionarios; la parcialidad de la competencia y la actividad material es desempeñada en base a la voluntad de la persona individual o sobre el titular del órgano, teniendo que cumplir con sus obligaciones. Cada órgano creado por el Estado debe tener una relación interna, no debe de aislarse de los demás; en su conjunto todos forman el Estado logrando establecer relaciones interorgánicas que deben tener carácter jurídico con el objeto de entablar relaciones recíprocas.

1.3.3 Clasificación de los órganos administrativos

El actuar del Estado se establece dentro de tantas teorías, resaltando la teoría del órgano; consistente en la manifestación del actuar del Estado, siendo una forma de dar a conocer la voluntad del Estado a través de sus órganos; la clasificación más amplia es la que brinda el autor Dromi, siendo los siguientes:

1.3.3.1 Por su origen normativo: se clasifican en órganos constitucionales e infraconstitucionales o no constitucionales; los primeros son los que emanan de la Constitución directamente son de rango superior, como, por ejemplo, órgano ejecutivo, legislativo y judicial. Los órganos infraconstitucionales son

¹²Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Op. cit.*, , Pág. 34.

normativamente subordinados o dependientes pues derivan de leyes inferiores, por ejemplo, en el órgano nacional órganos consultivos, Fiscalía de Estado, Asesorías, Tribunal de Cuentas, etcétera.¹³

En esta primera clasificación se encuentra establecido que existen órganos creados con rangos encontrándose de rango superior e inferior diferenciándose por la forma de la que emanan.

1.3.3.2 Por su composición: Los órganos son individuales (unipersonales, monocráticos) y colegiados (colectivos, colegiales). Los órganos colegiados, como su nombre lo indica son aquellos cuyo titular es un colegio, es decir una suma de personas físicas (o jurídicas) las cuales actúan en virtud de una reglamentación especial que regula el quórum, mayorías, votaciones, deliberaciones, exteriorización de la voluntad. Caso típico de órgano individual o unipersonal son los órganos del Organismo Ejecutivo, Presidente, Ministros, Viceministros, Directores Generales, etc. Y ejemplo de órgano colegiado integrado por más de una persona física son las juntas directivas de los órganos descentralizados, los concejos municipales, Consejo Superior Universitario.¹⁴

Cada órgano actúa en base a su respectiva reglamentación derivada de su composición.

1.3.3.3 Por su permanencia, y atento a la continuidad de la función, los órganos pueden ser: ordinarios y extraordinarios (también llamados de excepción o transitorios). Ordinarios son aquellos que desenvuelven una competencia normal preestablecida en la Constitución, leyes y demás normas administrativas; extraordinarios son los que se constituyen en momentos de emergencia que no están previstos normalmente. Ejemplo de estos últimos son: la dictadura romana, la intervención federal en los regímenes constitucionales, la regencia en los sistemas monárquicos.¹⁵

¹³ Calderón Morales, Hugo Haroldo. *Op. Cit*, Pág 176

¹⁴ *Ibid.*, Pág. 177.

¹⁵ *Ibid.*, Pág. 177

La competencia de cada órgano puede ser creada con anterioridad o cuando la necesidad lo amerita de forma emergente.

1.3.3.4 Por su jerarquía jurídico-político, se puede hablar de acuerdo al grado de autoridad de órganos superiores (o primarios) y órganos inferiores(secundarios): los primeros impulsan, dirigen, controlan y nombran a los integrantes del órgano inferior: ejemplo, el órgano Presidente respecto al órgano Ministro o al órgano Director General; el órgano Rey o Corona respecto al órgano Virrey, Gobernador o Lugarteniente, etcétera.¹⁶

Dentro del actuar de cada órgano se debe de respetar la jerarquía a la cual cada una pertenece.

1.3.3.5 Por su modo de actuación, los órganos son simples o complejos. El órgano simple, que puede ser individual o colegiado, en cuanto a su composición, es el que no se integra en su actuación con otros órganos. El órgano complejo, que nunca puede ser individual, es el que se integra con varios otros. Hay actos del poder que necesitan para su existencia, validez o eficacia, la intervención simultanea o sucesiva de más de un órgano.¹⁷

Existen órganos que necesitan integrarse con otros para poder actuar.

1.3.3.6 De acuerdo con la distribución territorial de competencia, los órganos pueden ser centrales o locales. Los primeros son aquellos cuya competencia se desarrolla en todo el territorio del Estado, la provincia o el municipio; los segundos circunscriben su esfera de acción a un determinado territorio.¹⁸

La descentralización es el medio del cual se basa el Estado para el cumplimiento de sus fines.

¹⁶ *Loc. Cit.*

¹⁷ *Loc. Cit.*

¹⁸ *Ibid.*, Pág 178

1.3.3.7 De acuerdo con la distribución funcional de competencias, los órganos pueden ser generales y especiales, según tengan o no circunscrita su competencia a una materia especial.¹⁹

Al tiempo de descentralizar el Estado establece la respectiva competencia de cada órgano.

1.3.3.8 Según la actividad administrativa que desarrollan, se clasifican en órganos activos, consultivos y de control. Activos como su nombre lo señala, son los que resuelven y forman la voluntad orgánica que después se le imputara al Estado. Consultivos, no emiten declaración de voluntad, sino una manifestación de juicio a través de dictámenes o informes. Órganos de control son los que fiscalizan la actividad estatal, sus actos y las personas.²⁰

La división de la actividad administrativa busca resolver, manifestar y ejercer el control no solo de la actividad estatal sino de las personas.

El órgano administrativo es el medio del que se vale el Estado para manifestar su personalidad, a fin de satisfacer, solucionar y controlar a la población; la función y competencia otorgada a cada órgano debe establecerse por la Constitución Política de la República de Guatemala.

¹⁹ *Loc. Cit.*

²⁰ *Loc. Cit.*

CAPITULO II

2. CONTRATOS ALEATORIOS

2.1 Contratación en general

El hombre puede realizar cualquier acto o hecho que desee siempre y cuando no esté prohibido por la ley; dentro de su actuar genera diversos efectos, resaltando el acto jurídico que necesita el consentimiento de varias partes, siendo un cambio generalizado y creado con la intervención propia del hombre con efectos jurídicos.

Los actos de carácter jurídico son unilaterales, bilaterales, públicos o en su caso privado basados en el consensualismo, con el fin de obtener las consecuencias esperadas, de lo anterior se resalta que el negocio jurídico es un acto propiamente del ser humano manifestando su voluntad con el objeto de crear obligaciones o derechos.

Emanuel Bejarano, Sánchez establece que el acto jurídico para su validez necesita de diversos requisitos, con el objeto de producir los efectos prestablecidos, enumerando los siguientes en base a lo regulado por el artículo 1795 del Código Civil de México:

- La voluntad debe exteriorizarse con la forma exigida por la ley.
- La voluntad debe estar exenta de vicios.
- El objeto del acto y el motivo o fin de su celebración debe ser lícitos,
- Los autores o partes deben ser capaces.²¹

El contrato ha sido creado con el objeto de pactar lo convenido entre las partes que buscan un beneficio mutuo

Nery Roberto, Muñoz expone la definición de Manuel Osorio sobre el contrato siendo un *“Pacto o convenio entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada y a cuyo cumplimiento pueden ser compelida”*.²²

“El contrato no es más que un acuerdo de voluntades; es el producto mismo de la plena libertad contractual, de la autonomía de la voluntad,²³ nadie está obligado a celebrar un

²¹ Bejarano Sánchez, Emanuel, *Obligaciones Civiles*, quinta edición, México, editorial mexicana, 2009, Pág. 67.

²² Muñoz, Nery Roberto. *La forma notarial en el negocio jurídico escrituras públicas*, Guatemala, talleres de C y J, 2001 , Pág. 1

contrato, si no que las partes que intervienen deciden si lo celebran o no; la legislación guatemalteca define al contrato en el Código Civil en el artículo 1517 estableciendo: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar y extinguir una obligación.”

Muñoz establece que los elementos del contrato son los siguientes: El consentimiento, el objeto y los hechos.²⁴

2.2. Clasificación doctrinal

El contrato fue empleado en Roma con el objeto de hacer exigir el cumplimiento de obligaciones establecidas, actualmente existen varias obligaciones que pactar y exigir ; Vladimir Osman, Aguilar Guerra clasifica los contratos de la siguiente forma:

- Contratos por Negociación y contratos por adhesión
- Contratos consensuales y reales
- Contratos típicos y atípicos
- Contratos onerosos y gratuitos
- Contratos conmutativos y aleatorios
- Contratos formales y no formales
- Contratos principales y accesorios
- Contratos entre vivos y de última voluntad
- Contratos unilaterales y bilaterales
- Contratos intuito personae y contratos impersonales
- Contratos de ejecución instantánea, duraderos y de ejecución sucesiva o periódica
- Contratos condicionales y absolutos.²⁵

2.3 Contrato aleatorio

En cuanto al origen del termino aleatoriedad no se ha establecido con seguridad, anteriormente fue considerado como la adivinación que seguían patrones aleatorios e imprevisibles al momento de leerle los mensajes a las personas que solicitaban este

²³Fernández Molina, Luis. *Derecho laboral guatemalteco*, tercera edición, Guatemala, editorial Oscar de León Palacios, 2002, Pág. 86.

²⁴Muñoz, Nery Roberto. *Op. Cit.*, Pág.3.

²⁵Aguilar Guerra, Vladimir Osman. *El negocio jurídico*, sexta edición, Guatemala, editorial hispalense, 2009. Pág. 131.

recurso como medio para conocer lo que el futuro o la suerte le tenía preparado; además fue empleada en la ciencia, religión o filosofía, encontrándose inmersa en las diversas áreas de la vida del ser humano, dentro de los actos jurídicos que realiza encontramos la creación de contratos denominados aleatorios.

La aleatoriedad debe describirse desde su origen etimológico para conocer en que consiste este tipo de contrato; el término aleatorio proviene del latín “aleatorius, propio del juego de dados), perteneciente o relativo a los juegos de azar,”²⁶ el azar es un complemento de lo aleatorio, el resultado no es previsible sin la intervención de este.

Aguilar Guerra señala que “*los contratos aleatorios son aquellos contratos en que la equivalencia de las prestaciones queda de momento indeterminado y pendiente de un acontecimiento futuro, pendiente, en definitiva, de la suerte, alea, de donde procede su denominación.*”²⁷

Los contratos aleatorios son una subdivisión de los contratos onerosos, Manuel Bejarano Sánchez manifiesta que el contrato es aleatorio cuando las prestaciones que las partes se conceden, o la prestación de una de ellas, dependen, en cuanto a su existencia o monto, del azar o de sucesos impredecibles, de tal manera que es imposible determinar el resultado económico del acto en el momento de celebrarse. Las partes no conocen de antemano si les producirá ganancia o pérdida.²⁸

El Código Civil Español regula en el artículo 1790 la definición de contrato aleatorio “*Por contrato aleatorio, una de las partes, o ambas recíprocamente, se obligan a dar o hacer alguna cosa en equivalencia de lo que la otra ha de dar o hacer para el caso de un acontecimiento incierto, o que ha de ocurrir en tiempo indeterminado,*”²⁹ esta definición describe que el contrato será efectivo únicamente dependiendo del acontecimiento incierto, donde las pérdidas o ganancias para alguna de las partes contratantes dependen del azar.

²⁶ Aleatorio, Diccionario enciclopédico U.T.H.E.A., tomo I, México, unión topográfica editorial hispano americana, 1950, Pág. 410.

²⁷ Aguilar Guerra, Vladimir Osman. *Los contratos civiles en particular*, Guatemala, Editorial Serviprensa, 2009. Pág. 205.

²⁸ Bejarano Sánchez, Manuel. *Obligaciones Civiles*, quinta edición, México, editorial mexicana, 2009. Pág. 35

²⁹ España, Real decreto, 24 de julio de 1889.

