

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

**LAS ENTREGAS VIGILADAS COMO TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN CONTRA EL
TRÁFICO ILEGAL DE DROGAS, FÁRMACOS Y ESTUPEFACIENTES**

DEIMY LOURDES RIVERA AQUINO

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2007

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

**LAS ENTREGAS VIGILADAS COMO TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN CONTRA EL
TRÁFICO ILEGAL DE DROGAS, FÁRMACOS Y ESTUPEFACIENTES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por:

DEIMY LOURDES RIVERA AQUINO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2007.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente: Lic. Julio César Zenteno Barillas
Secretaria: Licda. Emma Graciela Salazar Castillo
Vocal: Licda. Viviana Nineth Vega Morales

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Alma Judith Castro Tejada
Secretario: Lic. Otto Marroquín Guerra
Vocal: Lic. Epifanio Monterroso Paniagua

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 de Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

DEDICATORIA

- A DIOS: En el principio de los siglos derramaste sabiduría sobre el hombre, hoy te doy gracias por haberme hecho parte de esa sabiduría para alcanzar otra meta en mi vida.
- A MIS PADRES: Edgar Rivera Gonzalez y Guillermina Yolanda Aquino. Gracias por su apoyo; hoy los hago partícipes de otra meta que alcanzo en mi vida.
- A MI HIJO: Ronal Alessandro González Rivera. Este triunfo es para ti con todo mi amor.
- AL PADRE DE MI HIJO: Ronal Eugenio González Argueta. Gracias por tu apoyo.
- A MIS ABUELITAS: Cándida Rosa Aquino Bran y María González. Las quiero mucho.
- A MIS HERMANOS: Ragdé, Ribel, Maricandi, Teotonio, Kristel, Guillered y Edminor, todos de apellidos Rivera Aquino. Este triunfo es de ustedes también.
- A MIS CUÑADOS: Manuel de Jesús Barrera Morán y Karen Tobar. Con mucho cariño.
- GRACIAS AL APOYO
BRINDADO DE: Julio César de León Noriega. Te agradezco muchísimo.
- A MIS AMIGOS: Dilma Méndez, Brenda Ronquillo, Norgui Mayorga, Cristy Méndez, Sonia Maribel Guerrero Torres y Lucía Aguilar.
- A MIS COMPAÑEROS DE LA
UNIVERSIDAD: Ruth Noemí Camey Equité, Lucky Bulux, Brenda Araceli De León García, Candy Carrisosa, Lucy Morales, Berna Hernández, Jessica Bernal, Frissia Morales Gálvez, Mayra Jiménez, Yanci, Rodrigo Sáenz, Fernando Martínez, Sara Sáenz y Carolina Quiñónez. Por su amistad sincera.

(i)

INTRODUCCIÓN

La presente investigación trata de obtener el fundamento suficiente para combatir y erradicar el narcotráfico; al efecto indicar el método de investigación que permita desarrollar la técnica de las entregas vigiladas de la manera más exitosa posible, cumpliendo con los principios de su creación, contra el tráfico ilícito de drogas, fármacos y estupefacientes.

Por tal razón, el siguiente trabajo de tesis se ha titulado “Las entregas vigiladas como técnica de investigación contra el tráfico ilegal de drogas, fármacos y estupefacientes”, desarrollada en cuatro capítulos, los cuales se detallan de la siguiente manera:

El primer capítulo, menciona todo lo relacionado a la teoría del delito, ya que las entregas vigiladas en esta legislación se han estado aplicando ilícitamente, por lo cual es un hecho que debe ser penado por la ley. También se relaciona la autoría y la coautoría ya que varias personas que intervienen en la realización de un hecho delictivo son autoras y requieren la colaboración de otras personas e instituciones, para la realización de los hechos ilícitos.

El capítulo dos, define todo lo concerniente a las drogas, fármacos y estupefacientes, las causas y efectos, la dependencia, hábito y adicción, clases de drogas, sus usos y efectos, como también relaciona al Ministerio Público, que es una institución que se encarga principalmente de realizar las entregas vigiladas, así como de la investigación preliminar para preparar el ejercicio de la acción.

(ii)

El tercer capítulo, define las entregas vigiladas como una técnica de Investigación contra el tráfico ilegal de drogas, fármacos y estupefacientes, clases, su regulación en otros países y que tienen como finalidad la identificación o el descubrimiento de los autores y partícipes en la comisión de delitos. Asimismo, define al Organismo Judicial y a la Policía Nacional Civil.

Finalmente, el capítulo cuatro, que trata de la elaboración de un protocolo, para que el Ministerio Público cuente con un procedimiento para la aplicación de esta técnica.

La hipótesis fue: Para que el Ministerio Público, cuente con un procedimiento específico para la aplicación de la técnica de la entrega vigilada para combatir el tráfico ilícito de drogas, fármacos y estupefacientes, se debe crear un protocolo.

Los objetivos generales: Establecer un protocolo y capacitar al Ministerio Público y a la Policía Nacional Civil para aplicar la técnica de entrega vigilada.

Los objetivos específicos: Comparar la forma en que se aplica la entrega vigilada en otros Estados que comparten con Guatemala el problema del tráfico ilícito de drogas y estupefacientes. Establecer la diferencia entre todas las modalidades de la entrega vigilada. Determinar la legislación nacional referente a la entrega vigilada. Prever los posibles problemas que se podrían presentar al momento de realizar en la práctica una entrega vigilada.

(iii)

Los métodos utilizados fueron: el inductivo, que se utiliza al ahondar en el tema de las entregas vigiladas contra el tráfico de drogas, fármacos o estupefacientes, para posteriormente investigar cuál es el género o la génesis de que se deriva, para llegar al tema en general se tuvo que iniciar con temas particulares.

El método deductivo se utiliza al llevar a cabo el estudio y el análisis, para deducir por medio del razonamiento lógico.

El método comparativo, cojeta hechos, resultados; la meta es descubrir por qué los casos son diferentes: para revelar la estructura subyacente general que permite y genera tal variación. Durante la investigación surgen nuevos supuestos para relacionarse con los existentes.

Las técnicas utilizadas fueron: entrevistas a fiscales del Ministerio Público, a investigadores de la Policía Nacional Civil y a abogados penalistas.

Debido a que, Guatemala carece de un protocolo (un control necesario) para la entrega y recibimiento de drogas, fármacos y estupefacientes, ha sido siempre un problema de extrema importancia para ser investigado; la situación social que vive Guatemala, así como su ubicación geográfica, han constituido factores determinantes para que la mencionada actividad ilícita sea desarrollada en un nivel organizacional superior.

ÍNDICE

Pág.

Introducción
i

CAPÍTULO I

1. El delito en general.....	1
1.1. Del delito como acto culpable.....	1
1.2. Elementos positivos del delito.....	1
1.2.1. La tipicidad.....	1
1.2.2. Antijuridicidad.....	2
1.2.3. Culpabilidad.....	3
1.2.3.1. La culpabilidad en general.....	3
1.2.3.2. Teoría psicológica de la culpabilidad.....	4
1.2.3.3. Teoría normativa de la culpabilidad.....	4
1.2.3.4. La auténtica concepción normativa.....	5
1.3. Elementos negativos del delito.....	6
1.3.1. Atipicidad.....	6
1.3.2. Funciones del tipo.....	7
1.3.3. Causas de justificación.....	7
1.3.4. Inculpabilidad	9

9	1.3.4.1. Miedo invencible		
	1.3.4.2. Fuerza exterior	10	
	1.3.4.3. Error	10	
11	1.3.4.4. Obediencia debida		
12	1.3.4.5. Omisión justificada		
12	1.4. La Culpabilidad del delito		
13	1.4.1. De la culpabilidad en particular		
	1.4.2. El dolo	13	
	1.4.3. Naturaleza del dolo	13	
14	1.4.4. Elementos del dolo		
15	1.4.5. Clases de dolo		
	1.4.6. La culpa.....	16	
	1.4.7. Imprudencia, negligencia e impericia	16	Pág.
17	1.5 El incumplimiento de un deber y ejercicio legítimo de un derecho		
18	1.6 Cumplimiento de un deber		

1.7	Ejercicio legítimo de un derecho	18
1.8	Fundamento	19
1.9	Colisión de deberes	19
	1.9.1. Situación de colisión.....	19
	1.9.2. ponderación de deberes.....	20
1.10	La Graduación del Injusto.....	20
	1.10.1 Lo injusto como magnitud graduable.....	20
	1.10.2 Circunstancias atenuantes que disminuyen el injusto.....	21
1.11	Autoría y participación.....	21
	1.11.1 Autoría.....	22
	1.11.2 El concepto unitario de autos.....	22
1.13.	Las teorías diferenciadoras.....	23
1.14	Las modalidades de autoría en nuestra legislación.....	23
	1.14.1 La autoría directa única.....	23
	1.14.2 La coautoría.....	23

1.14.3 La autoría mediata a través de un aparato de poder organizado 24

24

CAPÍTULO II

2. Qué son las drogas, fármacos y estupefacientes..... 25

25

2.1. Es estimulante..... 26

26

2.1.1 Es deprimente o depresores..... 28

28

2.1.2 Es narcótico..... 28

28

2.1.3 Es alucinógeno..... 30

30

2.1.4 Efectos que causan los estupefacientes en el organismo humano..... 31

31

2.1.5 Efectos de los depresores.....31

2.2 Clasificación de los fármacos, drogas o estupefacientes, sus usos y efectos..... 32

32

2.3 Drogas que estimulan la actividad del sistema nervioso central 33

33

2.4 Drogas que alteran la actividad mental produciendo alucinaciones 33

33

2.5 El uso de estupefacientes como causas de inimputabilidad..... 33

33

2.5.1 Historia 33

33

2.6 Estupefacientes..... 36

36

Pág.

2.7 El Ministerio Público	37
2.7.1 La separación de poderes en el proceso penal.....	38
2.7.2 Funciones.....	40
2.7.3 Autonomía	40
2.7.4 Coordinación	41
2.7.5 Unidad	41
2.7.6 Jerarquía	42
2.7.7 Objetividad	42
2.7.8 El sistema de instrucciones.....	44
2.7.9 Vinculación	48
2.8 Despliegue y organización del Ministerio Público	49
2.9 Carrera del Ministerio Público	49
2.10 Funciones de los miembros del Ministerio Público	50
2.11 Fiscales de distrito y de sección.....	51
2.12 Agentes fiscales	51
2.13 Auxiliares fiscales	51
2.14 Oficiales	52
2.15 La Dirección de Investigaciones Criminalísticas del Ministerio Público	52

CAPÍTULO III

3. Las entregas vigiladas	55
3.1 clases	56

3.1.1 La entrega vigilada con sustitución o limpia.....	
57	
3.1.2 La entrega vigilada interna o de destino.....	
57	
3.1.3 La entrega vigilada o de origen y tránsito.....	
57	
3.2 Regulación legal en otros países	58
3.3 La Independencia del organismo judicial	
58	
3.3.1 Independencia frente a los otros poderes del Estado.....	
60	
	Pág.
3.3.2 Independencia del juez frente a los miembros del Organismo Judicial	
60	
3.3.3 La regulación del Ministerio Público con la Policía Nacional Civil	
60	
3.3.4 Subordinación	61
3.3.5 Auxilio de la investigación	61
3.3.6 Supervisión	62
3.3.7 Poder disciplinario	62
3.3.8 Funciones de la policía de la investigación.....	
63	
3.3.9 La Policía Nacional Civil	64
3.3.10 Organización de la Policía Nacional Civil	
64	
3.4 Organización en la Ciudad Capital.....	
65	
3.5 Organización en los departamentos.....	
65	
3.5.1 La División de Investigación Criminal (DINC)	
66	

3.5.2 El Gabinete de Identificación	66
3.5.3 Control de Evidencias.....	67
3.5.4 La Oficina de Responsabilidad Profesional.....	
67	

CAPÍTULO IV

4. Protocolo para la creación de una ley que regule la aplicación de las entregas vigiladas en Guatemala	69
4.1 Definiciones previas	
69	
4.2 Quiénes tienen iniciativa para presentar proyectos de ley	
72	
4.3 Quién es el ente encargado de crear una ley.....	
75	
4.4 Proceso de creación de una ley	
84	
4.5 Protocolo de la ley para la aplicación de las entregas vigiladas	
88	
CONCLUSIONES	
99	
RECOMENDACIONES	
101	
BIBLIOGRAFÍA	
103	

CAPÍTULO I

1. El delito en general

Se considera necesario antes de ingresar al espinoso terreno de la culpabilidad explicar su esencia, formar que la excluyen, etc, se tratará de allanar el camino a recorrer. En este sentido corresponde estudiar en primer término la infracción penal como acto culpable. Sobre estas bases entraremos posteriormente al análisis de la culpabilidad en general, concatenando con las demás características y elementos del delito¹.

1.1 Del delito como acto culpable

La infracción penal se estructura en torno a tres requisitos fundamentales que son: La atipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad, constituyendo la penabilidad con el tipo, la nota diferencial del delito.

Manuel Ossorio, citando a Jiménez de Asúa, dice delito. definición "Es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal" ² "En este orden de ideas se enfoca al delito como acto antijurídico, la tipicidad como manifestación de la antijuridicidad y también el delito como acto culpable".³

1.2 Elementos positivos del delito

1.2.1 La tipicidad

Es la descripción legal del acto o comportamiento delictivo que se hace en la parte especial de los códigos o en otras leyes especial de carácter represivo. De tal suerte,

¹ Jiménez De Asúa, Luís, **La ley y delito**, Pág. 207

² Ossorio, Manuel, **Diccionario de Ciencias jurídicas políticas y sociales**, Pág. 212

³ Puig Peña, Federico, **Derecho penal**, Pág. 267 y 272

que toda acción y omisión para ser considerado delito debe adecuarse a lo descrito en la ley.

1.2.2 Antijuridicidad

Para que la conducta humana se considere antijurídica el acto debe entrañar agresión de norma penal, en consecuencia se lesiona o pone en peligro el bien jurídico tutelado.

También se dice que la antijuridicidad “Es oposición al derecho”⁴ asimismo se esta de acuerdo en “considerar como sinónimos los vocablos antijuridicidad en injusto”.⁵

Cuando el acto viola una norma penal se da la antijuridicidad formal y cuando la acción u omisión lesiona el bien jurídico se da la antijuridicidad material.

Es decir que hay antijuridicidad formal (infracción de norma penal). Si que coincida con su aspecto material, causar lesión o daño al bien jurídico protegido.

Por ejemplo en los delitos contra la seguridad del tránsito, según nuestro ordenamiento penal el bien jurídico que protege es la vida. Ahora bien, la conducta del piloto automovilista que maneja en estado de ebriedad, fármacos, drogas o estupefacientes, desde este preciso momento es formalmente antijurídica (viola la norma) y se adecua a la descripción que contiene la figura delictuosa de los delitos contra la seguridad del tránsito, (Artículo 157 inciso primero del Código Penal,) sin que su conducta cause lesión o daño al bien jurídico.

Pero si como resultado de su conducta antijurídica formal ocasiona la muerte de una o varias personas, en este momento, lesiona el bien jurídico tutelado (la vida), y coinciden tanto el aspecto formal como material y en consecuencia tenemos el delito de homicidio culposo (Artículo 127 del Código Penal).

⁴ Villalobos, Ignacio. **Derecho penal mexicano**. Pág. 250

⁵ De Asúa, Jiménez, **Ob. Cit**; pág. 268

El aspecto formal y material de la antijuridicidad, no es una más que la clásica división que se hace entre delitos de peligro y de daño, en los primeros el agente como su nombre lo indica pone en peligro el bien jurídico tutelado, mientras que en los segundos, efectivamente lesionan, dañan el bien jurídico.