Los contratos aleatorios en su empleo han tendido a ser confundidos con los contratos condicionales, pero existen diferencias significativas entre el contrato aleatorio con el condicional, es por ello que Héctor Estrada en su estudio denominado ¿Para qué sirven los contratos aleatorios? establece las siguientes diferencias:

“Contrato Aleatorio: Queda circunscrito en cuanto sus efectos económicos a un riesgo, eventualidad o acontecimiento futuro que determinará quién será el ganancioso o perdedor de las prestaciones económicas pactadas. Contrato Sujeto a Condición: Ya sea que se sujete a una condición suspensiva o resolutoria, la modalidad incide estrictamente sobre las obligaciones, ya sea que la condición impida su nacimiento o las extinga,”³⁰ todo acto contractual se complementa con los fines que buscan satisfacer el interés privado de cada una de las partes que realizan el negocio jurídico.

2.4 Características generales

Como todo contrato se deben establecer las características que posee con el objeto de establecer su validez, mismas que la diferencian de otro contrato; por ello Leonel Enrique Chinchilla Recinos establece las siguientes características:

- 2.4.1 La eventualidad de pérdida o ganancia, para cada una de las partes esta sujeta al acontecimiento incierto;
- 2.4.2 Llega a perfeccionarse el contrato aleatorio al momento de producirse el acontecimiento, el que ha de ocurrir en el tiempo determinado en unos casos e indeterminados en otros;
- 2.4.3 Se trata de un contrato oneroso porque la prestación depende de un acontecimiento que determinara las ganancias o pérdidas para las partes.
- 2.4.4 En los mismos, las partes no pueden alegar ninguna lesión al patrimonio por sujetarse expresamente a los resultados que marca el azar.

³⁰Hector Estrada, ¿Para qué sirven los contratos aleatorios?, 2015, Tareas Jurídicas, México, <http://tareasjuridicas.com/2015/05/30/para-que-sirven-los-contratos-aleatorios/>, fecha de consulta 8-10-15

2.4.5 El negocio jurídico requiere de los elementos esenciales para su existencia, a decir la voluntad o acuerdo de las partes; la capacidad como aptitud de la persona para adquirir derechos y contraer obligaciones; el objeto que debe de estar determinado, ha de ser posible y que su cumplimiento tengan interés los contratantes y que la causa pueda identificar el propósito perseguido al obligarse por parte de los contratantes.³¹

2.5 Elementos del contrato aleatorio

El valor jurídico del contrato es el que tendrá al cumplir todos los elementos que le permitan ser válido, y surta los efectos jurídicos; Paz Pous, de la Flor determina que los elementos del contrato aleatorio son los siguientes:

2.5.1 Indeterminación inicial de alguna prestación.

2.5.2 Dependencia en la determinación de esa prestación alguna de circunstancia externa a las partes y de carácter aleatorio (no es aleatoria, por ejemplo, la determinación del precio por un tercero en el contrato de compraventa por un tercero artículo 1447 del Código Civil)

2.5.3 La forma en que esa prestación inicialmente determinada queda determinada aleatoriamente afecta a la onerosidad del contrato, a la reciprocidad o sinalagma. Lo que quiere decir frente a esa hay otra contraprestación que o no sería o no lo hace en la misma medida que la que depende del azar.

2.5.4 Las partes del contrato aleatorio asumen voluntariamente ese riesgo.³²

³¹Chinchilla Recinos , Leonel Enrique. Juegos y apuestas, Guatemala, 1977, Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos, Pág. 27.

³²González Porras, José Manuel y Fernando P. Méndez González. Libro homenaje al profesor Manuel Albaladejo García, España, FG Graf, S.L., 2004, Pág. 3946.

2.6 Clasificación de contratos aleatorios

Los contratos aleatorios forman parte de diversas clasificaciones derivadas de los negocios jurídicos que han surgido con el objeto de hacer constar toda relación consensual a efecto de satisfacer sus intereses; dentro de los contratos aleatorios se encuentra el contrato de seguro y renta vitalicia.

2.6.1 Contrato de seguro

Es un contrato aleatorio en virtud que una de las partes llamadas asegurador, se obliga, mediante una retribución que recibe de otra, llamada asegurado, a pagar una cierta cantidad en el caso de ocurra un riesgo, representado por el daño en la persona o en las cosas o por la realización de un hecho incierto, bien en cuanto el hecho en sí, en cuanto al tiempo en que ha de ocurrir.³³

2.6.2 Características del contrato de seguro

Los aspectos que diferencian este tipo de contrato de los demás radica en sus características, que son esenciales para su validez dentro de las cuales se encuentra: es un contrato consensual, el asegurador queda obligado a cambio de una retribución, es bilateral, es de tracto sucesivo y siempre habrá el factor riesgo.

2.6.3 Contrato de renta vitalicia

Lacruz Berdejo, Sancho Rebullida, Luna Serrano, Delgado Echeverría y Rivero Hernández, señalan que la renta vitalicia representa una relación de obligación en virtud de la cual un sujeto, deudor, viene obligado a entregar a otro, persona natural, pensionista, una cantidad periódica durante la vida de éste o teniendo como límite la vida de otra persona natural.³⁴

³³ Puig Peña, Federico, *compendio de derecho civil*, segunda edición, España, editorial arazondi, 1979, Pág.392

³⁴ Sanchez Denise, Derecho Civil Guatemala, 2009, Mailx Mai, Guatemala, <http://www.mailxmail.com/curso-derecho-civil-guatemala-3/renta-vitalicia>, fecha de consulta 22-11-2016.

Las características del contrato vitalicio son: depende de la aleatoriedad de un hecho incierto, el obligado recibe un capital de bienes muebles y el capital es transmitido al deudor.

2.7 Contrato aleatorio de juego, envite y azar

2.7.1 Generalidades del juego

El juego es una actividad lúdica que se ha ido practicando desde hace tiempo, logrando diversos fines, siendo una actividad ligada al hombre sin importar la etapa de vida en la que se encuentra, con el pasar del tiempo las modalidades en cuanto a clase, modo y forma de los juegos han ido cambiando, a efecto de vincular actos de carácter jurídico; entre los cuales se encuentran juegos basados en el azar, la suerte e inclusive la apuesta, generando consigo la obligación de pagar determinada prestación.

Es por ello que se encuentra el contrato de juego, con el objeto de que las partes que intervienen cumplan con lo acordado, siendo las que crean el alea elemento de carácter constitutivo de las obligaciones que se generen para los contratantes, la aplicabilidad ha sido muy cuestionada en diversos países estableciéndolos como prohibidos.

2.7.2 Concepto de contrato de juego

El Código Civil de Argentina regula una definición en su artículo 2052 estableciendo: “el contrato de juego tendrá lugar cuando dos o más personas, entregándose al juego, se obliguen a pagar a la que ganare una suma de dinero u otro objeto determinado.”³⁵

Marco Arsencio y Ernesto Manzano en su estudio sobre el juego y la apuesta manifiestan que *“es el medio por el cual una o varias personas convienen en pagar, si pierden en un juego o sorteo, cierta cosa a la o las que ganen en el mismo, mientras que el contrato de apuesta se define como aquel en la que dos personas con opinión contraria sobre cualquier tema, convienen que la que se sostenga la opinión que resulta*

³⁵República de Argentina, Código Civil, Ley No. 340

*fundada, recibirá de la otra una suma de dinero o cualquier otra contraprestación determinada.*³⁶

Federico Puig Peña define al contrato de juego, como *“aquellos contratos por cuya virtud dos o más personas convienen recíprocamente realizar una prestación, los que pierdan a los que ganen.”*³⁷

De lo anterior puede establecerse que el contrato de juego es un convenio por el que dos o más personas se obligan a pagar determinada cantidad de dinero a cualquiera de los involucrados que llegare a tener la suerte de ganar en base al juego establecido.

2.7.3 Características del juego

Como características principales que tienen este tipo de contratos se pueden mencionar las siguientes:

- 2.7.3.1 Principal. Su existencia no depende de otro contrato sino de si mismo.
- 2.7.3.2 Aleatorios. En cuanto al pago de la suma de dinero u otra contraprestación previamente estipulada se establecerá en base a un hecho desconocido.
- 2.7.3.3 Bilaterales. Las partes que intervienen quedan expresamente obligadas a cumplir con lo convenido.
- 2.7.3.4 Onerosos. El objeto principal en que recae el contrato es en el pago pecuniario de quien resulte ganador.
- 2.7.3.5 Consensuales. Este tipo de contrato se perfecciona con el consentimiento de las partes.

³⁶centro de ciencias jurídicas de puebla, Arsencio Espinosa Marco Antonio y Alcazar Manzano Ernesto, contratos en particular juego y apuesta, México, 2012, <https://sites.google.com/site/ccidercontractual/contratos-en-particular/juego-y-apuesta>, fecha de consulta 7/10/2015

³⁷ Puig Peña, Federico. *Op.cit.*, Pág. 423

2.7.4 Naturaleza jurídica del contrato aleatorio de juego

Puig Peña establece que la naturaleza jurídica de este tipo de contrato es que son típicamente aleatorios, las partes hacen depender sus efectos, en su integridad, circunstancia favorecedora. Además, son consensuales, porque se perfeccionan por el mero consentimiento, y, finalmente, bilaterales.

En cuanto a su gratuidad, Pothier establece que, si bien es solamente una de las partes la que gana, no es, sin embargo, gratuita su adquisición, puesto que la recibe como precio del riesgo de dar igual suma a la otra, si esta hubiera ganado, que es el carácter de los contratos interesados para una y otra parte y aleatorios.³⁸

De lo anterior el contrato de juego dependen del azar y la suerte siendo un medio del cual se basan los contratantes a efecto de crear el derecho de ganancia para una como de pérdida para otra.

2.7.5 Elementos del contrato de juego

La validez de un contrato depende del cumplimiento de las formalidades establecidas en ley, por lo que este contrato no es la excepción, para su celebración debe estar compuesto de diversos elementos que harán posible la celebración de este tipo de contrato.

Marco Antonio Espinoza y Alcazar Manzano establecen que los elementos del contrato de juego se encuentran divididos en tres: Personales, formales y reales.

2.7.5.1 Elementos personales

- a) Cuando no media permisionario y la apuesta o juego no está reglamentado, pero no es ilícita: El apostador: que es la persona que realiza una apuesta en un juego o en un sorteo, con el ánimo de ganar, sujeto al azar del resultado de tal evento.

- b) Cuando media un permisionario y la apuesta o juego tampoco está prohibida ni es lícita. El apostador definido como la persona quien realiza la apuesta en un

³⁸ *Ibid.*, Pág. 424.

juego o en un sorteo, con el ánimo de ganar, sujeto al azar del resultado de tal evento. El operador. Que es una casa, empresa o sociedad profesional en materia del ofrecimiento de apuestas o juegos y sorteos debidamente concesionada por la autoridad administrativa, o en asociación con una permisionaria. El permisionario. Que es la persona que goza de la concesión para ofrecer profesionalmente apuestas en juegos y sorteos, y que pueden ser el mismo operador.³⁹

2.7.5.2 Elementos formales

En Guatemala los juegos de azar se practican en las casas de azar sin importar la prohibición, establecida en el código Civil artículo 2148 resaltando toda obligación derivada de un juego de apuesta puede anularse; el Código Penal lo regula como actos prohibidos en los artículos 477 y 478; por tanto son inscritas como lugares de lotería utilizando como fachada para el empleo de juegos de azar, una de las competencias del Ministerio de Gobernación es tener el control sobre el funcionamiento de loterías, rifas, sorteos; para autorización de las mismas se da por medio de una resolución administrativa. Generalmente se tratan de contratos verbales, sin embargo, carecen de formalidad para su celebración es el caso mencionar que en México cuando se celebra con operadores profesionales de juegos y casas de apuestas, se extiende los formatos denominados de adhesión, los cuales tendrán que estar previamente registrados, ante la dirección general adjunta de juegos y sorteos de la secretaria de Gobernación, así como la procuraduría del consumidor.⁴⁰

2.7.5.3 Elementos esenciales de validez

a) Consentimiento.