1.2.3 Culpabilidad

Una conducta es culpable, cuando puede cargarse al autor sus consecuencias jurídicas a título de dolo, (con intención criminal) o a título de culpa (sin intención criminal), por su acto imprudente, negligente o imperito.

Los requisitos aludidos se suelen agrupar en elementos objetivos y subjetivos, incluyendo dentro de los primeros a la tipicidad y a la antijuridicidad, en los segundos a la culpabilidad con su base psicológica la imputabilidad.

1.2.3.1 La culpabilidad en general

- **Naturaleza de la culpabilidad**

La culpabilidad constituye uno de los capítulos fundamentales de la teoría del delito, en si es el eje del elemento subjetivo de la infracción penal, teniendo como presupuesto psicológico a la imputabilidad y como consecuencia la responsabilidad penal.

Dos son las concepciones que discuten la razón de ser de la culpabilidad. De estas tendencias nos ocuparemos a continuación:

1.2.3.2 Teoría psicológica de la culpabilidad

Esta concepción se expone sencillamente diciendo “Que es el lazo psicológico que une al agente con su hecho resultante”. “Entre los genuinos expositores del psicologismo se citan a Eduardo Kohlarusch, Carlos Stoos y Rosefenld”.⁶

1.2.3.3 Teoría normativa de la culpabilidad

Se contrapone a la tesis psicológica y sus seguidores argumentan que para tener una noción exacta de la culpabilidad no basta considerar que ésta es la simple vinculación causal psíquica que se da entre el autor y un hecho, sino que además, necesita de un juicio de comparación y de un juicio de valoración. Con base en este juicio se produce el reproche o reprobación al autor por encontrarse en oposición con el ordenamiento jurídico. Dicho en otras palabras, primero se da una manifestación de voluntad (acción u omisión), que constituye el acto, luego se compara este acto sin valorarlo con la descripción legal (tipicidad) seguidamente se valoriza ese hecho cognoscitivo con la norma (antijuridicidad). Si de tal valoración resulta que el obrar humano violó la norma descrita deviene el reproche y en consecuencia la culpabilidad. Esta posición suelen sintetizarla en la fórmula “La culpabilidad es el juicio de reproche”.⁷

Entre los aliados de esta concepción se cita a Puig Peña, quien para fundamentar su posición se conforma con extractar sintéticamente el pensamiento de Mezger, uno de los grandes pensadores normativistas, llegando incluso a escribir y pensar como el tratadista Teutón que lo inspiró.

⁶ De Asúa, Luís Jiménez. **Tratado de derecho penal**, Pág. 163

⁷ Puig Peña, Federico. **Ob. Cit.** Págs. 273 y 274

Cuello Calón, también es normativista. Define a la culpabilidad como “El juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley”.⁸

Por su parte Jiménez de Asúa, al expresar su apego a la teoría normativista dice que: Es la única que hace automáticamente posible una teoría general de la culpabilidad.

1.2.3.4 La auténtica concepción normativista

La genuina concepción normativista se puede exponer sintéticamente en los siguientes términos “La culpabilidad no es pura situación psicológica, representa un proceso atribuible a una motivación reprochable al agente. Es decir, que partiendo del hecho concreto psicológico ha de examinarse la motivación que llevó al hombre a esta actitud dolosa o culposa. No basta tampoco el examen de esos motivos, sino que es preciso deducir de ellos si el autor ejecutó un hecho reprochable. Solo podemos llegar a la reprobación de su hacer u omitir si apreciados esos motivos y el carácter del sujeto, se demuestra que se le podría exigir un comportamiento distinto al que emprendió. Es decir, si le era exigible que se condujere conforme a las pretensiones del derecho. En suma, la concepción normativista se funda en el reproche. La culpabilidad es pues, un juicio y al referirse al hecho psicológico es un juicio de referencia.

1.3 Elementos negativos del delito

Tienden a destruir la configuración técnica jurídica del delito y como consecuencia tienen a eliminar la responsabilidad penal del sujeto activo. De estos no referiremos a continuación.

⁸ Cuello Calón, Eugenio. **Ob. Cit** Pág. 412

1.3.2 Atipicidad

De modo general podemos decir que toda acción u omisión es delito, si infringe el ordenamiento jurídico (antijuridicidad) en la forma prevista por los tipos penales (tipicidad) y puede ser atribuidas a su autor (culpabilidad). Siendo entonces necesario que la acción u omisión, esté establecida en una norma para revestir el carácter de típica, de lo contrario estaríamos frente a la atipicidad.

“De tal manera que ningún hecho, por antijurídico y culpable que sea, puede llegar a la categoría de delito si al mismo tiempo, no es típico, es decir, no corresponde a la descripción contenida en la norma penal”.⁹

De esa forma de la amplia gama de comportamientos antijurídicos que se dan en la realidad, el legislador selecciona conforme al principio de intervención mínima aquellos más intolerables y más lesivos para los bienes jurídicos más importantes y los amenaza con una pena, describiéndoles en el supuesto de hecho de una norma penal, cumpliendo así además las exigencias del principio de legalidad o de intervención legalizada.

La diversidad de formas de aparición que adoptan los comportamientos delictivos impone la búsqueda de una imagen conceptual lo suficientemente abstracta como para poder englobar en ella todos aquellos comportamientos que tengan unas características esenciales comunes. Esta figura puramente conceptual es el tipo. Tipo es, por tanto, la descripción de la conducta prohibida que lleva a cabo el legislador en el supuesto de hecho de una norma penal. Tipicidad es la cualidad que se atribuye a un comportamiento cuando es subsumible en el supuesto de hecho de una norma penal.

⁹ Muñoz Conde, Francisco. **Teoría general del delito**. Pág. 47.

1.3.3 Funciones del tipo

- a) Función seleccionadora de los comportamientos humanos penalmente relevantes.
- b) Función de garantía en la medida que solo los comportamientos subsumibles en él pueden ser sancionados penalmente.
- c) Función motivadora general, por cuanto con la descripción de los comportamientos en el tipo penal el legislador indica a los ciudadanos que comportamientos están prohibidos y espera que, con la combinación penal contenida en los tipos, los ciudadanos se abstengan de realizar la conducta prohibida, en la materia de prohibición.

1.3.4 Causas de justificación

Estas son el negativo de la antijuridicidad como el elemento positivo del delito, y son los que tienen la virtud de convertir en lícito un acto ilícito, es decir que cuando en un acto delictivo aparece una causa de justificación de lo injusto, desaparece la antijuridicidad del delito "(porque el acto se justifica), y como consecuencia se libera de responsabilidad penal al sujeto activo"¹⁰.

Nuestro código Penal, describe como causas de justificación, la legítima defensa, el estado de necesidad y el legítimo ejercicio de un derecho.

El Artículo 24 del Código Penal, literalmente dice: Son causas de justificación: legítima defensa.

¹⁰ Diez Ripollés, José Luís. Ester Jiménez-Salinas Colomer, **Manual de derecho penal guatemalteco, parte general**. Págs. 115,116,117.

1. Quien obrare en defensa de su persona, bienes o derechos o en defensa de su persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurren las circunstancias siguientes:
 - a) Agresión ilegítima;
 - b) Necesidad racional del medio empleado para impedirlo o repelerlo;
 - c) Falta de provocación suficiente por parte del defensor. Se entenderá que concurren estas tres circunstancias respecto de aquel que rechaza al que pretende entrar o haya entrado en morada ajena o en sus dependencias, si su actitud denota la inminencia de un peligro para la vida, bienes o derechos de sus moradores.

El requisito previsto en la literal c) no es necesario cuando se trata de la defensa de sus parientes dentro de los grados de ley, de su cónyuge o concubinario, de sus padres o hijos adoptivos, siempre que el defensor no haya tomado parte en la provocación.

- **Estado de necesidad**

2º Quien haya cometido un hecho obligado por la necesidad de salvarse o de salvar a otros de un peligro, no causado por el voluntariamente, ni evitable de otra manera, siempre que el hecho sea en proporción al peligro. Esta exención se extiende al que causare daño en patrimonio ajeno, si concurren las condiciones siguientes:

- a) Realidad del mal que se trata de evitar,
- b) Que el mal sea mayor que el que se cause para evitarlo,
- c) Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo.

No puede alegar estado de necesidad, quien tenía el deber legal de afrontar el peligro o sacrificarse.

- **Legítimo ejercicio de un derecho**

3º Quien ejecuta el acto, ordenado o permitido por la ley, en ejercicio legítimo del cargo público que desempeña, de la profesión a que se dedica, de la autoridad que ejerce de la ayuda que preside a la justicia.

1.3.4 Inculpabilidad

A igual que las causas de inimputabilidad y las causas de justificación, las causas de inculpabilidad, son eximentes de la responsabilidad penal, y en este caso porque el elemento subjetivo del delito, que es la voluntad del agente, no existe, esta justificada; en ese sentido las causas de inculpabilidad son el negativo de la culpabilidad como elemento positivo del delito, y surgen precisamente cuando en la comisión de un acto delictivo no existe; dolo, culpa o preterintencionalidad.

La legislación guatemalteca describe cinco causas en la siguiente forma:

1.3.4.1 Miedo invencible

“Ejecutar el hecho impulsado por miedo invencible de un daño igual o mayor, cierto o inminente, según las circunstancias”.

Para que exista jurídicamente la comisión de un delito, y que esta pueda ser imputada a un determinado sujeto, es imprescindible que el agente actúe libre y voluntariamente en la ejecución del mismo, lo cual no sucede cuando el sujeto activo actúa con miedo que le es invencible, porque le esta cortada la voluntad de actuar libremente. En este caso se trata de una “Vis compulsiva”, es decir de un tipo de violencia psicológica o moral que influye directamente en el ánimo del sujeto,

que se ve amenazado de sufrir un daño igual o mayor al que se pretende que cause.

“En la violencia moral, aun queda en el sujeto la alternativa entre cometer el delito o sufrir el mal con el cual se amenaza, más como el Derecho Penal, no pretende crear héroes, se sitúa en el plano humano y obliga al sacrificio, en cambio en la violencia física, ni de héroe puede hacer el obligado”.¹¹

1.3.4.2 Fuerza exterior

“Ejecutar el hecho violento por fuerza material exterior irresistible, directamente empleada sobre él”.

En este caso se trata de una “Vis absoluta” es decir un tipo de violencia física o material que se torna en irresistible ejercida directamente sobre la humanidad del sujeto activo, que anula total y absolutamente su voluntad de acción y si actúa lo hace como un autómata, manipulado violentamente por un tercero que lo hace obrar como mero instrumento, no solo privado de su voluntad sino en contra de ella misma, de tal manera que si se comete el delito, existe falta de acción por parte del sujeto activo y por lo tanto esta exento de responsabilidad penal. Lo que es importante subrayar es que la fuerza física irresistible se emplee directamente sobre el sujeto activo, de otra manera no podría operar la exención.

1.3.4.3 Error

“Ejecutar el hecho en la creencia racional de que existe una agresión ilegítima contra su persona, siempre que la reacción sea en proporción al riesgo supuesto.”

¹¹ De Mata Vela, José Francisco, y Héctor Aníbal De León Velasco. Citando a Hurtado Aguilar **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 185.

Desde el punto de vista amplio, el error es un conocimiento equivocado, un juicio falso que se tiene sobre algo, es la falta de correspondencia entre lo que existe en nuestra conciencia y lo que es en el mundo exterior, es en síntesis una concepción errónea de la realidad.

El error que para nuestra legislación penal es un eximente por causas de inculpabilidad se conoce en la doctrina como “Legítima defensa putativa, que es un “error de hecho”, un error en el acto, que en la doctrina también se conoce como error propio” y que consiste en que el sujeto activo rechaza una supuesta agresión contra su persona, al creerse realmente atacado, sin embargo, esa agresión solamente ha existido en la mente del agente”.¹²

1.3.4.4 Obediencia debida

“Ejecutar el hecho en virtud de obediencia debida, sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente a quien lo haya ordenado”. La obediencia se considera debida, cuando reúna las siguientes condiciones:

- a) Que haya subordinación jerárquica entre quien ordena y quien ejecuta el acto;
- b) Que la orden se dicte dentro del ámbito de las atribuciones de quien la emite y este revestida de las formalidades legales;
- c) Que la ilegalidad del mandato no sea manifiesta.

Generalmente se conceptúa la obediencia debida como un actuar en cumplimiento de un deber jurídicamente fundado en obedecer a una persona. Si de la conducta del sujeto activo, que actúa en legítima obediencia debida, (es decir cumpliéndose estrictamente con los tres requisitos que la ley exige) apareciera la comisión de un delito, operara la eximente de responsabilidad penal par el sujeto ejecutor”.

Y la consecuencia responsabilidad del mismo será imputable a quien ordenó el acto.

¹² De Mata Vela, José Francisco, y Héctor Aníbal De León Velasco. **Ob. Cit.** Pág. 187.

Cabe agregar que si en un mandato emanado de autoridad superior no se infringe de la ley, debe ser obedecido para no incurrir en desobediencia, y si del mismo naciera la comisión de un ilícito penal, el responsable penalmente será quien dio el mandato.

1.3.4.5 Omisión justificada

“Quien incurre en alguna omisión hallándose impedido de actuar, por causa legítima e insuperable”.

Es bien sabido que la omisión es una conducta pasiva, que adopta el sujeto activo del delito, infringiendo el deber jurídico de actuar que impone algunas normas, empero, cuando el sujeto se encuentra materialmente imposibilitado para hacerlo, que exento de responsabilidad penal por una causa de inculpabilidad.

1.4. La culpabilidad del delito

Para imponer una pena no es suficiente hehecho constituya un injusto típico, esto es que sea típico y antijurídico.

Por lo tanto es necesaria la presencia de una tercera categoría, que debe encontrarse en todo hecho delictivo, que es la culpabilidad.

Quien actúa antijurídicamente realiza la figura del tipo atacando un bien jurídico penalmente protegido. Quien actúa culpablemente comete un acto antijurídico pudiendo actuar de otro modo.

1.4.1 De la culpabilidad en particular

Hasta el momento hemos venido tratando el estudio de la culpabilidad en general; pero en esta parte entraremos al estudio de la culpabilidad en particular.

Como parte del mismo fijaremos atención en el dolo y a la culpa, el caso fortuito y los eximentes de la culpabilidad.

1.4.2 El dolo

Constituye la forma más grave de la culpabilidad, por eso es que las infracciones cometidas con dolo se reprimen con mayor drasticidad.

1.4.3 Naturaleza del dolo

Para explicar la naturaleza del dolo es necesario que nos refiramos a la teorías que explican la naturaleza del mismo.

a) Teoría de la voluntad

La esencia del dolo no se encuentra sino en la voluntad. Pero no en la voluntad de violar la ley sino en realizar el acto. Pero no en la voluntad de violar la ley sino en realizar el acto. Además se debe saber que ese acto es contrario al ordenamiento jurídico.

La voluntad del acto presume la representación del resultado en la mente del agente; en pocas palabras hay voluntad de producir el resultado.

b) Teoría de la representación

Esta doctrina surgió a raíz de la crítica que se planteó a la teoría clásica de voluntad, al decir que esta contiene un exceso de exigencias subjetivas, pues en ciertos casos es difícil indagar el estado psíquico del individuo y establecer que lo motivo a realizar el evento. Por su parte, los partidarios de la teoría de la representación dicen que el juez debe apreciar las circunstancias externas objetivas, es decir que mediante el resultado se refleja el verdadero contenido de la voluntad o la intención del autor.

c) Teoría del asentimiento

Para su exposición emplearemos la de Fontan Balestra que nos parece además de sencilla bastante clara: La teoría del asentimiento, combina las teorías de la voluntad y la representación. “La teoría del asentimiento reclama como elemento indispensable la previsión o representación de un resultado como cierto, probable o posible, pero no exige la intención o voluntad del resultado, sino que resulta suficiente con la aceptación el consentimiento del mismo al momento de obrar”.¹³

1.4.4 Elementos del dolo

Los elementos del dolo son: elemento intelectual (representación) y elemento volitivo.

¹³ Soler, Sebastián. **Ob. Cit.** Pág. 87

1. El elemento intelectual se integra por la siguientes condiciones

a) Conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal; Implica un conocimiento de la tipicidad y antijuricidad, que son en si los elementos objetivos del delito.

b) En cuanto a la tipicidad, sabemos que es la descripción general y en abstracto que hace la ley del acto.

Ahora bien, el conocimiento del tipo no significa que el individuo conozca de manera científica la figura definida en tal o cual artículo de la parte especial del Código Penal, ni tampoco la penalidad de la misma.

c) Conocimiento de la semejanza entre la representación del resultado y del tipo penal;

Con lo cual se quiere decir que no es necesario que el autor se le represente en la mente en sus más mínimos detalles los efectos que causara con su conducta. Basta que prevea que su acción u omisión lesionara o pondrá en peligro un bien jurídico.

d) Conocimiento de la serie causal:

Implica que el agente tenga conocimiento que su acción u omisión provocará un cambio en el mundo exterior y que ese cambio es consecuencia de su acto.

2. Elemento volitivo

Radica en la psiquis del sujeto, voluntad que es motivada por la representación del resultado, de donde el elemento emocional consiste en querer o aceptar el resultado.

1.4.5 Clases de dolo

Dolo directo: es aquel en que la representación del resultado coincide exactamente con la intención y el querer, ejemplo el que dispara su arma de fuego o aboca de jarro en la cabeza de otro, evidentemente quería matarlo.

Dolo indirecto: es aquel en que la representación del resultado no coincide exactamente con la intención del autor, pero lo acepta como cierto y necesario.

Dolo eventual: cuando el autor se le presente un resultado dañoso como posible y no obstante tal representación, no se inhibe y en esa inteligencia ejecuta el acto, aceptando sus consecuencias que sean.

1.4.6 La culpa

Es la segunda forma como un hecho típico y antijurídico, se puede cargar el autor y constituye la menos grave con relación al dolo como forma de culpabilidad. De donde la culpabilidad, supone por una parte una vinculación subjetiva más o menos directa entre el autor y el resultado delictivo.

1.4.7 Imprudencia negligencia e impericia

- **Negligencia:** Consiste en no hacer algo que se debe hacer, lo cual se logra observando una actitud pasiva, es un acto negativo; en otras palabras es una omisión voluntaria, falta de actividad necesaria para prever y evita sucesos o consecuencias inconvenientes.
- **Imprudencia:** Consiste en hacer algo que no se debe hacer, en este caso se observa una conducta activa o positiva, el acto en si encierra dinamismo, lo cual no permite detenerse lo indispensable para meditar o para evitar las consecuencias antijurídicas que pudieran sobrevenir.

- **Impericia.** La impericia en general puede referirse a una actividad, profesión u oficio, lo anterior no implica que se requiera n estudios especiales o título habilitante en algunos casos. El común denominador de tales actividades es el conocimiento que se tiene para realizarlas, el cual se ha adquirido sea mediante el estudio o la experiencia. Situaciones que capacitan al individuo parra cumplir determinada tarea: el tornero, el piloto automovilista, el mecánico al igual que el químico, el medico o el ingeniero tienen ciertos conocimientos que les permiten realizar determinada labor a las que no están todos capacitados.

Es decir, que el índice de conocimiento es el que decide la capacitación de un individuo y solo en este sentido, se puede hablar de impericia: conocimiento es presupuesto necesario.

El médico que efectúa una intervención desconociendo la técnica para ello y como consecuencia típica un hecho delictivo con su acto, se sitúa en el plano de la impericia

1.5 El incumplimiento de un deber y el ejercicio legítimo de un derecho

Aún cuando esta eximente parece innecesaria porque es obvio que quien obra en el cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho realiza una conducta lícita, la inclusión de la misma recuerda la unidad del ordenamiento jurídico. En efecto, un mismo hecho puede estar previsto en un tipo penal y ala vez ser objeto de un deber o de un derecho que el ordenamiento jurídico puede imponer o conferir a alguien. En esas circunstancias, la realización de aquel hecho no puede ser contraria a derecho, esto es, antijurídica. El cumplimiento de un deber o el ejercicio legítimo de un derecho derivado de un precepto de cualquier sector del ordenamiento jurídico convierte, pues, en lícita la acción típica, es decir la que aparece subsumida en un tipo de lo injusto de acuerdo con el Código Penal o leyes penales especiales.

1.6 Cumplimiento de un deber

Por lo general, los deberes cuyo cumplimiento da lugar a la aplicación de esta eximente proviene del ejercicio de un cargo público. En efecto, determinados cargos públicos, como por ejemplo las fuerzas del orden público, los tribunales, los funcionarios de prisiones o los superiores militares respecto a sus subordinados, requieren para su ejercicio la obligación legal de tomar ciertas medidas coactivas que lesionan bienes jurídicos ajenos. Dentro de ellas se pueden mencionar una detención por orden judicial, un auto de prisión preventiva, una sentencia condenatoria, el despacho de un mandamiento de ejecución una sanción disciplinaria impuesta dentro de la jerarquía militar.

El deber, en primer lugar, ha de ser un deber jurídico, o sea no siendo suficiente un deber moral; y en segundo lugar ha de consistir en un deber específico de lesionar en ciertas circunstancias bienes jurídicos por parte de quienes ejercen determinados cargos públicos.

1.7 Ejercicio legítimo de un derecho

Existen ciertos derechos reconocidos por la ley que autorizan a lesionar un bien jurídico tutelado por la ley penal. Desde luego, se excluyen de ellos el derecho a ejercer la legítima defensa y el estado de necesidad, por constituir causas de justificación específicas frente a la genérica de ejercicio de un derecho.

El artículo 24 inciso 3º del Código Penal exige que el derecho provenga del ejercicio legítimo de un cargo público, de una profesión, de la autoridad que se ejerce o de la ayuda que se preste a la justicia. Al respecto conviene precisar que aquí legítimo no significa legal, sino jurídico, en la inteligencia de que no tiene por qué estar contenido en la ley penal, ni siquiera en un reglamento. Y finalmente con el empleo del término legítimo se opera un reenvío a otros órdenes normativos que deberán ser analizados

en cada caso concreto para poder aplicarlos en el supuesto penal. Cuando se trate de ejercicio de un cargo público, el término legítimo también supone tener competencia para llevarlo a cabo, por una parte, y, por otra, observar en la ejecución del acto las formalidades prescritas por la ley.

Dentro de los derechos cuyo ejercicio emanan de una profesión merecen particular atención los que provienen del ejercicio de la profesión de médico, abogado, periodista y, entre los que no tienen un origen particularmente establecido, la doctrina acostumbra estudiar los relativos a las vías de hecho, al derecho de corrección y a los deportes.

1.8 Fundamento

Esta causa de justificación se basa según opinión mayoritaria de la doctrina, en el principio del interés preponderante, de conformidad con el cual cuando la ley ha obligado o permitido un hecho por existir determinados intereses y éstos entran en conflicto con los bienes jurídicos penalmente protegidos, el conflicto se resuelve a favor del deber o del derecho establecido por la norma penal, en razón de estimarse intereses prevalecientes. Eso implica que si el deber o derechos se consideraren de menor importancia que los bienes jurídicos o intereses que van a ser lesionados, no sea aplicable la causa de justificación.

1.9 Colisión de deberes

1.9.1 Situación de colisión

El deber de omitir la acción prohibida (o de realizar la acción ordenada en los delitos de omisión) pueden entrar en conflicto con los deberes derivados de cualquier sector

del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, el juez que tiene el deber de practicar un allanamiento y registro domiciliario dentro de un proceso y dada la oposición de quienes habitan el inmueble, ha de hacer uso de la fuerza pública para ingresar forzando las puertas y, al mismo tiempo, compeliendo a las personas que se encuentren en el lugar para que no se ausenten durante el curso de la diligencia. En este caso entran en conflicto ese deber y el de abstenerse de realizar la acción prohibida en los delitos de allanamiento de morada, daños y coacciones (artículos. 206, 278 y 214 del Código Penal.)

1.9.2 Ponderación de deberes

La ponderación de deberes implica la comparación de los intereses en conflicto que cada uno de ellos tutela. Para el efecto deberá diferenciarse: Si se trata de cumplimiento de un deber de rango superior al abstenerse de realizar la acción prohibida, la acción típica se convierte en lícita; si los deberes son de igual rango, la conducta del sujeto será lícita si cumple cualquiera de ellos (caso del padre que de los dos hijos que se ahogan sólo puede salvar a uno), y si el deber que se cumple es de rango inferior al infringido, la conducta sería ilícita, pues obviamente estaría en contradicción con el principio del interés preponderante.

1.10 La graduación del injusto

1.10.1 Lo injusto como magnitud graduable

El contenido de la antijuridicidad no se acaba con la ausencia de causas de justificación (aspecto negativo de esta categoría del delito) sino que, además permite graduar el injusto penal genérico, según su mayor o menor gravedad.

1.10.2 Circunstancias atenuantes que disminuyen el injusto

De conformidad con el Código Penal vigente en Guatemala, dentro de las circunstancias atenuantes que disminuyen la gravedad del injusto están comprendidas las causas de justificación incompletas por exceso de los límites establecidos en aquellas.

De las restantes atenuantes contempladas en la citada norma, algunas disminuyen la pena por ser menor la irreprochabilidad personal de la acción típica y antijurídica.

Otras circunstancias atenuantes reducen la pena por un comportamiento posterior al hecho, pero ello obedece a consideraciones de política criminal, tales como tender a la prevención especial, coadyuvar en la eficacia de la administración de justicia y brindar protección a la víctima, por lo que o influyen en el injusto ni en la culpabilidad.

1.11. Autoría y participación

- **Consideraciones generales**

Si bien en general el tipo es realizado de forma individual, no puede obviarse que el hombre en muchas ocasiones no actúa solo, sino con la ayuda de otros. Aunque los preceptos de la parte especial refieren las penas únicamente a quienes realizan los elementos del tipo, dentro de la parte general del Código Penal se han incluido preceptos que permiten castigar a personas que, sin realizar la acción descrita por el tipo penal, han colaborado con el autor.

En efecto, dado que los llamados partícipes se encuentran fuera del tipo, la responsabilidad de quienes determinaron el autor a realizar el hecho –inductores- o le ayudaron a que lo realizara –cooperadores cómplices-, únicamente es posible exigirla

si sus respectivas intervenciones o aportaciones al ilícito penal son contempladas de manera general en los supuestos de inducción y complicidad.¹⁴

1.11.1 Autoría

El reconocimiento dogmático de las diferencias entre autoría y participación ha sido más bien el final de un proceso que parte de los pensadores del derecho romano y que, aún hoy, presenta grandes diferencias conceptuales entre la doctrina.

1.11.2 El concepto unitario de autor

Para el concepto unitario de autor, todas las personas que intervienen en la realización de un hecho delictivo, sin importar su contribución material y con independencia de la importancia de dicha colaboración en el marco de la totalidad del hecho, son autores. En consecuencia, no distingue entre autores, inductores, cómplices y encubridores.

Este método a primera vista puede parecer sencillo y práctico. Sin embargo, existen importantes reservas al mismo. La más importante es que desemboca en una pérdida de matización, porque excluye la posibilidad de marcos diferenciados de penalización, castigando de igual forma tanto a quien realiza el tipo, por ejemplo, quien dispara el arma y mata, como a quien meramente le ayuda, por ejemplo, el que le ha conseguido el arma.

¹⁴ Diez Ripollés, José Luís, **Manual de derecho penal parte general**, Pág. 329

1.13 Las teorías diferenciadoras

Las teorías diferenciadoras pretenden encontrar elementos que permitan distinguir entre los autores y los partícipes que intervienen en un hecho delictivo.

1.14 Las modalidades de autoría en nuestra legislación

1.14.1 La autoría directa única

Los que tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito. En este inciso se encuentran, a mi juicio, incorporados dos supuestos de autoría, la individual o también denominada autoría directa única y la Coautoría. En este apartado corresponde analizar únicamente la autoría individual. Esta autoría consiste en que un solo sujeto por sí mismo realiza todos los elementos descritos en el tipo y sin intermediarios.

1.14.2 La coautoría

Los supuestos en que varios individuos intervienen en la ejecución de un delito. Se entiende que todos tienen el dominio del hecho en la medida en que se han dividido las partes que integran la realización delictiva. Cuando la comisión de un delito concurren varios delincuentes, pero es posible que solo uno de ellos sea autor y los demás sean meros partícipes. Estamos ante la coautoría, en cambio, cuando, varias personas, entre las que existe un acuerdo de voluntades, realizan cada una de ellas algún elemento tipo.

1.14.3 La autoría mediata a través de un aparato de poder organizado

Aquellos casos en los cuales el hombre de atrás se vale de un instrumento que opera como autor material en el contexto de un aparato de poder organizado, como sucede por ejemplo, con la estructura militar. Se aplica en dictaduras o regímenes donde se haya aplicado el terrorismo de Estado. El auto funcionario de una organización destinada, entre otras actividades, a consumir atentados políticos tiene una posición clave respecto del hecho, que descansa en el modo de actuar en el modo de actuar específico del aparato. “Una organización de este tipo desarrolla una vida que resulta independiente de la cambiante composición de sus miembros. Cuando suceden estos acontecimientos en los cuales los superiores dan la orden de ejecución, éstos pueden confiar que el ejecutor va a cumplir el objetivo incluso sin necesidad de llegar a conocer a quienes lo va a cumplir el objetivo incluso sin necesidad de llegar a conocer a quienes lo van a ejecutar”.¹⁵

Dentro de esta estructura jerárquica quien se niegue a cumplir la orden recibida podría ser fácilmente sustituida por otro elemento que llevase a cabo la conducta delictiva. Será autor no sólo él que tiene el dominio material del hecho –el autor directo– sino también sus superiores jerárquicos –autores mediatos–, subiendo por la escala jerárquica hasta el máximo dirigente de la organización.

¹⁵ Puig Peña, Federico, **el derecho penal** Pág. 308

CAPÍTULO II

2. Qué son las drogas, fármacos y estupefacientes

Se entiende por droga o fármaco, todo agente químico que tiene acción sobre los seres vivos, en esta forma no existe casi sustancia que escape a esta definición. Desde el punto de vista médico, droga o fármaco, es toda sustancia que puede utilizarse para la curación, mitigación o prevención de las enfermedades del hombre u otros animales. El término de droga empleado de esta manera es sinónimo de medicamento. Los fármacos pueden ser obtenidos en forma de droga o frutos, es decir, que o han sufrido ningún proceso de elaboración; también pueden ser obtenidos en forma preparada o sea en los que ha habido para su elaboración una preparación previa. “Las drogas pueden dividirse en dos clases: Los Placebos o sustancias farmacológicamente inertes, que se suministran para complacer o satisfacer el paciente; y las drogas con misiones farmacológicamente definidas”.¹⁶

La droga es cualquier químico que produzca cambios físicos, químicos, emocionales o mentales en la gente. El alcohol, el tabaco y hasta la cafeína (en el café, el té, el chocolate y los refrescos tipo cola), son drogas. Otras drogas usadas son las anfetaminas, barbitúricos, tranquilizantes, narcóticos, cocaína, solventes volátiles (cemento, pegamento y otros inhalantes). Es una sustancia que afecta al cuerpo o la mente. También se le da el nombre de droga al nombre genérico de ciertas sustancias minerales, vegetales o animales que se emplean en la medicina, en la industria o en las bellas artes. Es una sustancia o preparado medicamentoso de efecto estimulante, deprimente, narcótico o alucinógeno.