Sea juego con apuesta o simplemente apuesta hay una aceptación definitiva después de la última oferta; con dicha aceptación se cierran los tratos y se fijan los

³⁹Arsencio Espinosa Marco Antonio y Alcazar Manzano Ernesto. *Op.Cit.*, <https://sites.google.com/site/ccidercontractual/contratos-en-particular/juego-y-apuesta>, fecha de consulta 7/10/15

⁴⁰Arsencio Espinosa Marco Antonio y Alcazar Manzano Ernesto. *Op.Cit.*, <https://sites.google.com/site/ccidercontractual/contratos-en-particular/juego-y-apuesta>, fecha de consulta 7/10/15

alcances del contrato como son el hecho o en los cuales el juego y la apuesta consisten, el momento de pago por el perdedor al ganador y demás condiciones del acuerdo por lo cual podemos decir el contrato de juego o apuesta tiene un consentimiento expreso además de que se trata de contrato consensuales.

b) Capacidad.

Se requiere la capacidad general para contratar: ser mayor de edad y estar en pleno uso de facultades; sin embargo, las partes deben tener, además, la capacidad que se requiere para poder disponer de las cosas que se arriesgan.

c) Licitud.

Se hace mención especial de este requisito, porque si se trata de un juego o apuestas prohibidas, los contratos estarán afectados de nulidad absoluta.

d) Forma.

No se establece ninguna formalidad para la validez de estos contratos; por tanto, las partes están en libertad para manifestar su consentimiento por el medio que lo desee, pero es lógico que el juego deberá sujetarse a las reglas del mismo.⁴¹

2.7.5.4 Elementos reales

Es la contraprestación convenida como apuesta de las partes sea en dinero y/o especie y el propio juego siendo de azar o deportivo, respecto del cual las partes efectúan sus pronósticos confiando en acertar en el resultado.⁴²

2.8 Contratación electrónica del juego

Actualmente la forma en la que se celebra un contrato entre las partes ha cambiado, y en relación a los juegos de azar no es la excepción es por ello que por medio del

⁴¹ *ibid.*, <https://sites.google.com/site/ccidercontractual/contratos-en-particular/juego-y-apuesta>, fecha de consulta 7/10/15

⁴² *Loc.cit.*

internet se ha pactado obligaciones en relación a estos juegos. Por lo que se tratará a continuación la contratación electrónica.

2.8.1 Contrato electrónico

Carmen Convelia Blázquez Rodríguez menciona la definición de contrato electrónico según lo establecido por el Proyecto de Ley de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico de España, como *“todo contrato celebrado sin la presencia física simultánea de las partes, prestando éstas su consentimiento en origen y en destino por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenaje de datos, conectados por medio de cable, radio, medios ópticos o cualquier otro medio electromagnético.”*⁴³

Se entiende al contrato electrónico como el acuerdo de voluntades en la que dos o más personas o partes acuerdan, crear, modificar o extinguir una obligación, caracterizándose de que las declaraciones de voluntad se manifiestan únicamente por medios electrónicos; siendo un medio de contratación de la época moderna con el objeto de satisfacer intereses de las partes que intervienen, sin importar el lugar en donde se encuentren.

Carmen Blázquez manifiesta que el contrato electrónico debe de poseer las siguientes características y elementos:

Contratos celebrados a distancia: No hay presencia física simultánea entre las partes contratantes en el momento de suscribir el contrato.

Son contratos concluidos a través de redes telemáticas: oferta y aceptación por medios electrónicos resaltando el consentimiento de las partes contratantes.

⁴³Blázquez Rodríguez, Carmen Convelia. Consultores legales tecnológicos, contrato electrónico definición y validez, España, 2010, disponible en <http://convelia.com/contrato-electronico-definicion-y-validez>, fecha de consulta 20/6/15.

2.8.2 Elementos del contrato electrónico

Objeto cierto, posible y determinado (o determinable) materia del contrato;

Causa de la obligación que se establezca,

Forma, cuando ésta es exigida de la forma “ad solemnitatem”,⁴⁴ la aplicación de cada uno de los elementos en la celebración de este contrato lo hace valido para su exigencia, por lo que busca llenar las formalidades para su creación, es por ello que con el paso del tiempo este tipo de contratación ha sido empleado por varias personas o empresas a nivel internacional logrando ganancias para los servicios que ofrecen.

La contratación electrónica busca lograr cumplir con dos objetos principales siendo los siguientes:

Los bienes y servicios de carácter informáticos. Compuesta de dos variantes: directa consiste en descargarla directamente de la computadora, e indirecta en material.

Los bienes o servicios no informáticos.

La celebración de este tipo de contrato es de beneficio para la economía, creando la prestación de servicios de forma electrónica de un país a otro; existen casos en los que no puede aplicarse la contratación electrónica siendo: cuando la ley lo determine específicamente, todo lo que debe inscribirse en un registro, lo que debe ir en escritura pública y todo lo que tenga relación con el derecho de familia; no omitiendo estos aspectos tendrá validez la celebración de este contrato.

⁴⁴ *Loc. Cit.*

CAPITULO III

3. EL AZAR COMO MEDIO GENERADOR DE DERECHOS Y OBLIGACIONES

Contrato es un convenio por que las partes que intervienen aceptan ciertos derechos u obligaciones sobre una materia determinada, siendo un medio generador de derechos y obligaciones, por lo que debe cumplir ciertas formalidades para que sea válido y exigible.

En la contratación del juego las partes que intervienen se comprometen recíprocamente al cumplimiento de una obligación, misma que es establecida por medio del azar, el azar es una circunstancia imprevisible, muy compleja, provocando un acontecimiento determinado, no depende de la participación humana o divina, sus causas pueden ser buenas o malas, generadas por la casualidad como algo inesperado.

Al momento de realizar un juego la eventualidad del azar es como el medio por el cual se establece quién es el ganador o perdedor en el juego, logrando dar a conocer quien ha adquirido el derecho y quien la obligación de pagar lo apostado.

3.1 Definición de azar

Edgardo Werbin Brener expone una definición completa de la palabra azar señalando que, proviene etimológicamente del árabe “Zahar: flor vulgarmente dado, por la flor que se pintaba en una de sus caras. También se refiere a la cara desfavorable del dado; a cierto juego que se jugaba con dados; a un enlace desfavorable en el juego de los dados; a la mala suerte, desgracia, riesgo; a la casualidad caso fortuito; o la imposibilidad de predecir acontecimientos futuros.⁴⁵

El azar representa: a) La ocurrencia de algo inesperado (sin plan deliberado), b) La probabilidad (posibilidad de ocurrencia de un suceso), c) La ignorancia completa o relativa acerca de las condiciones de realización de un suceso, d) Un hecho que aparece como una interacción de dos series “causales” independientes, e) Un hecho que, en un contexto dado de investigación, el enunciado que afirma su realización no

⁴⁵Werbin Brener, Edgardo. *Librados al azar*, Buenos Aires, editorial Kier S.A., 2004. Pág.7

deriva de ningún otro, f) Incertidumbre (no sabemos los resultados con certeza), g) Suerte, caos, etc.⁴⁶

José Riaza Morales menciona la etimología del término azar, en español, hasard en francés, no es segura. Parece proceder la palabra del árabe *azahr*: el dado (para jugar).⁴⁷

Lucía Yarzabal establece que el azar “es la contingencia del tiempo futuro. Contingencia significa incertidumbre, inseguridad, duda, algo contingente es algo que no puede ser anticipado. La contingencia del futuro es juntamente todo lo que no podemos predecir qué sucederá en el tiempo futuro.”⁴⁸

Russ, Jacqueline en su léxico de filosofía expone una definición de Aristóteles a Bergson describiendo que el azar designa un suceso o acontecimiento desprovisto de toda finalidad, aunque reviste la apariencia de esta última.⁴⁹

Por lo que al momento de lanzar un dado ejemplo muy utilizado para ejemplificar el azar el resultado se basa en algo que puede o no suceder, por lo que se tiende a adivinar o suponer lo que puede llegar a ser el resultado, pero que al final solo se basará el resultado en la suerte ya que no se puede establecer con certeza el resultado que se obtendrá.

El término azar puede ser empleado como sinónimo de casualidad, eventualidad, suerte o circunstancias.

⁴⁶ *Ibid.*, Pág. 8

⁴⁷ Riaza Morales, José Ma. *Op. cit.*, Pág. 27.

⁴⁸ Batanga, Yarzabal Lucía, ¿Qué es el azar?, Filipinas, 2015 disponible en <http://www.batanga.com/curiosidades/7415/que-es-el-azar>, fecha de consulta 14/10/15.

⁴⁹ Russ, Jacqueline. *Léxico de filosofía*, España, Ediciones Akal S.A., 1999, Pág. 42

3.2 Naturaleza del azar

El azar consiste en una interacción o conexiones entre distintos fenómenos, está sujeto a leyes y su campo es muy amplio como para encontrar alguna respuesta definitiva acerca de que es el azar. Antiguos modelos han sido reemplazados por otros y estos seguirán siendo sustituidos por otros mejores y más completos.⁵⁰

Pero la naturaleza, se desprende que cada parte, depende del todo y las partes interactúan entre si. La interdependencia y la conexión universal dan su base natural al azar.⁵¹

El azar se considera como inexplicable, pero se entiende como la situación de ocurrencias inesperadas o casualidades que no poseen las causas que lo originan; considerada como el punto en la que la ignorancia toca la ciencia, el azar es la probabilidad de lo que puede llegar a pasar; en la ciencia reconoce la incertidumbre en relación a un experimento que está falto de certeza pero el resultado se puede predecir en base a ciertos parámetros que inducirán a creer cual será el resultado futuro e incierto.

Cuartero en su estudio sobre ¿Qué es el azar? establece que el azar consiste en intentar eliminar, tanto como se pueda, la ignorancia sobre determinados sucesos y revestir lo que queda en un barniz matemático.⁵²

De lo anterior se concluye que existen dos tipos de significado desde un punto de vista científico. En primer lugar, un azar de características epistemológicas, que ocurre a escalas macroscópicas, procedente de la incapacidad para comprender todas las variables que aparecen en procesos cuya naturaleza es determinista, y que por tanto representa una medida del desconocimiento del sistema, sin que ello impida que los sucesos en el mismo sucedan de una manera necesaria, atendiendo a las leyes naturales implicadas. Y por otro lado, existe otro tipo de azar, de características

⁵⁰ Werbin Brenner, Edgardo. *Op.cit.*, Pág. 28.

⁵¹ *Ibid.*, Pág. 9

⁵² Cuartero, Fernando. *Op. cit.*, <http://www.hablandodeciencia.com/articulos/2013/01/07/que-es-el-azar/>, fecha de consulta 13/10/15.

ontológicas, inherente a la propia naturaleza, y que tiene su efecto sólo a escala microscópica, donde operan las leyes de la mecánica cuántica. Este azar no es trasladable de manera directa a fenómenos macroscópicos, si bien es origen de diversos fenómenos que ocurren en ese ámbito.⁵³

El azar considerado como la combinación de causa imprevisibles que determina acontecimientos que pueden ser buenos o malos causadas también por la casualidad, la fortuna o la suerte. Es considerada en diversas áreas desde diversos puntos de vista como:

- a) En la ciencia: se observa la intervención del azar en la biología en los diversos experimentos genéticos que son obra del azar.
- b) En la matemática. Se resalta la teoría de la probabilidad enfocada en el azar considerado como un fenómeno en una serie numérica que no se consigue en un algoritmo corto.
- c) En la física. El azar se encuentra en donde los procesos indeterminista no se puede establecer desconociendo el suceso siguiente.
- d) En la filosofía. Encontrándose el azar ontológico consistente en sucesos aleatorios y espontáneos; y epistemológico que se encuentra en el conocimiento.