¹⁶ Diccionario enciclopédico Quillet. Tomo IV, Pág. 17

- **La palabra droga es entendida en varios sentidos**

- En sentido popular podríamos decir que es una sustancia a la que se le atribuyen propiedades curativas pero cuyo efecto es incierto y en algunos casos nocivos, comúnmente se le conoce como medicamento.

Como ya indicamos anteriormente al mencionar la palabra droga la asociamos con adicción, ilegalidad, prohibido etc. Aunque esto no debería ser así ya que las drogas no necesariamente son dañinas o nocivas al organismo, es más que todo el mal uso que se haga de las mismas lo que lleva a realizar al individuo conductas ilícitas.

- Entendida la palabra droga de acuerdo a nuestro ordenamiento legal; “Es toda sustancia que absorbida por un organismo, puede modificar una o varias funciones, esta definición, va de acuerdo con la organización mundial de la Salud, acerca de las drogas.

En sentido farmacológico, la palabra droga se define como la sustancia usada por la medicina y cuya administración abusiva puede crear una dependencia (física, psíquica o de ambas clases) o trastornos graves de la actividad mental, de la percepción, del comportamiento o de la conciencia.

2.1 Es estimulante

En la medida en que su función es avivar, excitar vivamente a la ejecución de alguna cosa.

“Los dos estimulantes más generalizados son la nicotina que se encuentran básicamente en los productos del tabaco y la cafeína, que es el ingrediente activo del café el té etc. Así mismo de algunas bebidas embotelladas que son vendidas en cualquier mercado. Usados con moderación estos estimulantes tienden a reducir la

fatiga y aumentar la atención en las personas, estas son aceptadas como parte de nuestra cultura”.¹⁷

Sin embargo, hay estimulantes más potentes que por provocar dependencias caen dentro de los controles regulatorios de las asociaciones o instituciones ya sean nacionales o internacionales, contra las drogas. Estos estimulantes son accesibles por prescripción médica, para efectos terapéuticos, pero también son fabricados en forma clandestina para ser distribuidos en el mercado ilícito.

En esa región las hojas de la planta son masticadas como refrescante y para aliviar la fatiga.

La cocaína pura, el principal psicoactivo, fue aislada por primera vez en el año 1880. Fue usada como anestésico en cirugía ocular, caso para el cual ninguna droga conocida hasta entonces había sido útil. Fue sumamente favorecida en casos también de cirugía nasal y de garganta por su capacidad anestésica y simultáneamente vasoconstrictora y antihemorrágica. Aunque muchos de sus usos terapéuticos son obsoletos hoy en día como resultado del desarrollo de nuevos productos menos dañinos de anestesia local.

La cocaína clandestina es distribuida en forma de polvo blanco cristalino, frecuentemente diluida con una variada gama de otros ingredientes, siendo los más comunes: azúcar, lactosas, el inositol, el manitol y anestésicos locales. Debido al alto costo existe la tendencia a adulterar el producto en cada etapa de la cadena de distribución. La forma más común de uso de la cocaína, es por aspiración nasal.

Dentro del grupo de los estimulantes se encuentran también las anfetaminas. La anfetamina fue utilizada anteriormente para tratar la narcolepsia, un raro desorden que causa una tendencia al sueño. Actualmente se utiliza para tratar desordenes de atención en los niños, la obesidad y también se sigue utilizando para tratar los desordenes del sueño. A pesar del amplio conocimiento de los riesgos, los laboratorios clandestinos producen grandes cantidades de anfetaminas, particularmente de metanfetamina, para su distribución en el mercado ilícito.

¹⁷ Idem

Existen también las llamadas drogas anoréxicas, las que se utilizan como supresores del apetito, todas ellas producen muchos de los efectos de las anfetaminas, pero por regla general son menos potentes.

2.1.1 Es deprimente o depresores

Porque produce decaimiento del ánimo, entre la categoría de los depresores se encuentran los antalgicos y analgésicos y por otro lado los hipnóticos, sedativos y tranquilizantes. Las sustancias clasificadas como depresores tienen potencial de adicción y de dependencia tanto física como psicológica, usados por prescripción médica pueden ser útiles en el alivio del dolor, ansiedad, irritabilidad y tensión, así como para tratar síntomas de insomnio. A pesar de eso, si estas sustancias son administradas en cantidades excesivas, producen un estado de intoxicación extremadamente parecido al que produce el alcohol.

2.1.2 Es narcótico

Porque adormece o produce sopor, disminuyendo la actividad del organismo. Existen clasificaciones que incluyen a los narcóticos dentro de la categoría de los depresores y otras que los mencionan como una categoría totalmente aparte.

Son indispensables para la práctica de la medicina, pues son el agente más efectivo que se conoce para aliviar el dolor intenso. También son usados como supresores de la tos y como remedio centenario para la diarrea.

Bajo vigilancia médica los narcóticos pueden ser suministrados por la vía oral o intramuscular. Sin embargo, como drogas de abuso pueden ser aspirinas por la nariz, fumadas o auto-administradas por vías más directas, sub-cutáneas o endovenosas.

Entre los narcóticos más conocidos podemos mencionar la adormidera o amapola *papaver somniferum*; es la principal fuente de narcóticos no sintéticos. De esta, se saca un líquido lechoso al hacer incisiones en la misma planta la cual desde tiempos muy antiguos ha sido raspada a mano y secada al aire para producir el tan conocido opio.

Hasta los primeros años del siglo XX no había restricciones legales para la importación o el uso del opio. En aquellos tiempos muchas medicinas de patente contenían opio sin hacerse ninguna advertencia impresa en las etiquetas, hoy día existen leyes en cada Estado, que son de observancia nacional e internacional que regulan la producción y distribución de sustancias narcóticas, por lo que hay poco abuso del opio, por ejemplo: en Estados Unidos y porque no decirlo en Guatemala.

En los que se refiere a la producción, es posible extraer por lo menos 25 alcaloides diferentes de opio. Estos se clasifican en categorías generales y cada una de ellas produce efectos totalmente distintos. La primera conocida como alcaloides fenantreno, esta representada por la morfina y la codeína, que son usadas como analgésicos y antitusígenos; la segunda conocida como alcaloides isoquinolinicos, representada por la papaverina (relajador intestinal) y la moscapina (antitusígeno), no tienen efectos significativos sobre el sistema nervioso central.

La morfina es el principal componente del opio, con una concentración de 4 a 21% y es una de las drogas más eficaces para aliviar el dolor. Es comercializada en forma de cristales blancos, tabletas hipodérmicas y preparados inyectables. Su uso ilícito se restringe básicamente a hospitales. La morfina es inodora, de sabor amargo y tiende a oscurecerse con el tiempo. Puede ser administrada de manera subcutánea intramuscular o intravenosa, siendo este último método el que más utilizan los adictos. La tolerancia y dependencia se desarrollan con rapidez en el usuario, solo una pequeña porción de la morfina que se obtiene del opio se usa médicamente, la mayor parte se convierte en codeína y en menor escala en Hidromorfina. Existen también los llamados narcóticos semi-sintéticos, que son precisamente sustancias sintéticas derivadas mediante la modificación de los componentes químicos del opio. Uno de los más importantes la heroína. Tras ser sintetizada en el año 1874 no tuvo mayor uso médico hasta principios del siglo XX. La compañía Bayer de Alemania, fue quien inició

su producción comercial como analgésico en 1898 en tanto que recibió la más alta aceptación, los médicos permanecieron ignorantes durante muchos años de su gran potencial de adicción.

La heroína en forma pura es un polvo blanco con sabor amargo, La droga (heroína) ilegal puede variar de color, desde el blanco hasta el café oscuro, debido a las impurezas que quedan en el proceso de fabricación, o por la presencia de aditivos, tales como colorantes artificiales, cocóá o azúcar morena. Rara vez es posible adquirir para heroína en la calle, una bolsa palabra que describe una dosis de heroína puede pesar alrededor del 100mg conteniendo por regla general 5% de droga. Para aumentar el volumen del producto que se vende al adicto, se agregan disolventes en proporciones que fluctúan desde nueve a uno, hasta noventa y nueve a uno. Estos disolventes comúnmente son azúcar, almidón, leche en polvo o quinina.

2.1.3 Es alucinógeno

Porque perturba la razón con engaño de los sentidos, produciendo daño físico o alterando el comportamiento socio biológico y moral. Las drogas alucinógenas, tanto naturales como sintéticas, son sustancias que deforman la percepción de la realidad objetiva. Inducen a un estado de excitación del sistema nervioso central, manifestado por alteraciones en el estado de ánimo generalmente eufórico, pero también en ocasiones depresivo severo.

De manera breve nos proponemos describir algunos de los alucinógenos más conocidos.

- Peyote y mezcalina: el ingrediente primario activo del cacto peyote es el alucinógeno mezcalina, se obtiene de las partes carnosas o botones de ese cactus, que ha sido utilizado desde hace mucho tiempo por los indígenas del norte de México, como parte de sus ritos religiosos. Generalmente el peyote es reducido a polvo y se ingiere oralmente. La mezcalina también puede ser

producida sintéticamente, una dosis de 350 a 500 mg. De mezcalina produce alucinaciones por períodos de cinco a doce horas.

-
- Silocibina y silocina: al igual que en el caso del cactus peyote, los hongos silocibe, han sido utilizados en los ritos religiosos indígenas. Estos hongos cuando son comidos efectúan la percepción y el estado de ánimo.

2.1.4 Efectos que causan los estupefacientes en el organismo humano

Lo que interesa en esta parte de la presente investigación esos efectos que causan las drogas en el organismo humano y especialmente en la mente, que es ahí nuestro principal interés pues es de donde viene la conducta irregular del consumidor de drogas, aunque adelantamos que esta no es una regla general, pues los efectos no son los mismos en todas las personas.

2.1.5 Efectos de los depresores

“Estos pueden variar no solo de personas, sino de tiempo en tiempo en un mismo individuo. Dosis bajas productos un efecto sedante, pero en dosis mayores, aun cuando alivian la tensión el stress, y en algún momento pudieran producir una sensación de bienestar también puede producir depresión anímica y apatía”.¹⁸

Las personas con problemas de drogas, con frecuencia recurren los depresores en forma de automedicación para calmar nervios irritados o para controlar los últimos rastros que deja el uso de alucinógenos, también para facilitar la abstinencia de heroína.

¹⁸ Idem

- **Hay depresores que también son ampliamente conocidos como vehículos de suicidio**

Los depresivos varían en relación a su potencia en caso de sobredosis. Un envenenamiento moderado se asemeja a un estado de intoxicación alcohólica. La sintomatología en un caso de intoxicación severa incluye el estado de coma, piel fría y húmeda, pulso rápido y débil, respiración lenta a agitada pero superficial. En caso de no contrarrestar médicamente la respiración reducida y la presión baja sanguínea, sobreviene la muerte.

La supresión abrupta o la reducción en el uso de altas dosis de depresores, se manifiesta en un síndrome de abstinencia, el que debe ser diagnosticado médicamente de emergencia, ya que es más grave que el de cualquier otra droga.

En este caso el paciente presenta convulsiones iguales a las de la epilepsia y más de la mitad de las personas que experimentan estas convulsiones pasan a un estado de delirio. Es por todo lo anterior que en el proceso de desintoxicación y tratamientos deben ser estrechamente vigilados por médicos.

2.2. Clasificación de los fármacos, drogas o estupefacientes, sus usos y efectos

- Drogas que deprimen el sistema nervioso central:

“Entre éstas se encuentran el opio y sus derivados, como la morfina, codeína, dilaudid (Clorhidrato de dehidromorfina), metopon (Metildihidromorfina), demerol, los barbitúricos y tranquilizantes”.¹⁹

¹⁹ Idem.

2.3 Drogas que estimulan la actividad del Sistema nervioso central

Entre éstas se encuentran la cafeína, anfetaminas, Dextro-anfetaminas, metifenidate y la cocaína.

2.4 Drogas que alteran la actividad mental produciendo alucinaciones

Entre éstas se encuentran la Marihuana (y los preparados de la Cannabis, como el Asís, ganga, Bhang y el THC), el LSD, la psilocibina y la psilocina; el DMT, la Bufotenina, la Det (Dietilriptomina).

2.5 El uso de estupefacientes como causa de inimputabilidad

Para iniciar en este tema trataremos de entrar a conocer algo acerca, sobre las drogas, estupefacientes y psicotrópicos, auge de manera muy general.

2.5.1 Historia

Las drogas y su uso, son tan antiguos como el hombre mismo, lo que ha variado con el paso del tiempo de estas y algunas han venido a ser objeto de abuso únicamente para experimentar cierto placer o escapar de la realidad, perdiendo así sus propiedades medicinales o curativas.

Desde que el hombre es hombre, existen las drogas, (así mismo el alcohol), por ejemplo en la biblia ya se hace referencia al vino y a la embriaguez.

Hacemos referencia en este caso al alcohol, ya que este también está considerado como una droga, ya que su abuso causa los mismos o peores efectos que cualquier droga. Con el paso del tiempo las drogas han tenido distintos usos y han sido descubiertas nuevas variedades, pero no se sabe exactamente en que época, fecha o país empezó a darse este fenómeno que ha llegado al uso de las mismas en forma desmedida y con fines que constituyen daños a las diferentes sociedades, donde el consumo alcanza cifras alarmantes, pero por razones de espacio no entraremos a analizar en el presente trabajo.

También se conoce el empleo de las drogas psicotrópicos, las que en un tiempo fueron consideradas como una pura curiosidad intelectual y se podían utilizar a elección de cada quien, posteriormente se dio el abuso de estas drogas, la mezcalina, y otras, y este aumentó, cuando se dio la llamada revolución psicodélica de los años sesenta.

Dentro de los narcóticos más antiguos tenemos a la amapola que según se cree existió en la Mesopotamia desde cinco mil años antes de Cristo, y su fin primordial era medicinal.

Es entonces fácil creer, que las civilizaciones antiguas ya conocían las drogas y desde esos tiempos, ya se utilizaban con carácter medicinal y algunas veces para experimentar placer.

Por lo cual nos atrevemos a pensar que las drogas han sido utilizadas en distintas culturas, muchas veces por costumbre, eso si dependiendo el lugar geográfico en donde nos encontramos.

Sin embargo, la droga más conocida antiguamente, talvez sea la marihuana, la cual es denominada con otros nombres tales como: hachis, haxix, cannabis, etc. En América, esta droga ya se conocía como un elixir eufórico cuando se dio la conquista del nuevo mundo.

Los estupefacientes; es una de las clasificaciones establecidas por las convenciones internacionales que se han celebrado en materia de droga.

Estos están regulados por la convención de 1936 y la convención única de 1,961 que dejan en vigor la convención del 1936, entre los países adheridos a ella, quedando únicamente derogado el Artículo 9 referente a la extradición entre los países que han adoptado las dos convenciones, cualquier país puede adoptar solo una de ellas o las dos indistintamente.