3.3 Clases de azar

El ser humano realiza diversos actos o sucesos que son hechos al azar, para ser considerados como tal deben ser gobernados por el azar, por lo que a su vez se puede distinguir dos fenómenos diferenciados:

⁵³ *Loc. cit.*

3.3.1 El azar ontológico, en el cual la aleatoriedad forma parte del ser. Se considera esta situación cuando existen procesos que son irreductiblemente aleatorios, independientemente del conocimiento que tiene del propio sistema, de forma que no se podrá reducir a causas deterministas.

3.3.2 El azar epistemológico es aquel que se produce por el desconocimiento, bien sea por ignorancia o por incapacidad, para tratar sistemas complejos, que en principio responden a causas de naturaleza determinista.⁵⁴

Antiguamente se conocía que el azar ontológico, era el más empleado o el término que mejor determina la aplicación del azar, en base a estudios que se han realizado concluyendo que actualmente se defiende el hecho de que el resultado de algún experimento se puede deducir únicamente con la probabilidad, misma que se deduce con las características propias de la naturaleza.

3.4 Importancia del azar en el juego

Al hablar de juego se resalta como una forma de distracción que es muy empleada en la infancia como medio de desarrollo social y experimental que realiza el ser humano, el azar es un elemento importante dentro de los juegos, siendo el medio del cual se decide quien pierde o gana, ocasionando en los juegos un medio de atracción y de diversión basado en el azar, siendo sus elementos aleatorios y los compartimientos estratégicos que realiza cada jugador.

El juego sin azar no es juego, siendo un elemento de complementación, siendo el que define quien gana o pierde, actualmente el juego no es solamente un tiempo para gozar, pasar el tiempo, estar con los amigos, por lo que se ha llegado a cierto punto en la que ganar o perder genera o llama la atención.

Por lo que el azar es un medio del cual depende el juego para establecer quien gana o pierda lo apostado, generando pérdidas o ganancias para los que intervienen, el juego de azar es aquel que depende de la suerte y destreza de los participantes, en algunos

⁵⁴Cuartero, Fernando. *Op. cit.*, <http://www.hablandodeciencia.com/articulos/2013/01/07/que-es-el-azar/>, fecha de consulta 13/10/15

juegos el termino azar se refiera a los dados, en el billar a la tronera se le denomina azar, en cualquier juego se le conoce de diversa forma.

3.5 Juegos que dependen del azar

3.5.1 Antecedentes

El azar fue empleado dentro del juego en diversos países por lo tanto cada país tuvo su primera implementación de diversas formas; los griegos aplicaron los juegos en base a lo ya visto con los orientales. Riaza Morales resalta que griegos y romanos dejaron muestras de su afición a los juegos de azar, sobre todo a los dados: el astrálagos de los griegos y talus, de los romanos hueso con cuatro lados, y el kúbos y tessera (lat.), el dado ordinario de seis caras, en forma de cubo, aunque también los usaron con 12, 14 y 19 y hasta 20 caras,⁵⁵ el origen de los juegos generalmente se basan en este tipo en cuanto a dados siendo un juego muy conocido y que aún se sigue practicando aunque es en diferente modalidad.

Dentro del estudio sobre el azar se menciona al juego como parte, siendo el medio más conocido por el cual se aplicaba el azar, los juegos basados en el azar se originaron hace quinientos años, siendo vinculados con la religión y la mitología egipcia practicaban diversos juegos basados en el azar, ya que se encuentran papiros en los que se figura el juego de domino.

En Roma los juegos basados en el azar o suerte se aplicaban de forma muy recurrente en la época de la república, llegando al punto de prohibir los juegos de azar, por lo que se estableció sancionar a las casas de juego o que ofrecieran refugio a los jugadores, la razón por la que se prohibió este tipo de juegos es que el pueblo romano jugaba con pasión a modo que perdían grandes cantidades de dinero o según su suerte ganaban, por lo que la prohibición no fue cumplida por la población,⁵⁶ los romanos fueron los primeros en buscar la forma de representa el juego de la lotería.

⁵⁵Riaza Morales, José Ma. *Azar, ley y milagro* introducción científica al estudio del milagro, España, 1964. Pág. 26.

⁵⁶*Loc. cit.*

Los germanos, según la relación de Tácito, <<cuando nada les quedaba, juegan en un último y supremo lance, su libertad y su persona>> a los dados. <<el vencido acepta una esclavitud voluntaria: aunque sea más joven o robusto, se deja atar o vender>> por el que le venció en el juego. Y de los hunos se contaba que llevaban consigo los dados y se jugaban el botín conquistado con las armas en la guerra, y que en su apasionamiento llegaban también a jugarse su libertad, quedando convertidos en esclavos caso de perder, y aun se jugaban la vida, con antigüedad el juego basado en la suerte se empleaba como medio de distracción, que con el paso del tiempo se ha ido convirtiendo en una adicción llegando al punto de apostar el patrimonio e inclusive la integridad física de las partes que intervienen en esta clase de juegos, es por ello que se prohibió su aplicación con ánimo de afectar a la persona.⁵⁷

Actualmente existen muchos juegos basados en el azar, siendo un medio que permite la distracción del ser humano, su aplicabilidad proviene desde la antigüedad, resaltando características en quien juega como si es ágil, si posee fuerza o inclusive la destreza que posee siendo factores que harán que la suerte pueda estar a su favor; el intelecto es uno de los factores importantes en juegos que sean de lógica como el ajedrez, por lo que existen diversos juegos que con el tiempo han sido modificando a efecto de crear entre las partes que intervienen las obligaciones y derechos correspondientes.

Los juegos de azar empezaron a practicarse desde la antigüedad según la historia establecida, siendo relacionados con la religión y la mitología, es por ello que la implementación del azar en los juegos ha hecho no solo crecer la práctica de estos juegos que involucran la apuesta, si no que se ha convertido vicioso dejando atrás lo de actividad lúdica, los juegos existentes que se basan en el azar son varios.

3.5.2 Clasificación de los juegos de azar

Los juegos basados en el azar han sido clasificados de diversas formas, mismos que con el tiempo han aumentado con el objeto de comercializar con la suerte de quienes juegan.

⁵⁷ *Loc. cit.*

José Antonio, Torres Santolaria describe los juegos que Roger Coillois a su criterio a considerado importantes, encontrándose los siguientes:

3.5.2.1 Agon

Son juegos de competición, donde un adversario se enfrenta a otro/os. Normalmente definen un ganador y un perdedor. Su expresión institucionalizada la conforman los deportes como el fútbol, cemeneterio, policías y ladrones.

3.5.2.2 Alea

Juegos de azar, en los que el éxito no depende en su totalidad de lo que haga el jugador, y se define primordialmente por el azar.

3.5.2.3 Mimicry

Juegos donde se simula una realidad. Se pueden ambientar en escenarios, usar disfraces, acompañarse de actividades expresivas, mimo, dramatización(jugar a piratas.

3.5.2.4 Ilinx

Juegos o deportes de riesgo, donde se busca la excitación, la adrenalina de una actividad que aunque esté controlada, de la sensación de no estarlo.⁵⁸

Cada tipo de juego se ha creado como una actividad lúdica con el objeto que el ser humano pueda desarrollarse social, mental y psicológicamente; dentro de los juegos del alea se resalta que son basados en el azar o suerte por lo que se han clasificado de diversas formas.

⁵⁸ Mundo aula juegos, Torres Santolaria José Antonio, ¿Qué tipo de juegos hay?, Barcelona, 2011, <http://jatorress.wix.com/mundoaulajuegos> , fecha de consulta 15/10/15.

3.5.3 Otra clasificación

Navas Bran, Ana María reconoce que los juegos de azar se clasifican según la forma en que se practiquen y las características que posean siendo las siguientes:

Por su licitud: lícitos e ilícitos.

Por su administración: públicos y privados.

Por su poder adictivo: muy adictivos y poco adictivos.

Por su contenido: máquinas tragamonedas, bingos, casinos, cartas, loterías y apuestas deportivas.⁵⁹

Los juegos han evolucionado con el objeto de satisfacer las necesidades del ser humano, es por ello que al clasificarlos se especifica el uso de cada uno; los juegos lícitos se describen como aquellos juegos permitidos dentro de la legislación y no lícitos, como en el caso de Guatemala la legislación prohíbe este tipo de juego con el objeto de proteger el patrimonio de la persona; en los juegos públicos se encuentra la intervención del Estado como ente encargado de controlar su funcionamiento, siendo este el Ministerio de Gobernación donde interviene la administración pública, el juego de carácter privado se rigen en base a lo establecido por la voluntad de los individuos creando actos y relaciones entre si que deben cumplir.

La actividad lúdica es una actividad placentera en donde el ser humano libera sus tensiones, con el tiempo su empleo ha cambiado en la que el juego se ha convertido en adicción, los jugadores apuestan todo tipo de objetos e inclusive dinero o patrimonio dejándolo a su suerte.

3.5.3.1 Juegos de azar tradicionales

Actualmente existen varias clasificaciones sobre los diversos juegos de azar, de las clasificaciones anteriores también se conocen los juegos de azar tradicionales mismos que incluyen dentro de sus elementos al azar, siendo los siguientes:

⁵⁹Navas Bran , Ana María. La necesidad de un marco legal para regular los juegos de azar en Guatemala, Guatemala, 2011, Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Landívar, Pág. 22.

Juegos de azar puros

Es un juego moderno extendido en Extremo Oriente, juego basado exclusivamente en el azar, en el que desempeña un papel importante la penalización o ganancia del jugador.

Juegos de azar con engaño

El mentiroso: Es un juego moderno muy extendido por todo el mundo, este consiste en un juego de dados basado en el azar en el que desempeña un papel importante la posibilidad de engañar al contrario. Es esencial que haya en juego algo de valor para los participantes.

El Mus: es un juego de origen vasco, cuya fecha de creación es difícil de determinar. Es probablemente el juego de cartas más practicado en España. El mus es un juego de cartas en el que para ganar es posible contrarrestar el efecto de la suerte mediante el engaño urdido a través de las apuestas. Junto a esto su principal característica es el original planteamiento de las bazas, que permiten a los jugadores tejer una sutil red de evites o apuestas, que puedan dirigir la atención del adversario hacia jugadas menos importantes o inexistentes. Para que este engaño pueda ser efectivo es preciso que los jugadores arriesguen algo valioso para ellos.

Póker: el póker es un juego relativamente reciente, de procedencia norteamericana, de gran difusión y popularidad. Es un juego de cartas en el que para ganar es posible contrarrestar el efecto de la suerte mediante el engaño urdido a través de las apuestas.⁶⁰

⁶⁰ *Ibid.*, Pág. 22,23.

Juegos de azar con carreras (o competición)

Oca: los juegos de las carreras sobre tableros en forma espiral tienen un origen antiquísimo, ya que se han encontrado tableros egipcios con más de 500 años en los que se tenía ese planteamiento del juego, este juego es originador de Italia del siglo XVI.

Parchis: este juego es una variante española del Ludo Inglés, que data de 1896 a su vez procedente del Parchisi, juego nacional hindú de origen milenario.

Patol: se trata de un juego prehispánico, procedente de México y de origen adivinatorio que presenta numerosas versiones, según las tribus de azar han evolucionado haciendo que estos sean más llamativos a los jugadores y los impulse a jugarlos con mayor frecuencia.⁶¹

Los juegos basados en el azar dependen de diversos aspectos de los jugadores que intervienen en el juego empleado, con el tiempo han ido evolucionando en conjunto con el ser humano, de lo anterior los juegos recogen diversos aspectos que atraen a las personas para su empleo, antiguamente se empleaba como lúdico y reconfortante, actualmente se han convertido como medio que afecte el patrimonio o integridad de los jugadores porque dentro de cada juego que realizan apuestas de objetos o dinero convirtiéndose en un medio accesible y sencillo para adquirir ganancias, es por ello que se ve afectado el patrimonio de la persona que pierda.

Los juegos tradicionales son los que desde tiempos antiguos se han implementado con el objeto de generar ganancias para los jugadores, su aplicabilidad varia dejando en duda la confiabilidad de cada uno, careciendo de reglas con el objeto de dar confiabilidad beneficiando a las partes que intervienen, al momento de jugar dejan a la suerte su pérdida o ganancia.