Acerca de la convención del 1936 podemos decir que esta trata enteramente de la represión al tráfico ilícito de estupefacientes.

- **Las disposiciones esenciales se resumen como siguen**

- Carácter de las infracciones
- Carácter universal de la represión
- Sanción penal de las infracciones y de la reincidencia
- La extradición
- Creación de oficinas centrales y nacionales de estupefacientes
- Intercambio de informaciones y ayuda mutua del orden judicial y policial de los países miembros de la convención.

Mientras que la convención de 1961 define las condiciones exigidas para la producción, fabricación, comercio, distribución y la tenencia legal de estupefacientes y establece al mismo tiempo controles severos ya sea en el plano nacional e internacional para garantizar que los países que son parte de las convenciones respeten sus obligaciones.

El principal punto de esta convención lo contribuye la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes.

2.6 Estupefacientes

“Aplicase a la droga capaz de crear un estado de narcosis o sopor en especial los alcaloides del opio y de la cocaína y que llevan insensiblemente al habito”.

Por su parte Manuel Osorio, nos da la siguiente definición: “Sustancia narcótica que produce la pérdida de la sensibilidad y causa degeneración: como los derivados del opio y la cocaína. En derecho penal, el problema de los estupefacientes ofrece importancia por cuanto su uso, su distribución y aun su simple tenencia (salvo cuando esta es legitima, cual sucede en el caso de los laboratorios y de las farmacias) pueden configurar delito. El tema es también importante en criminología ya que la aplicación de esa droga original comisión de delitos.

Por su parte nuestra legislación es la ley contra la narcoactividad define los estupefacientes y sustancias psicotrópicas en literal “b” del Artículo 2° de la siguiente manera: “Cualquier droga natural o sintética, así considerada en tratados y convenios internacionales de observancia obligatoria en la República de Guatemala, el código de salud y demás disposiciones que se emitan para determinar las drogas de uso prohibido a que se refiere la siguiente ley”.²⁰

Como ya indicamos anteriormente en el presente trabajo, el consumo de estupefacientes no esta registrado, ni prohibido, especialmente como lo indica el artículo anteriormente citado cuando se trata con fines terapéuticos o industriales.

En este sentido el Artículo 181 del cuerpo legal citado anteriormente nos permite tener una idea clara de cuando se permitirá el uso con fines terapéuticos y el mismo lo transcribimos literalmente. Consumo para usos terapéuticos y el mismo lo transcribimos literalmente, consumo para usos terapéuticos, se permitirá el consumo personal de estupefacientes y psicotrópicos, solo cuando se realice con fines terapéuticos y bajo prescripción y vigilancia de los mismos deberá sujetarse a los reglamentos

²⁰ Idem

correspondientes. Su Prescripción será restringida al profesional legalmente autorizado para el efecto.

2.7. El Ministerio Público

Es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales encargada, según la constitución Política de la República, el código procesal penal y la ley orgánica que rige su funcionamiento, del ejercicio de la acción penal pública, así como de la investigación preliminar para preparar el ejercicio de la acción. “A estos efectos también tienen posibilidades de ejercer coerción sobre las personas para poder cumplir con esta función y dirige a la policía en cuanto al a investigación del delito se refiere”.²¹

Ante estas funciones, tan importantes para el respecto a la ley en el país, es explicable que exista la necesidad de determinar con precisión su ubicación institucional, esto es, cual es la relación que el Ministerio Público mantiene con las demás instituciones u organismos del Estado. La preocupación proviene de la necesidad de garantizar que no se abuse de tal poder. De esta manera se prevén los mecanismos constitucionales y legales que permiten que el poder de persecución penal no sea utilizado con intereses políticos sectoriales para perjudicar o beneficiar a alguna persona o grupo.

La pregunta acerca de cual es el lugar que debe ocupar el Ministerio Público en el concierto institucional es un tema recurrente en muchos países, en especial, en América Latina, que ha ensayado varios modelos con distinta suerte. Tradicionalmente, se han aplicado modelos que hicieron depender al Ministerio Público del poder u órgano ejecutivo, del judicial, del legislativo y, por último, los modelos que lo constituyeron en un órgano autónomo o extrapoder.

²¹ Ley del Ministerio Público, **Decreto 40-94**, Art, 1 Pág. 5

Guatemala, no ha sido ajena a esta polémica, como lo demuestra el hecho de que el sistema institucional del país, dio distintas soluciones al problema. Hasta la reforma constitucional de 1994, el que fuera el “antiguo” Ministerio Público, que tenía funciones de participar en el proceso penal representado el interés oficial, a la vez que le era encargada la representación del Estado, puesto que el presidente de la República podía nombrar y remover del cargo al entonces Procurador General de la República y jefe del Ministerio Público.

Luego la reforma constitucional, aquella institución se ha separado en dos: “Por una parte la Procuraduría General de la República encargada de la representación del Estado y por otra, el Ministerio Público, encargado del ejercicio de la acción penal pública. Este último, a quien se le atribuye funciones autónomas, ahora puede señalarse que efectivamente goza de mayor autonomía funcional, puesto que si bien al Fiscal General lo elige, el Presidente de la República, éste está limitado en su selección a una nómina elaborada por una comisión de postulación que selecciona seis candidatos”.²²

Es una institución jurídica con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

En el ejercicio de esa función, el Ministerio Público perseguirá con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece.

2.7.1 La separación de poderes en el proceso penal

Los procedimientos inquisitivos se caracterizan, igual que los sistemas autoritarios de ejercicio del poder público, por la concentración de funciones en una sola persona.

²² Manual del Fiscal, Pág. 31

En efecto, si recordamos como estaba organizado el proceso penal derogado por el Código Procesal Penal decreto 51-92, el juez tenía prácticamente todo el poder sobre el proceso, sin respetarse plenamente las garantías procesales.

Tal como estaba diseñado el proceso, el juez podía iniciar la instrucción de oficio, tenía a su cargo la investigación del hecho, ordenaba allanamientos o inspecciones y podía también dictar la prisión preventiva. Esta misma persona decidía cuando la instrucción concluía y, muchas veces el mismo juez, decidía si se abría la etapa del plenario mediante el auto de apertura del juicio, teniendo facultades de instrucciones suplementarias para finalmente dictar sentencia.

En este marco, el Ministerio Público sólo era informado en la instrucción y aunque podía proponer la realización de pruebas en todo momento, en la práctica su participación se decidía a opinar, luego de abierto el juicio, sobre si debía abrirse la etapa de prueba o si alegaba en definitiva. La defensa podía realizar un estudiante de derecho y las posibilidades de control de la prueba en un procedimiento escrito eran prácticamente nulas.

Los procesos penales en un estado democrático son aquellos que respetan, también dentro del esquema del procedimiento, el reparto o división de poderes que caracteriza el ejercicio del poder público en una república. La concentración de poderes atenta contra un ejercicio de poder que debe caracterizarse por el mutuo control entre las autoridades estatales. Así un proceso penal para un Estado de Derecho debe respetarse el principio acusatorio, que asegura una división de poderes entre las autoridades estatales. De esta forma que existe una diferencia entre la institución y el funcionario que decide (dicta la sentencia) y aquel que ejerce las funciones requeridas (acusa), y que también se distingue de la persona que ejerce su derecho de defenderse de la imputación.

Se distingue, pues, entre el juez, quien ejerce la función jurisdiccional de resolver un caso y también se le encarga la protección de determinadas garantías constitucionales (libertad, inviolabilidad del domicilio, etc), el fiscal, encargado de la investigación

preliminar y del ejercicio de la acción penal y el defensor, que en ocasiones puede ser un funcionario del Estado, si forma parte del Servicio Público de Defensa.

Es así como una de las características principales del proceso penal guatemalteco es la división de funciones que opera el principio acusatorio y que informa la actividad de los fiscales y del Ministerio Público como institución.

2.7.2 Funciones

- Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes de la República y los Tratados y Convenios internacionales.
- Ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley y asesorar a quien pretenda querellarse por delitos de acción privada de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal.
- Dirigir a la policía y además cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos.
- Preservar el Estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

2.7.3 Autonomía

El Ministerio Público actuará independientemente por propio impulso y en cumplimiento de las funciones que le atribuyen las leyes sin subordinación a ninguno de los Organismo del Estado ni autoridad alguna.

2.7.4 Coordinación

El presidente de la república podrá impartir instrucciones generales al Jefe del Ministerio Público para que oriente sus funciones. Las instrucciones deberán ser públicas, impartidas por escrito y debidamente fundamentadas.

Si el Fiscal General la acepta, emitirá las instrucciones pertinentes, si la rechaza, comunicará públicamente su decisión al presidente, explicando los fundamentos de su rechazo. En este último caso el Presidente podrá recurrir al Organismo Legislativo para que resuelva dentro de los quince días siguientes, mediante acuerdo legislativo, sobre la procedencia de la petición, en cuyo caso la resolución será obligatoria para el Ministerio Público.

El presidente de la República podrá invitar al Fiscal General para que participe en cualquier junta del Gabinete o de los Ministros de Estado. En este supuesto el fiscal general estará obligado a concurrir a la junta, con voz pero sin voto.

2.7.5 Unidad

El Ministerio Público es único e indivisible para todo el Estado. Se organiza jerárquicamente. En la actuación de cada uno de sus funcionarios estará representado íntegramente. Para acreditar la personería de un fiscal del Ministerio Público sólo será necesaria la constancia de su cargo o, en su caso, por el mandato otorgado. Los funcionarios que asistan a un superior jerárquico obedecerán instrucciones de conformidad con la ley.

Implicará esta, que el fiscal cuando interviene en el proceso lo hace como representante del Ministerio en su función de perseguir penalmente conforme el principio de legalidad. Es decir, a través de él es toda la institución la que está

interviniendo. Por ello, a diferencia de lo que ocurre con los jueces, no podrá anularse una diligencia o dejarse de practicar invocando que el fiscal no tiene a su cargo el caso.

2.7.6 Jerarquía

El Ministerio Público, a diferencia del Organismo Judicial donde todos los jueces son iguales y solo tienen distribución de competencias, es una institución organizada jerárquicamente.

El fiscal General es el jefe del Ministerio Público, a los que le siguen los fiscales de distrito y de sección, los agentes fiscales y los auxiliares fiscales. “Entre ellos existe una relación jerárquica que se refleja en la posibilidad de dictar instrucciones y sanciones disciplinarias”.²³

El consejo del Ministerio Público es un órgano por fuera de la estructura jerárquica, en tanto tiene a su cargo funciones de asesoría y de control de las instrucciones y sanciones impartidas por el Fiscal General. La función del Consejo es de suma importancia para “equilibrar” la estructura jerárquica, puesto que su composición permite, además de tener representantes electos por el Congreso de la República, tener fiscales electos en asamblea de fiscales donde las jerarquías se diluyen y todos tienen igual representación, esto es, un voto cada fiscal de distrito, de sección, agente fiscal y auxiliar fiscal.

2.7.7 Objetividad

Se señaló que una de las características principales del enjuiciamiento penal en un estado de derecho, es la separación de funciones entre la persona que detenta la

²³ Manual del Fiscal, Pág. 33.

función jurisdiccional de aquel que ejerce la función requirente. A estas personas se le agrega una plena participación del imputado y su defensor, que contradice la afirmación del requirente. Así se conforma, aparentemente, una relación de contradicción entre el acusador, el defensor y un tercero imparcial que decide por sobre las partes.

Este tipo de enjuiciamiento, cercano al modelo acusatorio antiguo, toma forma distinta con la llamada persecución penal pública. En efecto, con la creación de una institución estatal encargada del ejercicio de la acción penal pública y que de alguna manera, en representación del interés general reemplaza a la víctima, ya no realiza su actividad en nombre de un interés personal sino con el objeto de asegurar el cumplimiento de la ley.

Al no estar ejerciendo un interés particular y al estar obligado al ejercicio de la acción penal en determinados supuestos, se ha creado una “parte” en sentido formal, puesto que se trata de un desdoblamiento formal que el Estado hace dentro del proceso penal (el juez y el fiscal son funcionarios públicos), con el objeto de evitar la concentración de funciones en los mismos operadores y así evitar, tal como se explicó anteriormente, los abusos de poder y la parcialidad en el juicio.

En este marco, no se le exige al Ministerio Público y a los fiscales que persigan a cualquier costo y por cualquier hecho, no se le exige que parcialice su juicio, sino que se le obliga a buscar la aplicación de la ley, se le obliga a cumplir con su trabajo conforme el principio de objetividad, tal como está consagrado en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, segundo párrafo.

Las consecuencias de este principio pueden verse a lo largo de todo el proceso penal. En efecto, conforme el artículo 309 Código Procesal Penal, la etapa preparatoria, que esta a cargo del fiscal, se debe extender a recoger todas las pruebas de cargo y de descargo, así como debe realizar las diligencias de investigación que le solicite el imputado y su defensor (art. 315 Código Procesal Penal). De la misma forma, deberá solicitar el sobreseimiento cuando considere que están dadas las condiciones previstas en el artículo 328 Código Procesal Penal, la clausura provisional, ordenar el

archivo; o ya en el debate, solicitar la absolución aún cuando haya acusado, si de la prueba producida en la audiencia se desprende que no puede condenarse al imputado.

También en nombre del deber de actuar con objetividad, debe solicitar la pena adecuada conforme la culpabilidad del acusado y los criterios para su determinación señalados en el Código Penal. Implica esta que no existe razón, es más, viola el principio que se está desarrollando, cuando el fiscal pide la pena máxima con el objeto de “equilibrar” la solicitud de la defensa y forzar al juez a buscar un término medio. “El fiscal debe solicitar la pena correcta, esto es, la que debe determinarse conforme los criterios de la ley”.²⁴

2.7.8 El sistema de instrucciones

- **Introducción**

La manifestación más destacable de la organización jerárquica de la institución es el sistema de instrucciones que todos los fiscales pueden dictar a sus subordinados, conforme el artículo 66 Ley Orgánica del Ministerio Público. Así lo señala el artículo 47 Ley Orgánica del Ministerio Público, cuando norma que la función de los fiscales estará sujeta a la Constitución, las leyes y las instrucciones dictadas por el superior jerárquico. El límite a este deber de obediencia a las instrucciones de los superiores se encuentra en el artículo 67 Ley Orgánica del Ministerio Público, que señala que el cumplimiento de la instrucción sólo debe realizarse en la medida en que ésta se enmarque dentro de la ley. En caso que así no fuera, puede plantearse la objeción conforme el artículo 68 Ley Orgánica del Ministerio Público.

²⁴ Idem

- **Clasificación**

Las instrucciones pueden ser referidas al servicio o al ejercicio de las funciones de los fiscales:

a. Las instrucciones de servicio, son aquellas dictadas con el objeto de organizar el trabajo, distribuir tareas entre el personal, determinar las modalidades de relación con las demás autoridades o todas aquellas referidas al funcionamiento del distrito, la sección o la agencia fiscal.

b. Las instrucciones relativas al ejercicio de las funciones, sirven para determinar, en el marco de la política criminal que ejecuta el Ministerio Público, los ámbitos de discrecionalidad que la ley permite en el ejercicio de sus funciones. Una instrucción relativa al servicio podría, por ejemplo, ordenar ante qué casos o qué elementos valorar para requerir el criterio de oportunidad, la suspensión condicional o el procedimiento abreviado. Obviamente el Fiscal General puede dictar estas instrucciones, pero también el fiscal de distrito o el de sección podría determinar en su área estas precisiones, respecto al ejercicio de la acción penal pública de los fiscales a su cargo. Incluso los agentes fiscales las podrán dictar respecto de sus subordinados.

A través de las instrucciones se da forma, se diseña, la política criminal del Estado cuya ejecución está confiada al Ministerio Público. La ley procesal Penal, deja espacios de discrecionalidad otorgada a los fiscales, ámbitos que pueden regularse conforme a las necesidades político criminales en un lugar y momento determinados.

Para aclarar la situación es mejor hacerlo a través de el siguiente ejemplo: si en un momento se considera que en un territorio determinado existe gran cantidad de armas de fuego sin registrar y que esta es una importante fuente de violencia, los fiscales pueden considerar que debe ofrecerse a los imputados el procedimiento abreviado con la pena mínima con el objeto de que quede registrada una condena que no permita que le sea otorgado un permiso en el futuro a esta persona. Debe recordarse que, en virtud de la jerarquía que cualquier fiscal tiene respecto de la policía, las instrucciones no sólo pueden ser a los fiscales inferiores sino también a la policía con asiento en el lugar.

Las instrucciones, tanto las de servicio, como las de función pueden ser generales o específicas.

a. Las instrucciones generales: son aquellas que se refieren a un conjunto de situaciones y regulan la actividad que debe seguir el fiscal ante cada caso que se le presente con esos supuestos. Por ejemplo, pueden dictarse una instrucción general que ordena la aplicación de la suspensión condicional de la persecución penal en todos los casos de tenencia para el consumo de drogas.

b. Las instrucciones específicas o especiales: se refieren a asuntos en concreto, donde el fiscal de distrito podría instruir al agente fiscal que ordene determinada diligencia o determinada cual será su estrategia jurídica para el asunto.

Esta estructura jerárquica del Ministerio público y, como consecuencia de ello, la posibilidad de regular el ejercicio de las funciones y la organización del servicio de los fiscales, tiene un efecto muy significativo sobre la realidad. Así como la ley se preocupó de crear un órgano como el Consejo del Ministerio Público con el objeto de controlar al Fiscal General, también creó mecanismos que permitan controlar las instrucciones de cualquier fiscal y a la vez, evitar que se tomen represalias disciplinarias contra el fiscal que se niegue a cumplir una instrucción contraria a la ley.

- **Requisitos formales**

Todas las instrucciones deben estar enmarcadas dentro de la ley y el fiscal no debe tomar acciones basadas en instrucciones que se apartan de ella. Recordemos que, conforme el artículo 47 Ley Orgánica del Ministerio Público, el fiscal está obligado a cumplir con la Constitución, las leyes y sólo después las instrucciones de sus superiores jerárquicos, en la medida que éstas se ajusten a la Constitución y las leyes. Por ejemplo, no sería válida una instrucción que ordene la aplicación del criterio de oportunidad cuando el fiscal del caso considere que no están dadas las condiciones del art. 25 Código Procesal Penal, o tampoco lo sería la orden de acusar cuando el fiscal del caso, que está encargado de hacer una valoración sobre los elementos recogidos en la investigación, considere que no existe fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, como señala el Código Procesal Penal.

Con el objeto de darle certeza al sistema de instrucciones el artículo 70 de la Ley Orgánica del Ministerio Público sólo otorga validez, a las instrucciones que se realizan por escrito, salvo que exista peligro en la demora o se trate de simples órdenes de servicio. Estas últimas deben ser interpretadas restrictivamente. Debe advertirse que sólo un fiscal superior y no cualquier funcionario del Ministerio Público, por más influencia política interna que tenga, puede dictar instrucciones a otro fiscal o indicarle como debe llevar un asunto. De la misma manera, las instrucciones deben constar por escrito y si así no fuera, el fiscal no tiene obligación de cumplirlas. Se trata, como podrá observarse de un sistema para proteger al fiscal de decisiones arbitrarias de sus superiores jerárquicos.

Otro límite infranqueable a la facultad de dictar instrucciones se da durante las audiencias orales o los debates. En este caso, el fiscal no puede ser instruido y si el superior tiene interés en el asunto, debe participar personalmente en la audiencia. Un fiscal que no participa de un debate, no puede, por ejemplo, ordenarle al fiscal del caso que pida una determinada pena, puesto que el requerimiento de la pena resultará del grado de culpabilidad que surja del mismo debate y no fuera de él.

Esta prohibición de emitir instrucciones para los debates o demás audiencias está normada en la Ley Orgánica del Ministerio Público, en su artículo 67 segundo párrafo.

En caso de otras diligencias sujetas a plazo o urgentes, el fiscal que recibe la instrucción deberá cumplirla sin perjuicio de objetarla posteriormente, conforme el artículo 69 Ley Orgánica del Ministerio Público.

- **Objeción**

Una vez señaladas las posibilidades de los fiscales de instruir a los fiscales de rango jerárquico inferior, debemos conocer las posibilidades que el fiscal instruido tiene de resistir. El mecanismo previsto en la Ley Orgánica del Ministerio Público es la llamada objeción, prevista en el artículo 68 Ley Orgánica del Ministerio Público, por medio de la cual el fiscal que recibe la instrucción hace saber al fiscal que dictó la instrucción que la considera ilegal y por tanto, no aplicable.

La objeción puede ser en abstracto o en concreto. La objeción en abstracto se da cuando el fiscal impugna la instrucción dictada aún cuando no la tenga que aplicar a un caso concreto. La objeción en concreto se da cuando la impugnación de la instrucción se refiere a un caso, esto es, el fiscal que plantea la objeción debe aplicarla a un caso que tiene a su cargo y que considera no apegada a la ley. Es importante la distinción porque la legitimación para plantear la objeción varía conforme la jerarquía del fiscal. Aunque cualquier fiscal puede plantear objeciones en concreto, sólo pueden plantear objeciones en abstracto los fiscales de distrito y de sección.

Planteada la objeción, conforme el artículo 68 Ley Orgánica del Ministerio Público, el fiscal que dictó la instrucción puede rectificarla o anularla o puede insistir en la legitimidad de la misma. En este último caso, decidirá el fiscal superior al que dictó la instrucción objetada. Si éste evalúa que la instrucción es legítima la confirmará, si la considera ilegítima la rectificará o anulará parcial o totalmente. Siempre, por su misma posición jerárquica, podrá dictar una instrucción que la reemplace. Tal como lo señala la ley, el fiscal que dictó la instrucción objetada o el fiscal superior a éste y que debe decidir, podrá citar a una junta de fiscales a su cargo para escuchar su opinión al respecto o, en su caso, pedir un dictamen al consejo del Ministerio Público. El Consejo será la última instancia sobre el asunto y ante quien debe objetarse una instrucción del Fiscal General.

2.7.9 Vinculación

El Ministerio Público podrá pedir la colaboración de cualquier funcionario y autoridad administrativa del organismo del Estado y de sus entidades descentralizadas, autónomas y semiautónomas, para el cumplimiento de sus funciones, y a proporcionar los documentos e informes que les sean requeridos estando éstos obligados a prestarla sin demora y a proporcionar los documentos e informes que les sean requeridos.

Las autoridades, los funcionarios y los organismos requeridos por el Ministerio Público, en ejercicio de las facultades que le otorga la ley, deberán atender inexcusablemente el requerimiento dentro de los límites legales y el término establecido en el requerimiento. Igual obligación tiene el Jefe de la Contraloría de Cuentas, los contralores y la Superintendencia de bancos.

2.8 Despliegue y organización del Ministerio Público

Se ha desplegado por todo el territorio nacional instalando fiscalías distritales y municipales. El Ministerio Público tiene fiscalías distritales en todas las cabeceras departamentales. Las fiscalías distritales conocen de los delitos que se cometen en su ámbito territorial, que generalmente coinciden con el departamento.

Sin embargo en algunas áreas especialmente pobladas, distantes o conflictivas, para facilitar el acceso de los ciudadanos a la justicia, se han creado fiscalías municipales. Estas fiscalías están dirigidas por un fiscal encargado de fiscalía y dependen jerárquicamente del Fiscal Distrital.

2.9 Carrera del Ministerio Público

La ley Orgánica del Ministerio Público ha establecido la carrera del Ministerio Público como mecanismo rector del sistema de contrataciones y ascensos para los fiscales y peritos de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas. La existencia de una carrera del Ministerio Público se justifica por la necesidad de:

1. Favorecer la excelencia profesional: El ingreso o ascenso en la institución a través de un concurso de oposición y mérito posibilita seleccionar a aquellos que reúnen las mejores calidades para el puesto. El procedimiento de selección, debe

basarse en méritos de los candidatos, determinados de manera objetiva, mediante procedimientos establecidos previamente.

2. Transparentar la gestión de recursos humanos de la institución: La selección del personal de una institución pública debe realizarse garantizándose el principio constitucional de igualdad de oportunidades de publicidad de actos administrativos y de opción a empleo o cargo público. Mediante concursos preestablecidos de oposición y mérito se reducen las posibilidades de favoritismo, nepotismo y tráfico de influencia y se crean las bases de un Ministerio Público más autónomo y confiable.

3. Dotar de estabilidad en el cargo a fiscales y peritos: Los fiscales y peritos que pertenecen a la carrera del Ministerio Público gozan de la garantía de estabilidad, lo que limita la posibilidad de ejercer presión para actuar en sentido contrario a sus funciones. Cuando un fiscal no es elegido por sus propios méritos sino por sus influencias, su actuación en determinados casos se puede ver condicionada en “pago” de favores debidos.

4. Educación continua y evaluación permanente: La capacitación continua persigue la excelencia en el desempeño, apoyada en un sistema serio de evaluación permanente que permita medir el nivel de eficiencia alcanzado. La evaluación debe atender más a los aspectos cualitativos que a los cuantitativos; debe tener un propósito de orientación y estímulo, más que propósito sancionador.

2.10 Funciones de los miembros del Ministerio Público

El área de trabajo y responsabilidad de los distintos miembros de la carrera fiscal, funciones que a su vez deben distinguirse de la del resto del personal, no fiscal, los agentes fiscales y los auxiliares fiscales.

2.11 Fiscales de distrito y de sección

Los fiscales de distrito, son los jefes del Ministerio Público, en los departamentos o regiones que les fueren encomendadas. Los fiscales de sección son los jefes de las fiscalías de sección creadas por la ley o por el Consejo del Ministerio público.

2.12 Agentes fiscales

Asisten a los fiscales de distrito o de sección y tienen a su cargo el ejercicio de la acción penal pública y en su caso la privada. “Para ser agente fiscal se requiere ser mayor de treinta años, poseer el título de abogado y notario, ser guatemalteco de origen y haber ejercido la profesión por tres años, gozan de derecho de antejuicio”.²⁵

2.13 Auxiliares fiscales

Les asistirán a los fiscales de distrito, fiscales de sección y agentes fiscales, tienen como funciones generales la de investigar y actuar durante el procedimiento preparatorio. Pueden firmar todas las peticiones y actuar en las audiencias que se den en esta fase del procedimiento. Cuando los auxiliares fiscales posean el título de abogado y notario podrán asistir e intervenir en el debate, acompañado al agente fiscal.

²⁵ Manual del Fiscal, Pág. 49

2.14 Oficiales

Son los miembros de la carrera del Ministerio Público ni pueden ser considerados fiscales. Por ello y para evitar la delegación ilegal de funciones, es de suma importancia que quede bien delimitado el ámbito de actuación del oficial. Los oficiales y secretarios asistirán a los agentes y auxiliares fiscales, así como a los fiscales de distrito y de Sección en el ejercicio de sus funciones.

2.15 La Dirección de Investigaciones Criminalísticas del Ministerio Público (DICRI)

Fue creado por el artículo 40 de la ley Orgánica del Ministerio Público. Dicho precepto conforma el departamento como un cuerpo de peritos en las distintas ramas científicas teniendo a su cargo el análisis y estudio de las pruebas y otros medios de convicción que coadyuven al esclarecimiento de los hechos delictivos que investigan los órganos del Ministerio Público sin embargo la dirección de investigaciones criminalísticas del ministerio público, realiza también tareas de investigación en el campo.

Para ser miembro se debe poseer un título en la disciplina correspondiente y haber ejercido la actividad por más de dos años, debiendo ser nombrados conforme concursos por oposición conforme lo establecido para la carrera del Ministerio Público.

Esta conformada por un gabinete técnico y tres subdirecciones: la subdirección de ciencias forenses, la subdirección técnico científica y la subdirección criminalística operativa.

El gabinete técnico es el encargado de realizar los análisis de la actividad delincinencial, con base a información recopilada para obtener parámetros que mejoren el ámbito de la investigación criminal.²⁶

- **Las principales funciones del gabinete técnico son**

1. Producir informes técnicos y otros documentos de información sobre nuevas técnicas y actividades delictivas para mejorar el ámbito de la investigación.
2. Elaborar análisis de estadísticas delictivas para informar a las dependencias de la dirección y fiscalías.
3. Identificar fuentes de información en la lucha y combate de la delincuencia.
4. Recomendar lineamientos o estrategias a seguir en los procesos de investigación criminal.
5. Elaborar planes y programas tendientes al fortalecimiento de la investigación criminal.
6. Mantener un banco de información que apoyen los procesos de investigación.
7. Dar seguimiento a los procesos de investigación criminal, manteniendo registros actualizados de las investigaciones realizadas y de los informes correspondientes.

El gabinete técnico esta dividido en las unidades de monitoreo, elaboración, análisis y archivo.

²⁶ Idem

CAPITULO III

3. Las entregas vigiladas

Se designa como “entrega vigilada a la técnica especial de investigación que permite que una remesa de drogas, armas, insumos químicos o cualquier otra especie de procedencia o tráfico ilegal, y que se envía ocultamente, pueda llegar a su lugar de destino sin ser interceptada por las autoridades competentes, a fin de individualizar a los remitentes, a los destinatarios, así como a los demás involucrados en dicha actividad ilícita”.²⁷

La entrega vigilada puede ser definida como una técnica investigativa por la cual la autoridad judicial permite que un cargamento de estupefacientes, que se envía ocultamente a través de cualquier medio de transporte, pueda llegar a su lugar de destino sin ser interceptada, a fin de individualizar al remitente, destinatario y demás partícipes de esta maniobra delictiva.

se entiende como entrega vigilada el dejar que la mercancía se transporte en el territorio nacional o salga de él, bajo la vigilancia de una red de agentes de policía judicial especialmente entrenados y adiestrados.

El procedimiento de entrega vigilada ha recibido otras denominaciones en el derecho extranjero. Es así que algunos sistemas jurídicos aluden a él como remesa controlada, entrega controlada ó circulación y entrega vigiladas.

Sin embargo, estas expresiones no siempre constituyen sinónimos, ya que en la operativa policial como en la legislación interna de los Estados se suele designar con ellas a procedimientos distintos o derivados de la entrega vigilada original de la Convención de Viena.

²⁷ Convención de Viena, Art. 1º ><http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-63.html>. (16 de agosto de 2,007)

La entrega vigilada entendida a la luz no constituye otra cosa que una diligencia de investigación que tiene por objeto lo ya indicado y dado que el legislador no regula la forma material, ni la persona que debe ejecutarla físicamente, ya sea el delincuente o el agente encubierto, es dable concluir, al tenor de la norma referida, que es atribución exclusiva del Ministerio Público adoptar todas las medidas necesarias para vigilar las especies objeto del delito, coordinar y ordenar quien y como debe hacerse esta entrega para lograr el éxito de la investigación, resguardando la seguridad de los partícipes y con criterio de objetividad. Que por lo razonado, el hecho que la droga haya sido transportada por la autoridad pública y no por el sentenciado, no le resta eficacia a la diligencia, en atención a que así se evita el rompimiento de la cadena de custodia y que se está actuando en cumplimiento de las órdenes de la autoridad.