⁶¹Loc. cit.

3.6 Operación de los juegos de azar en Guatemala

Los juegos de azar en Guatemala tiene carácter prohibitivo a excepción de los juegos de lotería; actualmente se encuentran constituidas diversas instituciones llamadas casas de juegos; al momento de establecer una institución en la que se emplee los juegos de lotería únicamente es utilizado como fachada funcionando realmente una casa de juego, estas autorizaciones se dan a través de resoluciones administrativas emitidas por el Ministerio de Gobernación siendo una de las funciones vigilar y supervisar los montes de piedad, rifas y loterías, así se evidencia la intervención de la administración pública

3.6.1 Antecedentes

Los juegos basados en el azar tienen un origen establecido dependiendo del país que se trate. Según lo establecido por el Código Civil la contratación en cuanto a juegos actualmente en Guatemala es prohibida, sin embargo en la antigüedad este tipo de contrato era permitido, Ana María Navas Bran en su estudio la necesidad de un marco legal para regular los juego de azar en Guatemala resalta los precedentes en cuanto al juego estableciendo que, en los años 30 existió el Decreto Gubernativo número 1837, Reglamento de Juegos, aprobado el diecinueve de noviembre de mil novecientos treinta durante el Gobierno del General Lázaro Chacón; el cual tenía por objetivo regular lo concerniente a la práctica de los juegos de azar o envite, de esa cuenta existe un dato curioso y es que antiguamente en Guatemala se permitía el establecimiento de casinos a través de concesiones, debiendo por ello rendir cuentas al Comité para el Fomento del Turismo, hoy en día conocido como Instituto guatemalteco de Turismo, al fisco y al Ministerio de Gobernación y Justicia.⁶²

Navas Bran manifiesta que por la emisión de este acuerdo se resalta la participación de los Ministerios de Gobernación y Justicia como medios de control; el fisco quien era el ente rector encargado de fiscalizar y ejercer su poder tributario y por último a la institución encargada de promover el turismo. Los casinos tenían por finalidad el

⁶² Navas Bran , Ana María. *Op. Cit.*, Pág. 35

promocionar y aumentar el turismo, logrando así un desarrollo más óptimo;⁶³ los juegos eran permitidos, sin embargo, al calificarse como un medio que afectaba los intereses patrimoniales de las personas que intervenían en ellos fue que quedaron prohibidos según lo establecido por el Código Penal en los artículos 477 y 478.

En base al estudio que realizó Leonel Enrique Chinchilla Recinos sobre la legalidad o ilegalidad de los juegos, se reconoce que la ley penal ha estado muy distante de darle al juego calidad de delitos y de sanciones a quienes intervienen en ellos, puesto que desde el punto de vista penal, los juegos son sancionados y no sancionados, estando sujetos a acción penal los juegos de suerte, envite o azar y no lo están los juegos que civilmente están considerados como lícitos.⁶⁴

En el año 2013 la Presidenta de la Comisión de Economía y Comercio Exterior del Congreso de la República, diputada Sofía Hernández, en busca de agilizar la discusión de la iniciativa 42-94 Ley de Regulación de Apuestas, Casinos, Video loterías, Bingos y Juegos de Azar, se reunió con representantes de la Intendencia de Verificación Especial (IVE), Ministerio de Economía y Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), resaltando que debe establecerse un régimen y supervisión integral, la imposición de sanciones administrativas o revocación de la licencia, imponer sanciones penales para evitar la utilización de los casinos para el lavado de dinero y narcotráfico.⁶⁵

3.6.2 Regulación legal

Actualmente en la regulación legal que estipula lo relativo a los juegos de azar se encuentran las siguientes normativas.

3.6.2.1 Constitución Política de la República de Guatemala.

Dentro de la regulación en cuanto al juego, se encuentra en primer lugar la Carta Magna de Guatemala específicamente en el artículo cuarenta y tres donde reconoce la libertad que tiene toda persona de crear cualquier actividad comercial, en condición de

⁶³ *Ibid.* Pág. 36

⁶⁴ Chinchilla Recinos, Leonel Enrique. Juegos y apuestas, Guatemala, 1977, Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos, Pág. 56

⁶⁵ Congreso de la República de Guatemala, HerreraKarla, Continúa Análisis de Regulación de Juegos de Azar, Guatemala, 2013, disponible en <http://www.congreso.gob.gt/noticias.php?id=4528>, fecha de consulta 14 /6/15.

que no sea contraria a lo establecido en la legislación, en caso de omitir esto la ley impondrá su limitación. En cuanto al aspecto económico y social se encuentra en el artículo 118, establece que el Estado está obligado a orientar a toda persona individual o jurídica que realice una actividad lucrativa sea en base a los parámetros establecidos por la ley, con el objeto de dar una supervisión y control directamente del Estado.

3.6.2.2 Código Civil

La regulación de este contrato se encuentra en el Código Civil guatemalteco en el capítulo VI, título XV donde establece los siguientes artículos 2145, 2147 y 2148.

Cada artículo resalta como primer lugar que no existe acción o derecho para reclamar lo apostado, y si en caso existiese o se origina algún tipo de deuda originarias de los juegos basados en la apuesta no podrán ser convertidas a novación convirtiéndolas en obligaciones civiles; en caso de pactar algún tipo de obligación de juego puede ser anulada en su momento probando el origen de la obligación.

Los artículos citados establecen la invalidez de toda obligación pactada que tenga origen en los juegos basados en la apuesta, como también todo tipo de deuda puede ser nula si se demuestra el origen de la misma; ante ello la ley no ampara la exigencia del cumplimiento de una obligación civil, sin embargo se practican juegos como la lotería siendo uno de los juegos basados en el azar con mayor práctica.

3.6.2.3 Código Penal

Las obligaciones originadas por apuestas generadas por juegos basadas en el azar quedan sin efecto. El código establece en los artículos 477 y 478 cualquier persona individual o jurídica que sea dueño, administrador o alguna persona que asista a una casa relacionada al juego que dependa del azar se le impondrá una sanción; actualmente este tipo de juego ha sido considerado por el Estado como un factor negativo que afecta el patrimonio de la persona, su economía, la de la familia y la sociedad, generando pobreza.

3.6.2.4 Reglamento para loterías, rifas y juegos que lleven a cabo personas particulares y sus respectivos derechos, 18 de mayo de 1952

Lotería y rifa son juegos de azar que se practican en Guatemala y se encuentran ampliamente establecidos dentro de la legislación, misma que debe ser mencionada; regula específicamente a estos juegos de azar resaltando la intervención del Estado por medio del Ministerio de Gobernación. Este acuerdo establece todo lo relativo a la creación, autorización e incluso la tarifa que debe pagar los centros de juego respectivos de la lotería, como sorteos y rifas mediante la venta de billetes al público con el objeto de recaudar fondos públicos para la realización de obras benéficas. Esta es la única norma que regula lo relativo a la lotería, rifas y juegos es por ello que todos los actos en relación a lo estipulado en la ley deben ser considerados primero si la ley lo permite.

3.6 Órganos de control y autorización de los juegos de azar en Guatemala

En Guatemala las instituciones que autorizan las casas de juego se encuentra el Ministerio de Gobernación, la Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala (CDAG) y las diversas gobernaciones que se encuentran en los departamentos poseen una relación en cuanto a juegos de azar, es el caso de la confederación en base al artículo 212 establece que se autoriza el establecimiento de loterías, quinielas o sistemas de vaticinios deportivos siendo un medio para fortalecer las actividades de deporte, educación física y recreación, serán autorizadas, supervisadas y controladas por la confederación según lo establecido al artículo 213. Actualmente en Guatemala los juegos de azar practicados esta la lotería y el bingo, mismos que se rigen y deben cumplir los requisitos que el órgano competente establece para este tipo de juegos.

3.7.1 Ministerio de Gobernación

El Ministerio de Gobernación creado el 26 de abril de mil ochocientos treinta y nueve durante el Gobierno del Doctor Mariano Rivera Paz llamado Ministerio de Gobernación,

Guerra Justicia y negocios Eclesiásticos actualmente denominado como Ministerio de Gobernación, posee funciones y atribuciones administrativas que forman parte de una administración descentralizada; la Ley del Organismo Judicial establece en el artículo treinta y seis inciso c) la función de vigilancia y supervisión de los montes de piedad, rifas y loterías, intervención que se evidencia a través de las resoluciones administrativas 00433 y 00128 que autoriza diversos juegos relacionados al azar encontrándose los juegos operados por máquinas de sorteo.

3.7.2 Organización del Ministerio de Gobernación

Con el objeto de administrar y dirigir el Ministerio de Gobernación se organiza en cuanto a las funciones que deben de cumplir, logrando descentralizar funciones para lograr un control general dentro de Guatemala, organizándose de la siguiente forma:

- a. Despacho Ministerial: Unidad de autoría interna y Unidad de asuntos internos.
- b. Asesorías específicas
- c. Primer, segundo, tercer, cuarto y quinto viceministerios.
- d. Dirección de Asuntos jurídicos, de planificación, de servicios Administrativos y financieros, de recursos humanos, de informática, de la Policía Nacional Civil, del Sistema Penitenciario, de Migración, del Centro América y Tipografía Nacional, Registro de personas jurídicas, de Servicios de Seguridad Privada, de Investigación Criminal.
- e. Escribanía de Cámara y de Gobierno, Unidad de administración financiera, Unidad para la prevención Comunitaria de la Violencia, Unidad Especial Antinarcótics y Unidad del Nuevo Modelo de Gestión Penitenciaria.

3.8 Requisitos para autorización juegos de azar

En cumplimiento al artículo treinta y seis inciso c) de la Ley del Organismo Ejecutivo es por lo que se crea el segundo Viceministerio, teniendo como finalidad administrar, autorizar y controlar los juegos; los requisitos que solicita la dependencia administrativa es autorizar una rifa o bingo consistente en un juego de azar es el más solicitado para

su autorización y ejercicio dentro del país, para su autorización el Ministerio de Gobernación de Alta Verapaz en la respectiva página establece los siguientes requisitos mismos que son requeridos en toda la República de Guatemala:

3.8.1 Requisitos para autorización de rifas

1. Solicitud dirigida al señor gobernador departamental.
2. Indicar el motivo de la rifa (a beneficio de que institución o persona particular en su caso)
3. Fecha, hora y lugar donde se efectúa la rifa.
4. Detallar en solicitud los premios a rifar.
5. Cantidad de números que sacaran a la venta. (Dichas rifas deben presentarse en talonario y con su respectivo codo)
6. Color de cada número.

3.8.2 Requisitos para autorización de promociones comerciales de sorteos y rifas

1. Solicitud dirigida al señor gobernador departamental
2. Nombre de la promoción duración de la promoción
3. Producto involucrado
4. Cobertura de la promoción
5. Plan de funcionamiento
6. Premios y costo
7. Sorteo (fecha, hora y lugar)
8. Pago de póliza a favor de gobernación departamental si el monto de los premios sobrepasan los Q. 20,000.00

3.8.3 Requisitos para obtener primera licencia para el funcionamiento de salón de billar

1. Solicitud dirigida al señor gobernador departamental

2. Fotocopia del Documento Personal de Identificación del propietario del negocio o del representante legal, si fuese sociedad anónima.
3. Fotocopia del contrato de arrendamiento del local, si fuese el propietario del local, presentar fotocopia de título de propiedad.
4. Fotocopia de la factura o contrato de arrendamiento de las mesas de billar a utilizar en el establecimiento.
5. Fotocopia de patente de comercio.
6. Certificado de habitabilidad.
7. Fotocopia de inscripción (Superintendencia de Administración Tributaria)
8. Fotocopia de licencia sanitaria (en caso el tipo de negocio lo amerite).
9. Fotocopia del aval municipal para el funcionamiento del negocio.
10. Resolución extendida por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, en caso de utilizar aparatos de sonido.
11. Fotocopia de recibo de pago de arbitrio municipal.
12. Constancia de pago de arbitrio municipal.