3.1 Clases

A diferencia de los procedimientos tradicionales de cooperación judicial internacional en materia penal que desarrollan sus clasificaciones en función al rol activo o pasivo que le toca cumplir a los Estados involucrados en un requerimiento de colaboración, la naturaleza reservada de las operaciones encubiertas y de la entrega vigilada determinan que se adopten otros criterios de clasificación. Efectivamente, para ello los especialistas toman en cuenta indicadores operativos como la modalidad de la circulación de las especies vigiladas; y, también, de carácter estratégico como el origen de la información y de la decisión de aplicar el procedimiento especial de la entrega vigilada. A partir, pues, de estos criterios encontramos tres clases de entregas vigiladas y que son las siguientes:

1. Entrega vigilada con sustitución o limpia.
2. Entrega vigilada interna o de destino
3. Entrega vigilada externa o de origen y tránsito

Veamos a continuación en que consiste cada una de estas clases de entrega

Vigilada.

3.1.1 La entrega vigilada con sustitución o limpia

Es aquella donde las especies o bienes ilícitos originales que deben circular son sustituidos total o parcialmente por objetos o sustancias similares pero inocuas y lícitas. Como señala Holgeasesor en estos casos: “El contenedor con contenido de sustitución se entrega al destinatario normalmente y se siguen en consecuencia los procedimientos legales”.

3.1.2 La entrega vigilada Interna o de destino

Tiene lugar cuando la información sobre la remisión de especies ilícitas es obtenida por las autoridades del Estado de destino de las mismas. En tal situación el requerimiento para activar el procedimiento de la entrega vigilada se plantea a los Estados de origen o de tránsito de la remisión por aquél con el “fin de asegurar un paso sin problemas del envío o de los correos en su caso”.

3.1.3 La entrega vigilada externa o de origen y tránsito

Se produce en los casos en que la información sobre la remisión y circulación de las especies ilícitas es recepcionada o producida por las autoridades del Estado en donde se origina el envío o por las autoridades de cualquier otro Estado por donde la remesa ilegal debe transitar hacia su lugar de destino. Corresponderá a tal estado de origen o

de tránsito la decisión y coordinación de la operación de entrega vigilada con los demás Estados que resulten involucrados con la circulación y destino de las especies controladas. En ese contexto se debe llegar a un acuerdo entre los países participantes a fin de permitir la entrega del envío, y en su caso, el paso de los correos entre el país de origen, el país de destino y el país de tránsito.

3.2 Regulación legal en otros países

Como se suele señalar en los tratados internacionales y en el derecho interno de los Estados, la entrega vigilada, el agente encubierto o la vigilancia electrónica son procedimientos de investigación e inteligencia que se utilizan para prevenir, detectar y controlar las actividades ilegales que desarrolla la criminalidad organizada²⁸. Pertenecen, pues, al género de las operaciones encubiertas o reservadas. Si bien estos mecanismos de indagación e información han sido aplicados históricamente de manera informal y frecuente por las agencias policiales, su legitimación formal recién comienza a promoverse a partir de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas del 20 de diciembre de 1988. Este instrumento internacional también conocido como la Convención de Viena desarrollaba en su artículo 11º los requisitos y controles que debían observarse para la aplicación del procedimiento de entrega vigilada. Al respecto se señalaba que las decisiones de recurrir a la entrega vigilada se adoptarán caso por caso y podrán, cuando sea necesario, tener en cuenta los arreglos financieros y los relativos al ejercicio de su competencia por las partes interesadas.

Característica común de las operaciones encubiertas es su condición reservada y su actitud flexible frente a supuestos de evidente flagrancia delictiva. Esto último, sin embargo, es una necesidad y una justificada consecuencia de la finalidad informativa que persiguen estos procedimientos. En efecto, la utilidad del empleo de la entrega

²⁸ La entrega Vigilada de droga, en Revista Electrónica de la Guardia Civil de España > <http://www.guardiacivil.org.revista/result.jsp>. (24 de agosto de 2007)

vigilada, de los agentes encubiertos o de la vigilancia electrónica radica en proveer información sobre la ruta, procedencia y destino de las operaciones ilícitas de traslado o tránsito de especies prohibidas; así como de aquella que permitirá identificar la composición, estructura, recursos y actividades de las organizaciones criminales.

De allí, pues, que para resumir los rasgos más esenciales que caracterizan en el presente a estos procedimientos encubiertos de investigación podríamos mencionar lo siguiente:

- a) Requieren para su aplicación de una autorización expresa y que se decide caso por caso.
- b) La autorización debe ser otorgada de modo formal y por la autoridad competente.
- c) Debe asegurarse la necesidad de la medida y la eficacia de su supervisión por la autoridad.
- d) Tienen como finalidad la identificación o el descubrimiento de los autores y partícipes de delitos de criminalidad organizada y prestar auxilio, con igual finalidad, a las autoridades extranjeras competentes.

3.3 La independencia del Organismo Judicial

El Organismo Judicial es uno de los tres poderes en los que el pueblo de Guatemala delega su soberanía. Su función principal es la de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado.

3.3.1 Independencia frente a los otros poderes del Estado

El Organismo Judicial no está subordinado a ninguno de los otros organismos del Estado.

3.3.2 Independencia del Juez frente a los otros miembros del Organismo Judicial

En el Organismo Judicial no existe ningún tipo de supremacía en el ejercicio de su función, un juez de paz es igual a un magistrado de la corte Suprema de Justicia. En la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, ningún juez puede dar órdenes a otro, salvo lo previsto a través de los mecanismos de recursos. Por ello, la Corte a las Salas no pueden dictar ninguna instrucción a los jueces sobre como debe interpretarse la ley o como debe resolverse un caso concreto. Las únicas directrices de interpretación pueden ser fijadas a través de la jurisprudencia en recursos de apelación o casación.

3.3.3 La Relación del Ministerio Público con la Policía

Los artículos 2 y 51 de la Ley Orgánica del Ministerio Público y 113 del Código Procesal Penal, reformado mediante el decreto 79-97, establecen la relación entre el Ministerio Público y las distintas policías del país bajo los siguientes principios.

3.3.4 Subordinación

Tanto la Policía Nacional Civil, como las otras fuerzas de seguridad, públicas (por ejemplo las policías municipales) o privadas están obligadas a cumplir las órdenes que emanen de los fiscales del Ministerio Público, en el marco de la investigación.

Ello no impide que las distintas policías del país tengan su propia organización jerárquica administrativa que deben respetar. Sin embargo, la Ley Orgánica del Ministerio Público señala expresamente que el mismo director de la Policía Nacional Civil está sometido a las órdenes de los fiscales, por lo que si, en el ámbito de investigación, hubiese contradicción entre instrucciones de un fiscal y de un superior jerárquico de la institución, prevalecerá el criterio del primero.

3.3.5 Auxilio en la investigación

La policía sirve como un auxiliar del fiscal en las tareas de investigación. La policía está directamente formada para la prevención, investigación y represión de los delitos. Son tareas propias de los investigadores la búsqueda y recolección de evidencias, las pesquisas, la obtención de información, etc. Por su parte, los fiscales están preparados para analizar los hechos delictivos y los medios de investigación dentro de un marco legal al cual deben ceñirse y hacer respetar. Este conocimiento de la ley sirve para orientar la investigación realizada por la policía bajo premisas legales. Por ello, el fiscal es quien debe dirigir la investigación, participando en el diseño de la misma, aunque para un correcto desempeño de la función es indispensable que mantenga una comunicación fluida, tanto para ser informado de los resultados de las distintas diligencias, como para escuchar las sugerencias que los investigadores policiales puedan realizar. El fiscal debe saber aprovechar la formación y la experiencia de campo de los investigadores.

Es importante aclarar que el ejército no es un órgano de investigación de los delitos y por lo tanto el fiscal no debe solicitarle que realice investigaciones.

3.3.6 Supervisión

El fiscal tiene el poder de supervisar la actuación de las fuerzas de seguridad cuando estén cumpliendo tareas de investigación. Los principales ámbitos en los que este control ha de concretarse son:

- i. La legalidad en la obtención de las pruebas para evitar e invalidar el proceso.
- ii. La legalidad en la detención del imputado. La constitución limita la detención a dos supuestos: Que exista orden judicial o flagrancia en el delito. La policía detiene muchas veces en base al escándalo en la vía pública o por encontrar una persona en actitud sospechosa, con lo que están infringiendo la ley fundamental e incurriendo en responsabilidad penal.
- iii. La elaboración de las prevenciones policiales: Actualmente, estas carecen de un análisis lógico, que incluya la descripción del hecho real que motivó la intervención del agente de la policía, las diligencias que practicó y las conclusiones de su investigación preliminar. El control del fiscal se puede materializar en la solicitud de ampliaciones de las prevenciones policiales y en ordenar investigación suplementaria.

3.3.7 Poder disciplinario

Están autorizados para imponer sanción el fiscal general, los fiscales de distrito y los fiscales de sección. Dicha sanción puede ser impuesta de oficio o a petición del agente fiscal o auxiliar fiscal responsable del caso.

3.3.8 Funciones de la Policía Nacional Civil en la investigación

De acuerdo a lo dispuesto en el Art. 112 del Código Procesal Penal son funciones de la policía en la investigación.

1. Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio o a instancia de parte cuando esta se dio.

Dicha investigación consistirá en establecer la existencia del hecho, averiguar las circunstancias en las que se cometió, individualizar a los sindicados así como reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación o el sobreseimiento.

2. Evitar las consecuencias ulteriores de los delitos.

Las diligencias de investigación que realiza la policía han de ser ordenadas por el fiscal encargado del caso, aunque estos pueden realizar sugerencias al respecto. Por iniciativa propia, la policía no puede realizar investigaciones salvo en los supuestos de prevención policial y otros casos urgentes. La prevención policial exige la información inmediata al Ministerio Público de la comisión de un hecho delictivo. En cualquier caso, el plazo máximo para informar al fiscal de las diligencias practicadas es de veinticuatro horas, aunque el plazo para remitir las actuaciones y cosas secuestradas es de tres días.

Las diligencias de prevención consisten en reunir o asegurar con urgencia los elementos de convicción y evitar la fuga u ocultación del o de los sospechosos.

En aquellos casos en los que urja la realización de un acto jurisdiccional, la policía informará al fiscal para que lo solicite al juez. En casos extremos, la policía podrá requerir directamente al juez. Dando noticia inmediata al fiscal.

Las actuaciones de la policía, deberán constar en un acta en la que se detalle el tipo de diligencia, el modo en que se realizó la hora y fecha así como cualquier otro dato importante para la investigación. Asimismo se levantará acta de cualquier otra información relevante para el caso. El acta deberá ser firmada por el oficial que dirige la

investigación y en lo posible por las personas que intervinieron en los actos o proporcionaron información.

3.3.9 La Policía Nacional Civil

El artículo 10 de la Ley de la Policial Civil, dispone que en el cumplimiento de su misión la Policía Nacional Civil desempeñará, entre otras, las siguientes funciones:

- i. Por iniciativa propia, por denuncia o por orden del Ministerio Público;
- ii. Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio e impedir que éstos sean llevados a consecuencia ulteriores.
- iii. Reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación en proceso penal.
- iv. Aprender a las personas por orden judicial o en los casos de flagrante delito y ponerlas a disposición de las autoridades competentes, dentro del plazo legal.
- v. Prevenir, investigar y perseguir los delitos tipificados en las leyes vigentes de Guatemala.
- vi. Atender los requerimientos que, dentro de los límites legales, reciban el Organismo Judicial, Ministerio Público y demás entidades competentes.

3.3.10 Organización de la Policía Nacional Civil

La escala de dirección de la Policía Nacional Civil está compuesta por el director general de la Policía Nacional Civil, máxima autoridad de la institución, el director general adjunto y los subdirectores generales de operaciones, de personal y de apoyo.

3.4 Organización en la ciudad capital

Se constituirá una Jefatura de distrito con jurisdicción territorial en el departamento de Guatemala, a cargo de un comisario general. Para efectos operativos la capital se divide en seis comisarías.

3.5 Organización en los departamentos

- i. **Jefaturas de Distritos:** Concebidas como las unidades superiores en el despliegue operativo territorial de la Policía Nacional Civil. Cada jefatura de distrito a cargo de un comisario general, tendrá como función la de dirigir y coordinar a una agrupación de comisarías a determinar. En función de lo antes expuesto, las jefaturas distritales tendrán jurisdicción supra departamental con excepción de la capital donde se constituirá una sola jefatura de distrito con jurisdicción territorial en el departamento de Guatemala.
- ii. **Comisarías:** a cargo de un Comisario son definidas en el Reglamento de Organización como los órganos fundamentales de mando y coordinación a nivel departamental, siendo su principal misión la de “Conseguir la mayor operatividad en el servicio de sus unidades subordinadas”. Por regla general en cada departamento existirá una Comisaría con excepción de la capital donde en la actualidad se encuentran desplegadas un número de seis.
- iii. **Estaciones:** Es el órgano principal operativo y de control de servicios al mando de un oficial Primero.

3.5.1 La División de Investigación Criminal (DINC)

Es un servicio especializado dependiente de la subdirección general de operaciones de la Policía Nacional Civil. Su mando corresponde a un comisario general. Su existencia, organización y funciones se encuentran reguladas en el reglamento de organización de la Policía Nacional Civil.

En la ciudad capital la estructura operativa de la División de Investigación Criminal y sus órganos de dirección se sitúan centralizados en el edificio de la Dirección se encuentre desplegado territorialmente en cada jefatura de distrito.

La investigación de los delitos en los departamentos, actualmente corre a cargo de las comisarías, Estaciones y Sub-estaciones que en el futuro contarán con unidades de la División de Investigación Criminal.

3.5.2 El Gabinete de Identificación

Su misión es brindar apoyo y asistencia técnica criminalística por medios científicos a las investigaciones que desarrollan el servicio de Investigación Criminal y el Departamento de Investigaciones Criminalísticas del Ministerio Público. Su misión es proporcionar el análisis científico de las evidencias, con el objeto de esclarecer hechos criminales. Así mismo es la unidad responsable de clasificar y almacenar las muestras y evidencias para sus posteriores cotejos. El gabinete dispone de especialistas en distintas áreas como farmacia, química, técnica criminalística, etc.

3.5.3 Control de evidencias

Asume el control y registro de los casos, así como las relaciones externas del Gabinete. En esta Sección se recibe todas las evidencias que llegan al Gabinete y los informes que se evacuan en los distintos negociados del mismo. Estos informes o evidencias pueden venir del Ministerio Público, de los diferentes Tribunales de Justicia de todo el país y de Inspecciones oculares, tanto las realizadas por los equipos del propio gabinete como en las oficinas departamentales.

3.5.4 La Oficina de Responsabilidad Profesional

Es un Órgano de investigación interno de la Policía Nacional Civil, creado en el año 1988 y vino a sustituir a las antiguas oficinas de asuntos internos.

Al mando de un comisario general, tiene como misión realizar las investigaciones que le sean encomendadas sobre las conductas de los miembros de la Policía Nacional civil contrarias a la ética profesional y el apoyo operativo a las investigaciones de esta índole requeridas por las diferentes Unidades, sin menoscabo de las facultades disciplinarias ejercidas por los mandos de las mismas.

Es un órgano central que depende del director general adjunto, la finalidad última es depurar las responsabilidades en los casos de violaciones graves a la normativa legal o reglamentaria que regula el funcionamiento y proceder de la policía especialmente ante las sospechas de corrupción o violaciones graves a los derechos humanos de los ciudadanos.