3.8.4 Requisitos para renovar licencia para funcionamiento de salón de billar

1. Solicitud dirigida al señor gobernador departamental
2. Fotocopia de recibo de pago de arbitrio municipal

3.8.5 Requisitos para obtener licencia para funcionamiento de salón de billar en caso de cambio de ubicación de local

1. Solicitud dirigida al señor gobernador departamental.
2. Fotocopia del contrato de arrendamiento del local, si el mismo fuera propiedad del interesado, presentar fotocopia de título de propiedad.
3. Fotocopia del aval municipal para el funcionamiento del negocio
4. Fotocopia de recibo de pago de arbitrio municipal
5. Certificado de habitabilidad.

3.8.6 Requisitos para autorización de bingo permanente

1. Memorial dirigido al gobernador departamental.
2. Datos personales.
3. Forma de juego.
4. Precio de los cartones.
5. Horario de juego.
6. Premios.
7. Fotocopia del Documento Personal de Identificación del propietario del negocio o del representante legal, si fuese sociedad anónima.
8. Licencia sanitaria en caso que lo amerite.
9. Certificado de habitabilidad
10. Aval municipal para el funcionamiento.
11. Fotocopia del contrato de arrendamiento del local, si el mismo fuera propiedad del interesado, presentar fotocopia autentica de título de propiedad.

El Ministerio de Gobernación es el ente encargado de controlar y autorizar juegos basados en el azar siendo éste el medio de intervención y regulación de la administración pública, que se da a través de la descentralización con el objeto de lograr un control específico e individualista. Actualmente Guatemala carece de una amplia regulación en cuanto a juegos basados en el azar.

CAPITULO IV

4. ÓRGANOS DE CONTROL Y AUTORIZACIÓN DE LOS JUEGOS DE AZAR. ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO

Los juegos basados en el azar son practicados en su mayoría por la casas de juego, por lo que para funcionar deben ser autorizadas por el órgano competente siendo establecidos por medio de Decretos o resoluciones, pero también existe un órgano contralor para verificar que todo lo establecido en ley sea cumplido; ya que estos juegos se pueden utilizar como un medio para lavar dinero; siendo una causa que puede afectar el patrimonio estatal, actualmente existen países que consideran que aplicar la contratación en cuanto al juego sería un medio generador de ingresos a la economía del país que lo legalice; no obstante la nulidad de obligaciones creadas por la práctica de juegos basados en el azar no ha sido limitante para que diversos centros realicen dichas actividades

4.1 Juegos de azar en México

El contrato aleatorio de juego ha sido definido de diversas formas y por diversos tratadistas que han estudiado esta clase de contrato, el derecho mexicano ha conceptualizado al contrato aleatorio como un contrato que depende de un acontecimiento incierto, las obligaciones que contraen quedan a espera de que el acontecimiento se realiza.

Actualmente el contrato genera una obligación natural excluyendo la exigencia civil, esto se debe a que la legislación mexicana establece que estos juegos son actividades antisociales y perniciosas para los que lo practiquen, pero esta obligación no es del todo excluyente debido a que hay juegos que son prohibidos o permitidos, en Guatemala la ley reconoce que no es exigible cumplir la obligación generada por un juego perdido basada en la apuesta, a contrario de los permitidos legalmente se reconoce una obligación civil parcial siempre y cuando lo perdido no exceda de la vigésima parte de la fortuna del jugador con un plazo para cobrar la deuda de treinta días; en comparación a la legislación guatemalteca; México regula ampliamente lo

relacionado a los juegos de azar clasificando los permitidos y prohibidos, dentro de las cuales se encuentran las siguientes:

4.2. Regulación legal

4.2.1. Código Civil Federal

En México la práctica de este tipo de contratación es limitada mas no prohibitiva siendo el caso de Guatemala, en cuanto a regulación se encuentra en el Código Civil mexicano, en donde establece lo relativo a los contratos aleatorios en relación al juego y la apuesta; con el tiempo se han creado excepciones en cuanto a la aplicabilidad de estos juegos dando oportunidad de crear nuevos ingresos económicos a particulares con previa autorización.

El título décimo regula lo relativo a los contratos aleatorios, el capítulo I regula los actos en relación al juego y la apuesta contenido de los siguientes artículos.

Título duodécimo de los Contratos Aleatorios primer capítulo del Juego y de la apuesta,⁶⁶ en el artículo dos mil setecientos sesenta y cuatro la ley no reconoce una obligación civil para reclamar lo perdido en un juego prohibido, mismos que se encuentran regulados en el código penal.

El artículo 2765 establece que cuando una persona en particular pierde en un juego prohibido puede cumplir con la obligación natural de pagar el monto perdido, en caso de que se retracte de lo pagado el titular o sus herederos pueden pedir la devolución del 50% y el resto será dado a una Beneficencia Pública; el artículo 2766 regula que lo anterior será aplicado únicamente a las apuestas en relación a juegos prohibidos.

El artículo 2767 reconoce la obligación civil creada en la pérdida de un juego o apuesta no catalogado como prohibido, en cuanto a la pérdida o monto a pagar no debe exceder la vigésima parte de su fortuna otorgando un plazo de exigencia de no mayor de treinta días, esta obligación no puede ser convertida a novación y tampoco compensarse a

⁶⁶ Estado de México, Código Civil Federal, 1928.

excepción de que se hubiere firmado una obligación que tenga por causa un juego prohibido según lo establecido por los artículos 2768 y 2769.

El artículo 2770 reconoce que si una obligación proveniente de juego o apuesta se establece en un título a la orden o al portador deberá ser pagada de buena fe; en cuanto a loterías o rifas se regirán por lo establecido en la ley que la autorice y por sus respectivos reglamentos.

4.2.2 Ley federal de juegos y sorteos

La ley federal es un instrumento normativo vigente regula lo relacionado a todo tipo de juego y sorteos, fue publicada en el diario oficial el 31 de diciembre de 1947; se encuentra conformada de 17 artículos que buscan regular cada uno de los actos relacionados con el juego y la apuesta, clasificando que juegos son permitidos y cuales son prohibidos, dentro de los más importantes se encuentran los siguientes artículos.

En el artículo 1 habla en relación a la prohibición de todo tipo de juego de azar que esté basado en la apuesta imponiéndolo a todo el territorio nacional logrando con ello limitar la práctica de juegos; pero el artículo 2 enumera que juegos son permitidos para la libre ejecución encontrándose al ajedrez, damas, domino, dados, boliche, bolos, billar, juego de pelota y sus diversas formas de juego, también se encuentra las carreras de personas, de vehículos, animales y cualquier deporte que se pueda practicar, de lo anterior se reconoce que actualmente los juegos de dados, carreras de vehículos o de animales pueden ser medios para incluirles la apuesta, siendo una forma en la que las personas pueden aprovechar.

El artículo 3 hace mención del órgano por el cual el Estado manifiesta su personalidad, por la que ejerce autoridad designando al Ejecutivo Federal, siendo un conducto de la Secretaría de Gobernación, dentro de las funciones que se le ha delegado se encuentra la reglamentación, autorización, control y vigilancia de los juegos, resaltando que intervendrá cuando en ellos medien apuestas de cualquier clase a través de los inspectores que designe; así como de los sorteos, con excepción del de la Lotería

Nacional, que se regirá por su propia ley, para lograr el fin propuesto se integran comisiones para ejercer un mayor control y supervisión. El artículo 4 estipula que no podrá establecerse ni funcionar ninguna casa, o lugar abierto o cerrado, en que se practiquen juegos con apuestas ni sorteos, de ninguna clase, sin contar con la previa autorización de la Secretaría de Gobernación misma que fijará en cada caso los requisitos y condiciones que deberán cumplirse.

Los permisos que se otorguen, independientemente de los impuestos que al efecto determinen las leyes fiscales, la Secretaría de Gobernación señalará la participación que, de los productos obtenidos pertenecerán al Gobierno Federal siendo destinada al mejoramiento de los establecimientos de Prevención Social y de Asistencia, dependientes de las Secretarías de Gobernación y de Salubridad y Asistencia, que se expresen en los permisos que se otorguen en base a lo establecido en el artículo 6.

El artículo 8 hace mención en cuanto a las acciones que se tomaran en cuanto a todo local que practiqué o efectué los juegos considerados prohibidos consistente en la clausura ya que no cuenta con la previa y correspondiente autorización legal, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones que según el caso correspondan.⁶⁷

4.2.3 Reglamento de la Ley General de Juegos y Sorteos

Fue publicado en el diario de la federación el 23 de octubre de 2013, dentro del mismo decreto se realizan diversos cambios en cuanto a lo regulado por la ley federal de juegos y sorteo, se regula que la Dirección General de Juegos y Sorteos es competente para autorizar, controlar, vigilar, tramitar y resolver los asuntos relacionados con el cumplimiento de la Ley y el presente Reglamento, incluyendo todos los procedimientos administrativos y sancionatorios que deriven de juegos con apuestas y sorteos. Asimismo, le corresponde la expedición, modificación y finiquito de permisos de juegos con apuestas y sorteos, así como la supervisión y vigilancia del cumplimiento de los términos y condiciones consignadas en los mismos.⁶⁸ Así como diversos cambios o modificaciones en relación a los sorteos a través de máquinas, propaganda en relación a los juegos y apuestas, tipo de moneda a utilizarse que sería la moneda nacional, la

⁶⁷ Estado de México, Ley Federal de Juegos y Sorteos, 1947.

⁶⁸ Estado de México, Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos, 2013.

prohibición de la máquinas tragamonedas y todo lo relacionado a los sorteos de números o símbolos a través de máquinas.

Artículo 1 establece que: El presente ordenamiento tiene por objeto reglamentar las disposiciones de la Ley Federal de Juegos y Sorteos, para la autorización, control, vigilancia e inspección de los juegos cuando en ellos medien apuestas, así como del sorteo en todas sus modalidades, con excepción de los sorteos que celebre la Lotería Nacional para la Asistencia Pública.⁶⁹ El objetivo esencial del reglamento es logara obtener un mayor control y monitoreo en cuanto al ejercicio de juegos basados en el azar logrando obtener la recaudación esperada con las autorizaciones respectivas para la práctica de juegos basados en el azar.

4.2.4 Órganos de control y autorización

Actualmente las actividades relacionadas con el juego y apuesta han tomado auge, siendo una forma en la cual la economía de un país puede generar más ingresos, México posee una amplia regulación en cuanto este tipo de contratación, por ello ha creado un ente de carácter administrativo para ejercer diversas funciones en relación a los juegos de azar.

El ente encargado de velar por el cumplimiento de los juegos es el Ministerio de Gobernación por medio de la Dirección General de juegos y sorteos; en comparación a Guatemala coinciden en cuanto al ministerio que interviene en los juegos de azar como la lotería, encontrándose el Ministerio de Gobernación ente encargado de su autorización y control de juegos.

4.2.4.1 Dirección General de Juegos y Sorteos

Considerada como la unidad de administrativa del Ministerio de Gobernación, atiende, tramita y despacha los asuntos relacionados con el juego con apuestas; autoriza y expide los permisos, supervisa y vigila su cumplimiento.

⁶⁹ Estado de México, Reglamento de la Ley Federal de juegos y sorteos, 2004.

4.2.4.2 Consejo Consultivo

En base a lo establecido por el reglamento de juegos y sorteos el consejo es un ente creado para ayudar en las actividades que realice la Dirección General de Juegos y Sorteos; busca mantener un control legal y con responsabilidad social en relación al juego.

4.2.4.2.1 Integrantes del Consejo Consultivo

El Consejo Consultivo perteneciente a México está integrado por los siguientes miembros e invitados permanentes:

A. Miembros:

- I. El Subsecretario de Gobierno, quien lo preside;
- II. El Titular de la Unidad de Gobierno, y
- III. Un miembro del Comité Jurídico de la Secretaría, designado por el Subsecretario de Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos.

B. Invitados permanentes:

- I. El Titular del Órgano Interno de Control en la Secretaría,
- II. Tres miembros de la sociedad civil que se hayan destacado en el ámbito empresarial, educativo o de investigación económica, designados por el Titular de la Secretaría. El Titular de la Dirección General de Juegos y Sorteos fungirá como secretario técnico con voz pero sin voto. Los invitados permanentes contarán sólo con voz. Los invitados permanentes a que se refiere el Apartado "B", durarán tres años con tal carácter, actuarán a título honorífico sin recibir remuneración alguna, no guardarán relación laboral con la Secretaría y deberán excusarse cuando se encuentren en conflicto de interés respecto de los asuntos a discusión.

4.2.4.2.2 Atribuciones del Consejo Consultivo

De acuerdo con el artículo 15 del Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos perteneciente a México, el Consejo Consultivo tiene diversas facultades resaltando las siguientes:

- a) Fungir como órgano de consulta de la Secretaría respecto del ejercicio de las facultades de la Dirección;
- b) Emitir, en su caso, opinión a la Dirección respecto de la expedición de los permisos en materia de juegos con apuestas y sorteos;
- c) Realizar los estudios, investigaciones y análisis que estime necesarios sobre la materia de juegos con apuestas y sorteos;
- d) Coadyuvar en la determinación de las personas que cuenten con los conocimientos técnicos y profesionales para prestar sus servicios vinculados al corretaje, cruce de apuestas o intendencia de frontón en un establecimiento autorizado;
- e) Organizar comités, foros o grupos de trabajo en que participen personas u organizaciones ajenas al mismo, pero que por su actividad relacionada con la materia de juegos con apuestas y sorteos puedan aportar elementos útiles para el ejercicio de sus facultades.

4.3 Argentina

4.3.1 Regulación legal

Existen diversos tipos de gobiernos dependiendo al país del que se trate, Argentina es un gobierno federal organizado en diversos poderes, encontrándose el poder nacional provincial y Municipal, la función de cada uno de estos poderes se encuentra establecida por la constitución nacional. La organización del territorio argentino se encuentra dividido en tres poderes dentro de un mismo territorio consistente en Nacional, Provincial y Municipal, cada provincia posee sus propias normativas en cuanto al control y autorización de los juegos de azar; pero quien tiene un control estricto es el Poder Provincial.

Dentro de los juegos de azar se encuentran los juegos de lotería, casinos, bingos y máquinas de azar, su regulación no se encuentra como parte de las facultades del poder legislativo nacional, su legislación corresponde a los poderes provinciales; el poder provincial legisla en relación a los juegos de azar como más le beneficie en cuanto a su régimen administrativo y la explotación dentro de su territorio, por ello el gobierno federal no puede imponerle normas en relación al juego.

4.3.1.1 Código Civil

En Argentina la celebración del contrato de juego, es muy común encontrándose regulada en el Código Civil número 340 en el libro segundo de los derechos personales de las relaciones civiles sección tercera de las obligaciones que nacen de los contratos Título XI de los contratos aleatorios, del juego, apuesta y suerte, estableciendo que el contrato será considerado como aleatorio con el simple requisito que lleve inmerso un acontecimiento incierto según lo establecido por el Artículo 2051; la contratación del juego será válida si ambas partes se obligan a pagar al ganador la cantidad previamente establecida o en su caso el objeto, dentro de este apartado se regulara lo relacionado a la suerte siempre y cuando tenga inmersa la apuesta.

El artículo 2055 resalta la prohibición que se tiene al querer demandar en juicio de deudas de juego o apuestas que sean originadas por el ejercicio de juegos basados en la destreza de armas, corridas u otros parecidos mismas que no hayan contrariado alguna ley; el artículo 2056 hace mención en cuanto a los jueces otorgándoles capacidad de poder moderar deudas que provengan de los juegos permitidos, cuando ellas sean extraordinarias respecto a la fortuna de los deudores.

En cuanto al artículo 2057 coincide con lo establecido en Guatemala que la deuda de juego o apuesta no puede compensarse, ni ser convertida por novación en una obligación civilmente eficaz.⁷⁰

⁷⁰ República de Argentina, Código Civil, Real Decreto 24 de julio de 1889.

4.4 España

La práctica del juego y apuesta en España ha sido considerada como un medio generador de ingresos a la economía del país, es por ello que posee una amplia legislación en donde se especifica.

4.4.1 Regulación legal

4.4.2 Código Civil

La regulación del juego se encuentra en el Código civil español Real Decreto 24 de julio de 1889, capítulo III denominado del Juego y Apuesta, son cuatro artículos que hacen mención del juego de forma general.

Dentro de estos artículos se establece que en caso de que una persona en particular pierde una apuesta la ley no le concede a la otra parte el derecho de reclamar la acción, a excepción de que hubiese mediado dolo, fuese menor de edad o estuviere inhabilitado para administrar sus bienes, esto será aplicable a las apuestas consideradas como prohibidas; en cuanto a que juegos no son prohibidos consisten en los que contribuyen al ejercicio del cuerpo, el adiestramiento de armas, las carreras a pie o a caballo, las de carro, el juego de pelota y otros que sean de la misma naturaleza. Se reconoce una obligación civil exigible dentro del juego o apuesta, con el único requisito de que el tipo de juego no sea prohibido, el monto a pagar no debe exceder lo establecido por la legislación, en caso contrario la autoridad judicial podrá recurrir la obligación.

4.4.3 Real Decreto Ley 16-1977 de 25 de febrero, vigencia 1 de enero. Regulación de los aspectos penales, administrativos y fiscales de los juegos de suerte, envite o azar y apuestas.

El uno de enero del año mil novecientos setenta y siete se emitió el Real Decreto Ley 16/1977, con el objeto de despenalizar el juego, permitiendo establecer los aspectos penales, administrativos y fiscales de los juegos de suerte, envite o azar y apuestas, cambiando la idea tradicional en relación al juego. Actualmente se carece de

normativas que respondan diversos cambios en el mercado, dentro del cual se encuentra el área de juego existiendo deficientemente mecanismos que ofrezcan seguridad jurídica, a las personas que participan en este tipo de contratación.

Dentro del preámbulo se da a conocer que con el tiempo la creación de juegos basados en el azar aumenta, las diversas prácticas han generado la necesidad de establecer una regulación más específica con el objeto de proteger y dar más tutela a las personas que intervinieron en este tipo de contratación, al tiempo que se pretende alcanzar otras importantes finalidades como son la prevención de actividades fraudulentas y de blanqueo de capitales, y todo ello a través de una oferta dimensionada del juego de una regulación de la práctica de aquellos juegos que puedan ser autorizados así como del control público del sector.⁷¹

Generando un marco normativo que logre satisfacer las necesidades que surjan en el área del juego en conjunto con el Estado y las diversas comunidades autónomas que tengan competencia en cuanto a los juegos. Dentro de los preámbulos se justifica la importancia para la creación de esta ley, resaltando los dos preámbulos que son importantes.

Esta ley pretende regular la forma de acceder a la explotación de las actividades de juego de ámbito nacional, permitiendo asimismo la apertura del sector a una pluralidad de operadores de juego. Se trata, no obstante, de una apertura del sector que debe ser controlada al objeto de garantizar la tutela de todos los intereses involucrados y preservar el orden público con pleno respeto a los principios inspiradores del Derecho comunitario.⁷²

Dentro de esta legislación se encomienda al Ministerio de Economía Hacienda y a la Comisión Nacional del Juego, como el único ente encargado del establecimiento y de los procedimientos para autorizar las actividades de juego, aplicando las medidas que permitan su autorización, como también supervisar y control el cumplimiento efectivo de la presente la ley.

⁷¹ Real Decreto , No. 16 de 1977

⁷² Loc. Cit.,

4.4.4 Real Decreto 1823-2011 de 21 de diciembre. Restructuración de los departamentos ministeriales

Con el objeto de crear una organización y administración más generalizada, se establecen los diversos departamentos ministeriales, siendo trece ministerios, en cada uno de los artículos que contiene el decreto se especifica la función de cada ministerio, atendiendo la necesidad de cada uno.

4.4.5 Órgano de control y autorización

La Dirección General de Ordenación del Juego (DGOJ) es el órgano del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas que, bajo la dependencia de la Secretaría de Estado de Hacienda, este ministerio fue creado por el Real Decreto 1823-2011, de 21 de diciembre; ejerce las funciones de regulación, autorización, supervisión y control como también sanciones de las actividades de juego de ámbito estatal.

Otra de las diversas actividades que realiza es la regulación específica y unificada de los requisitos técnicos funcionales, trámites para la habilitación para el ejercicio del juego y así conseguir la oportuna autorización como la realización de cualquier actividad relacionada a los juegos de azar no excediendo los límites territoriales; logrando conseguir vigilancia, control, inspección o en su caso la correcta tramitación de procedimientos administrativos sancionadores.

CAPITULO FINAL

ANÁLISIS, PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.

Dentro de la presente investigación se establece que los juegos de azar fueron empleados desde la antigüedad como ocio y medio de distracción: actualmente la práctica ha cambiado empleándola como un medio generador de ingresos en la que dos o más personas que intervienen convienen en crear a través del azar una obligación que recae en el perdedor mismo que deberá retribuirle a la parte ganadora la cantidad apostada; para cumplir con los objetivos planteados se realiza el análisis e investigación respectiva sobre la intervención de la administración pública en el control y fiscalización de juegos practicados en Guatemala, logrando establecer la regulación y comparación específica en cuanto a la práctica de juegos basados en el azar de los países de Argentina, México y España; por lo que se da a conocer los siguientes resultados.

5.1 Cuadro de cotejo

Aspecto de Análisis	Guatemala	Argentina	México	España
Juegos de Azar practicados	Loterías, rifas y bingo.	Loterías, casinos, bingos y mesas de azar.	Ajedrez Damas y otros semejantes Domino Dados Boliche Bolos Billar Pelota en todas sus formas y denominaciones Carreras de personas	Quiniela Loterías Casinos

			Carreras de vehículos Carreras de animales	
Órgano de control y fiscalización.	El Ministerio de Gobernación es el ente encargado de controlar y autorizar toda actividad relacionada a juegos de azar; siendo regulado como una función que establece la Ley del Organismo Ejecutivo	Dentro de los órganos de control y autorización para el ejercicio de los juegos de azar se encuentra la Lotería de Beneficencia Nacional y el Ministerio de Desarrollo Social.	El ente encargado de velar por el cumplimiento de los juegos es el Ministerio de Gobernación por medio de la Dirección General de Juegos y Sorteos;	La Dirección General de Ordenación del Juego (DGOJ) es el órgano del ministerio de hacienda y administraciones públicas que, bajo la dependencia de la secretaría de Estado de Hacienda, ministerio que fue creado por el Real Decreto 1823-2011, de 21 de diciembre; ejerce las funciones de regulación, autorización,

				supervisión, control y en su caso sanción de las actividades de juego de ámbito estatal.
Regulación legal de los Juegos de azar.	Dentro de la legislación nacional que regula lo concerniente a los juegos de azar se encuentra: Constitución Política de la República de Guatemala. Decreto Ley 106 Código Civil. Código Penal. Acuerdo Gubernativo para Loterías, rifas y juegos que lleven a cabo personas particulares y	Código Civil Argentino. Decreto Nacional No. 1155/2003 regula la participación de entidades para la comercialización de juegos de azar.	Código Civil Federal. Ley federal de Juegos y Sorteos y su reglamento.	Código Civil Español. Real Decreto Ley 16-1997 Regulación de los aspectos penales, administrativos y fiscales de los juegos de Suerte, envite o azar y apuestas. Real Decreto 1823-2011 de 21 de diciembre. Restructuración de los departamentos ministeriales.

	sus respectivos derechos.			
--	---------------------------	--	--	--

ANÁLISIS COMPARATIVO: De los cuatro países comparados en cuanto a que juegos son practicados, órgano administrativo de control y legislación que lo regula; la guatemalteca se encuentra muy atrasada y deficiente en cuanto a la regularización, aplicación y control específico en cuanto a juegos basados en el azar, tal es el caso de Argentina que por el tipo de organización en la cual se encuentra el Estado por lo que cada provincia posee una regulación específica para su región permitiendo el ejercicio de juegos basados en el azar; a pesar de la descentralización existente el órgano de control y fiscalización es la Lotería de Beneficencia Social y Ministerio de Desarrollo Social siendo parte del Estado principal, por lo que se evidencia que existe un claro control de la Administración pública para el ejercicio de estos tipos de juegos.

Se destaca también lo que España posee en cuanto a su control y ejercicio mismo que ha creado leyes específicas y amplias para regular juegos de azar logrando obtener ingresos ayudando a la economía del país; siendo el caso contrario de Guatemala en que posee una deficiente regulación legal y un órgano que controla y autoriza pero que carece de una específica ley que le fije límites en cuanto a la autorización y fiscalización logrando obtener un aprovechamiento positivo.

5.2 Análisis y discusión de resultados

En cada entrevista se evidencia que en Guatemala se practican juegos basados en el azar como la Lotería, Bingo y Quinielas, el Acuerdo Gubernativo Reglamento para loterías, rifas y juegos es la legislación específica que establece los requisitos de autorización de estos juegos; los juegos fueron empleados como una actividad recreativa con el objeto de entretenerse pero con el tiempo fue cambiando su aplicación, actualmente en Guatemala existe muy poca regulación y desarrollo en cuanto al tema pero si lo establece, designa a una entidad gubernamental para que ejerza control para su autorización y fiscalización siendo el Ministerio de Gobernación.

En cuanto al azar como medio generador de derechos se logra evidenciar que dentro de las entrevistas que profesionales establecen que si puede considerarse como generador de derechos dentro del contrato de juego, además de ello es un elemento que se evidenciara dentro de este juego siendo el azar.

Dentro de la aplicación de juegos basados en el azar se concluye que existe intervención de la administrativa pública manifestada por el Ministerio de Gobernación siendo el medio por el cual el Estado posee control en cuanto el ejercicio de juegos basados en el azar; aunque la intervención es mínima en comparación a otras legislaciones, siendo la legislación guatemalteca muy deficiente en cuanto a la regulación de estos juegos, en otros países realizan un mejor aprovechamiento en cuanto a lograr un mejor ingreso económico que beneficie al país; tal aprovechamiento radicaría en el ingreso de su respectiva fiscalización logrando beneficios para el país y con ello prevenir hechos delictivos como el lavado de dinero.

CONCLUSIONES

1. El origen de los juegos basados en el azar ha dependido del país tanto que su trascendencia y aplicabilidad ha causado diferentes efectos en el país que lo practica; en Guatemala el Código Civil establece que la contratación en cuanto a los juegos actualmente es prohibido, pero, aunque lo regule de tal forma se practica en el país contrariando a lo regulado en la legislación, a través del lavado de dinero representando ingresos millonarios resultados obtenidos por medio de estudios realizados por el Ministerio de Gobernación.
2. Los juegos de azar practicados en Guatemala son controlados por un órgano administrativo; la Ley del Organismo Ejecutivo establece en el artículo treinta y seis inciso c) que el Ministerio de Gobernación es el ente de la administración pública que tienen intervención dentro de las instituciones que deseen aplicar juegos como los montes de piedad, rifas y loterías, estableciendo los requisitos que deben de cumplir para ser autorizado su ejercicio.
3. En cuanto al cumplimiento de las obligaciones generadas por juegos de azar es por medio del contrato aleatorio de juego; doctrinariamente se encuentra poca información relacionado a su contratación, pero el principal objeto es pactar obligaciones recíprocas consistentes en pagar cierta cosa al o los que ganen.
4. La característica principal que poseen cada uno de los juegos estudiados en la presente investigación es el azar, considerado como un elemento de casualidad, siendo el medio por el cual se establece al ganador o perdedor dentro del juego, por lo que se reconoce ser un elemento generador de derechos y obligaciones.
5. La aplicabilidad del contrato ha sido considerada como medio de ingreso económico en algunos países; siendo lo contrario en Guatemala su aprovechamiento es deficiente en cuanto a su legislación y ejercicio; contrario de otros países como México, Argentina y España estos países poseen amplia legislación y un específico órgano de control para realizar un efectivo

aprovechamiento de los juegos basados en el azar, utilizándolo como medio generador de ingreso económico para su respectivo país.

RECOMENDACIONES

1. Es necesario ampliar y actualizar el marco normativo existente en cuanto a la práctica de los juegos basados en el azar y suerte, así se regulará su ejercicio y su libre práctica en Guatemala de manera legal y eficiente.
2. Es indispensable establecer una competencia amplia y específica, basada en el principio de legalidad que permita al Ministerio de Gobernación controlar los juegos de azar enfatizando mantener una estricta fiscalización que beneficiara a la recaudación tributaria del país.
3. Es fundamental descentralizar la competencia del Ministerio de Gobernación a través de la creación de interorganos con el objeto de mantener un régimen estricto y controlado en cuanto a la práctica de los juegos de Azar.
4. Es imprescindible Legislar coactivamente y especificar todos los aspectos que permitan controlar, fiscalizar y autorizar los juegos basados en el azar, permitiendo la estricta creación de casas de juego.
5. Es primordial establecer la práctica libre y controlada de los diversos juegos basados en el azar logrando beneficios y aumentos en cuanto a la hacienda pública del Estado en cuanto a ingresos de tributos, logrando un efectivo aumento anual al presupuesto, mismo que no afectara a la población.
6. Es primordial crear mecanismos de protección para los participantes o población que practiquen juegos de Azar, logrando evitar daños a su patrimonio.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aguilar Guerra, Vladimir Osman. *El negocio jurídico*, sexta edición, Guatemala, editorial hispalense, 2009.

Aguilar Guerra, Vladimir Osman. *Los contratos civiles en particular*, Guatemala, Editorial Serviprensa, 2009.

Ballbé, Manuel y otros. *Manual de Derecho Administrativo*, Barcelona, Marqués Tallers Gráficos Girona, 2002.

Bejarano Sánchez, Manuel. *Obligaciones Civiles*, quinta edición, México, editorial mexicana, 2009.

Calderón Morales, Hugo Haroldo, *Derecho Administrativo I*, séptima edición, Guatemala, Editorial estudiantil fénix, 2004.

Castillo Gonzalez, Jorge Mario. *Derecho Administrativo*, Guatemala, Impresos Industriales, 1984.

Chinchilla Recinos , Leonel Enrique. *Juegos y apuestas*, Guatemala, 1977, Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos.

Diccionario enciclopédico U.T.H.E.A., tomo I, México, unión topográfica editorial hispano americana, 1950.

Fernández Molina, Luis. *Derecho laboral guatemalteco*, tercera edición, Guatemala, editorial Oscar de León Palacios, 2002.

González Porras, José Manuel y Fernando P. Méndez González. *Libro homenaje al profesor Manuel Albaladejo García*, España, FG Graf, S.L., 2004.

Gómez Díaz de León, Carlos. *Administración Pública Contemporánea*, México, McGraw-Hill Interamericana, 2011.

Muñoz, Nery Roberto. *La forma notarial en el negocio jurídico escrituras públicas*, Guatemala, talleres de C y J, 2001.

Navas Bran , Ana María. *La necesidad de un marco legal para regular los juegos de azar en Guatemala*, Guatemala, 2011, Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Landívar.

Puig Peña, Federico, *compendio de Derecho Civil*, segunda edición, España, editorial arazondi, 1979.

Reyes Ponce, Agustín. *Administración de Empresas Teoría y práctica*, México, Editorial Limusa Noriega Editores, 2004.

Riaza Morales, José Ma. *Azar, ley y milagro* introducción científica al estudio del milagro, España, 1964.

Romero Pérez, Jorge Enrique. *Derecho Administrativo general*, México, Editorial EUNED, 1999.

Russ, Jacqueline. *Léxico de filosofía*, España, Ediciones Akal S.A., 1999.

Stephen P. Robbins y Coulter, Mairy. *Administración*, Octava edición, México, Pearson educación, 2005.

Werbin Brener, Edgardo. *Librados al azar*, Buenos Aires, editorial Kier S.A., 2004.

REFERENCIA NORMATIVA

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

Congreso de la República de Guatemala, Decreto 114-97 Ley del Organismo Ejecutivo.

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

Jefe de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, Código Civil, 1963.

Acuerdo Gubernativo, Reglamento para Loterías, rifas y juegos que lleven a cabo personas particulares y sus respectivos derechos, 18 de mayo 1956.

Estado de México, Código Civil Federal, 1928.

Estado de México, Ley Federal de Juegos y Sorteos, 1947.

Estado de México, Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas Disposiciones del Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos, 2013.

España Real Decreto Ley 16-1997 de 25 de febrero, vigencia 1 de enero. Regulación de los aspectos penales, administrativos y fiscales de los juegos de suerte, envite o azar y apuestas.

España, Real decreto, 24 de julio de 1889.

República de Argentina, Código Civil, Ley No. 340

REFERENCIAS ELECTRÓNICAS

Arsencio Espinosa Marco Antonio y Alcazar Manzano Ernesto.
<https://sites.google.com/site/ccjdercontractual/contratos-en-particular/juego-y-apuesta>,

Batanga, Yarzabal Lucia, ¿Qué es el azar?, Filipinas, 2015 disponible en
<http://www.batanga.com/curiosidades/7415/que-es-el-azar>,

Blázquez Rodríguez, Carmen Convelia. Consultores legales tecnológicos, contrato electrónico definición y validez, España, 2010, <http://convelia.com/contrato-electronico-definicion-y-validez>

Centro de ciencias jurídicas de puebla, Arsencio Espinosa Marco Antonio y Alcazar Manzano Ernesto, contratos en particular juego y apuesta, México, 2012, <https://sites.google.com/site/ccjdercontractual/contratos-en-particular/juego-y-apuesta>

Congreso de la República de Guatemala, Herrera Karla, Continua Análisis de Regulación de Juegos de Azar, Guatemala, 2013, <http://www.congreso.gob.gt/noticias.php?id=4528>

Hector Estrada, ¿Para que sirven los contratos aleatorios?, 2015, Tareas Jurídicas, México, <http://tareasjuridicas.com/2015/05/30/para-que-sirven-los-contratos-aleatorios/>

Mundo aula juegos, Torres Santolaria José Antonio, ¿Qué tipo de juegos hay?, Barcelona, 2011, <http://jatorress.wix.com/mundoaulajuegos>

Sanchez Denise, Derecho Civil Guatemala, 2009, Mailx Mai, Guatemala, <http://www.mailxmail.com/curso-derecho-civil-guatemala-3/renta-vitalicia>

ANEXO 1:
CUADRO DE COTEJO

Aspecto de análisis	Guatemala	Argentina	México	España
Juegos de azar practicados				
Órganos de autorización y control				
Regulación Legal de los Juegos de Azar				

ANEXO 2:
GUÍA DE ENTREVISTA

Universidad Rafael Landívar
Campus de Quetzaltenango
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Tesis: La regulación administrativa del Contrato Aleatorio de juego, envite y azar.
Estudio de Derecho Comparado.
Nombre: Iris Nohemy García García

Entrevista

Instrucciones: A continuación, se le formularán una serie de interrogantes, mismas que se le solicita amablemente pueda responder. Sus respuestas serán de suma importancia para el desarrollo de la Tesis **“La regulación Administrativa del Contrato Aleatorio de juego, envite y azar. Estudio de Derecho comparado.”**

1. Defina juegos de azar

2. ¿Qué juegos de azar son practicados en Guatemala?

3. ¿Qué es Contrato aleatorio de juego?

4. ¿Considera al azar como medio generador de derechos y obligaciones?

5. ¿Qué entidades administrativas autorizan y controlan el ejercicio de juegos basados en el azar en Guatemala?