La Oficina de Responsabilidad Profesional es el órgano que vela por el profesionalismo y respeto a la legislación y procedimientos internos de trabajo de la policía nacional civil, siendo la encargada de detectar, investigar o apoyar en la

investigación de todos aquellos casos graves de abuso, corrupción, conducta impropia o criminal en los que aparezca implicado algún componente de la policía nacional civil.

La Oficina de Responsabilidad Profesional, dispone de un manual de organización y procedimientos, que entro en vigor en junio de 1994. En el consta que sus funciones son las de investigación de las denuncias de los ciudadanos u otros policías contra miembros de la policía nacional civil, sospechas de corrupción o criminalidad dentro de la policía y otras investigaciones especiales que se ordenen.

Tiene la obligación de acusar recibo por escrito de la denuncia que presente el ciudadano, que se le informe de los resultados de la investigación y de las medidas adoptadas así como a respetar su derecho de que la denuncia le sea tomada en privado y lejos de actividad normal del departamento de policía.

Se debe tener consideración que lo previsto, en el sentido que si bien la iniciación de un procedimiento penal no impide el inicio y tramitación de un expediente disciplinario, si condiciona su resolución definitiva. Es decir, en el orden administrativo la sanción queda a la espera de la sanción o absolución penal.

CAPÍTULO IV

4. Protocolo para la creación de una ley que regule la aplicación de las entregas vigiladas en Guatemala

4.1 Definiciones previas

Antes de proceder a la exposición de una propuesta concreta y específica de una ley que regule la aplicación de las entregas vigiladas en nuestro país, es necesario exponer algunas definiciones previas y proveer al lector de cierta información que la ponente de este trabajo de tesis considera indispensable para una mejor comprensión.

- **Codificación:** Es la creación de una ley única que regule todas las instituciones y competencias de una determinada rama de las ciencias jurídicas.
- **Recopilación:** Significa hacer uno o varios tomos de la legislación que se relaciona con una rama de las ciencias jurídicas.
- **Ley sustantiva:** Es una ley que contiene los aspectos generales y las teorías sobre algún determinado problema jurídico de una sociedad.
- **Ley adjetiva:** Es una ley que incluye la actividad procesal del problema que se intenta resolver con su creación, es decir que indica los procedimientos para la aplicación de una ley sustantiva.

De lo anterior, se puede argumentar que la ley que se pretende proponer mediante el presente protocolo tiene que darse a través de una ley específica y no un Código.

Asimismo, esta ley debe ser de carácter mixto, o sea que debe comprender preceptos sustantivos y adjetivos.

- **Reglamento:** Es el conjunto de normas jurídicas de carácter abstracto e impersonal que emanan del poder Ejecutivo, en uso de una facultad propia, que tiene por objeto facilitar la exacta observancia de las leyes emitidas por el poder Legislativo.
- **Elementos del reglamento**
 - Es un acto unilateral; es decir, que nace y se perfecciona por la sola voluntad de los órganos públicos competentes, no requiere el consentimiento de las personas a las que se dirige.
 - Emanan de la administración en general; es decir, cualquier órgano que actúa en función administrativa, o sea la administración y no el poder Ejecutivo, porque no solo éste puede dictar reglamentos.
 - Crea normas jurídicas generales abstractas, siendo ésta la característica más importante, la que lo diferencia de los actos de administración que son particulares, específicos y producen efectos subjetivos.

- **Límites a la potestad reglamentaria**

No regula materias reservadas a la Constitución o al Congreso, como los impuestos que solamente pueden ser decretados por el Congreso de la República; los preceptos jurídicos de los reglamentos no pueden violar principios constitucionales como el de la igualdad ante la ley; deben ajustarse a los límites de su competencia y no pueden variar el espíritu de la ley que desarrolla; proceden de la ley y ésta los autoriza; y, deben publicarse en el Diario de Centroamérica (diario oficial).

- **Clases de reglamento**

- **Jurídico:** procede de la ley y ésta los autoriza y tienen las siguientes características: obligan al órgano administrativo; requieren publicación en el Diario de Centroamérica; constituyen una delegación de la ley; y, suponen la competencia del órgano administrativo para crear preceptos jurídicos. Ejemplo: Reglamento de la Ley del Ministerio de Finanzas Públicas.
- **Administrativos:** son los que expide la administración basándose en su propia potestad reglamentaria, generalmente sirven para normar su propia actividad en situaciones en que no existe una ley específica, presentan las siguientes características: obligan al administrado: indican un quehacer administrativo; requieren notificación al administrado dentro de una esfera de la administración pública: un Ministerio o una Dirección General; independencia de la ley, siempre que no la contraríen y siempre que desarrollen sus normas; y, autoridad del órgano para imponer sus órdenes o mandatos a los administrados.

Autónomos u ordenanzas: son los que producen los organismos autónomos que de acuerdo con su ley orgánica o de creación, están facultados para ejercer la potestad reglamentaria. Ejemplo: Anuncios de la Ciudad Capital de la Municipalidad de Guatemala (Acuerdo del Concejo Municipal).

Ejecutivos o de ejecución: los emitidos por el Presidente de la República, con fundamento en la facultad de reglamentar la ley, que le otorga la Constitución de la República.

De necesidad: también son emitidos por el Presidente de la República, pero que la Constitución se los limita para los casos de emergencia grave o de calamidad pública, los cuales tienen como requisito que posteriormente a su emisión, el Presidente tiene que informar al Congreso de la República sobre dichos reglamentos.

4.2 ¿Quiénes tienen iniciativa para presentar proyectos de ley?

Para la formación de las leyes tienen iniciativa los diputados al Congreso, el Organismo Ejecutivo, la Corte Suprema de Justicia, la Universidad de San Carlos de Guatemala y el Tribunal Supremo Electoral.

Forma de las Iniciativas de Ley. Toda iniciativa cuyo propósito sea la presentación de un proyecto de ley, deberá presentarse redactada en forma de decreto, separándose la parte considerativa de la dispositiva, incluyendo una

cuidadosa y completa exposición de motivos, así como los estudios técnicos y documentación que justifique la iniciativa.

Uno o más Diputados al Congreso de la República, en ejercicio de su derecho de iniciativa, pueden presentar Proyectos de Ley, los cuales deben ser leídos en la sesión plenaria inmediata siguiente a su presentación en la secretaría. Luego de su lectura el Diputado ponente, si lo solicita, hará uso de la palabra para referirse a los motivos de su propuesta.

Si fueren varios los Diputados ponentes, ellos designarán al diputado que exponga tales motivos.

Está prohibido a cualquier Diputado interrumpir al orador o intervenir después de su alocución, salvo si falta al orden o se hacen alusiones personales. Concluida la lectura de la iniciativa o en su caso, finalizada la intervención del Diputado ponente, la propuesta pasará sin más trámite a comisión.

Las iniciativas de ley que presenten a consideración del Congreso los Organismos Ejecutivo y Judicial, así como las demás instituciones que conforme a la ley tienen este derecho, después de su lectura en el Pleno del Congreso pasarán a la comisión correspondiente sin necesidad de otros trámites.

En las sesiones en las que se conozcan iniciativas de ley presentadas por el Organismo Ejecutivo, podrá presentarse al Pleno y hacer uso de la palabra el Ministro de Estado respectivo para justificar o explicar la iniciativa. En el caso de los otros órganos del Estado, el Presidente del Congreso, con autorización del Pleno, podrá invitar a un funcionario de suficiente jerarquía para que haga uso de la palabra al introducirse la iniciativa.

Las comisiones, al momento de estudiar un proyecto de decreto, podrán proponer enmiendas a su contenido, parcial o totalmente, en cuyo caso podrán en decisión adoptada por mayoría, conceder audiencia al ponente de la iniciativa de ley, para discutir dichas enmiendas. Las enmiendas aprobadas por la Comisión podrán ser incorporadas al emitirse el dictamen o bien presentarse en la discusión por artículos del proyecto las que deberán ser conocidas de preferencia a cualquier otra que se hubiere presentado o que en el curso de la discusión por artículos se proponga.

Finalizado el trámite en la Comisión, los proyectos se entregarán a la Secretaría del Congreso, para su registro y reproducción y, conforme lo dispone la presente ley, se pondrán a discusión conjuntamente con el dictamen emitido por la comisión de que se trate.

El dictamen de Comisión sólo podrá obviarse mediante el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el Congreso. La dispensa de dictamen no implica la declaratoria de urgencia nacional, la que deberá solicitarse en forma específica, conforme lo establece el artículo 113 de la presente ley.

El debate sobre el proyecto de ley y dictamen se efectuará en tres sesiones diferentes celebradas en distintos días y no podrá votarse hasta que se tenga por suficientemente discutido en su tercer debate. Se exceptúan aquellos casos en que el Congreso declare el proyecto de urgencia nacional.

El voto favorable al proyecto obliga a que se continúe con la discusión de la ley por artículos y el voto en contra desechará el proyecto de ley.

Si el dictamen fuere desfavorable se pondrá a discusión en una sola lectura y la votación resolverá lo procedente.

Con dos días de anticipación a darse el primer debate de un proyecto de ley, deben entregarse copias del mismo y del dictamen de la comisión a todos los Diputados, incluyendo las enmiendas que la comisión proponga.

El Diputado que hubiere presentado una iniciativa de ley, podrá desistir de ella con autorización del Pleno del Congreso.

Se tendrá por desestimada una iniciativa de ley y por lo tanto se mandará archivar, cuando después de transcurridos 18 meses no sean objeto de dictamen de la comisión, salvo que por escrito sea reclamada en el pleno a efecto de que la comisión emita dictamen.

4.3 ¿Quién es el ente encargado de crear una ley?

De conformidad con el sistema de gobierno guatemalteco, esta función esta delegada en el Organismo Legislativo.

Este fue creado en la Constitución Política de la República de Guatemala por el Artículo 141, y se regula constitucionalmente en los artículos 157 al 181 y de manera específica en la Ley Orgánica del Organismo Legislativo.

En el interior de este Organismo funcionan diversas organizaciones, entre ellas, el pleno del Congreso (diputados), la Junta Directiva, la Presidencia del Congreso,

la Secretaría del Congreso, la Comisión Permanente, la Comisión de Derechos Humanos, las comisiones ordinarias, las comisiones extraordinarias y específicas, y los bloques legislativos.

El Organismo Legislativo es el órgano del Estado que tiene a su cargo esencialmente la función de legislar. El poder legislativo tiene naturaleza eminentemente política, así como la función creadora del derecho que les corresponde.

Según Duguit, “la Función Legislativa es la que permite al Estado formular el derecho objetivo o regla de derecho; hacer la ley, que se impone a todos, gobernantes y gobernados, porque obliga a todos por igual. O como lo ha expresado Luis Sánchez Agesta, al considerar que son reglas preceptivas o decisiones de autoridad que obedecemos todos porque nos obligan, nos prohíben o nos permiten hacer algo.

Con tales argumentos, vamos a recordar la conocida división que se hace de la función legislativa en ordinaria y extraordinaria, recayendo en manos del Congreso de la República la primera y en las de la Asamblea Nacional Constituyente la segunda.”²⁹

Como característica esencial de la función legislativa Manuel Ossorio escribe que “únicamente existe en los Estados de Derecho, es decir, en las democracias, ya que en los gobiernos antidemocráticos, ya fueren autocráticos, totalitarios o de facto, no se tolera existencia.”³⁰

²⁹ Espasa Calpe S.A. **Diccionario jurídica Espasa LEX**. Versión electrónica.

³⁰ Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Primera Edición electrónica.

Por otro lado, es oportuno hacer mención de las teorías que se utilizan para explicar la integración de los cuerpos legislativos, existiendo dos variantes: el unicameralismo y el bicameralismo.

- Unicameralismo: Sostiene que el poder legislativo se ejerce por una sola cámara llamada de diputados o representantes;
- Bicameralismo: Que sostiene el criterio vinculado con dos cámaras distintas en cuanto a sus miembros y en cuanto a sus funciones: esto quiere decir que hay senadores y diputados. Los primeros integran la cámara alta y los segundos la cámara baja.

Las ventajas y los inconvenientes de uno y otro sistema, han sido fuente de discusión en la doctrina, sin embargo, ha prevalecido en la mayoría de constituciones el que se refiere a la bicameralidad, por estimarse que el senado o cámara alta sirve de contrapeso al mayor impulso de la cámara baja o de diputados.

Sánchez Agesta, “al escribir sobre el bicameralismo, dice que se funda en que la cámara de senadores tiene una representación diversa con carácter nobiliario, corporativo o federativo, o es sólo una cámara de reflexión debido a la mayor edad de sus miembros o por una mayor calificación política y que, en todo caso, permite una doble deliberación”.³¹

En el caso de Guatemala, la potestad legislativa corresponde con exclusividad al Congreso de la República, compuesto en una sola cámara por diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal y secreto, por el sistema de

³¹ Espasa Calpe S.A. **Ob. Cit.**

distritos electorales y lista nacional, para un período de cuatro años pudiendo ser reelectos.

Cada uno de los departamentos de la República, constituye un distrito electoral.

El municipio de Guatemala forma el distrito central, y los otros municipios del departamento de Guatemala constituyen el distrito de Guatemala.

Por cada distrito electoral deberá elegirse como mínimo un diputado. La ley establece el número de diputados que correspondan a cada distrito en proporción a la población. Un número equivalente al veinticinco por ciento de diputados distritales será electo directamente como diputados por lista nacional.

En caso de falta definitiva de un diputado se declarará vacante el cargo. Las vacantes se llenarán, según el caso, llamando al postulante que aparezca en la respectiva nómina distrital o lista nacional a continuación del último cargo adjudicado.

El período anual de sesiones del congreso se inicia el catorce de enero de cada año, sin necesidad de convocatoria. El congreso se reunirá en sesiones ordinarias del catorce de enero al quince de mayo y del uno de agosto al treinta de noviembre de cada año. Se reunirá en sesiones extraordinarias cuando sea convocado por la Comisión Permanente o por el Organismo Ejecutivo para conocer los asuntos que motivaron la convocatoria. Podrá conocer de otras materias con el voto favorable de la mayoría absoluta del total de diputados que lo integran. El veinticinco por ciento de diputados o más tiene derecho a pedir a la Comisión Permanente la

convocatoria del Congreso por razones suficientes de necesidad o conveniencia pública. Si la solicitare por lo menos la mitad más uno del total de diputados, la comisión permanente deberá proceder inmediatamente a su convocatoria.

Las resoluciones del Congreso, deben tomarse con el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros que lo integran, salvo los casos en que la ley exija un número especial.

Los diputados son representantes del pueblo y dignatarios de la Nación; como garantía para el ejercicio de sus funciones gozarán, desde el día que se les declare electos, de las siguientes prerrogativas:

- Inmunidad personal para no ser detenidos ni juzgados, si la Corte Suprema de Justicia, no declara previamente que ha lugar a formación de causa, después de conocer el informe del juez pesquisidor que deberá nombrar para el efecto. Se exceptúa el caso de flagrante delito en que el diputado sindicado deberá ser puesto inmediatamente a disposición de la Junta Directiva o Comisión Permanente del Congreso para los efectos del antejuicio correspondiente.
- Irresponsabilidad por sus opiniones, por su iniciativa y por la manera de tratar los negocios públicos, en el desempeño de su cargo.
- Todas las dependencias del Estado tienen la obligación de guardar a los diputados las consideraciones derivadas de su alta investidura. Estas prerrogativas no autorizan arbitrariedad, exceso de iniciativa personal o cualquier orden de maniobra tendientes a vulnerar el principio de no

reelección para el ejercicio de la Presidencia de la República. Sólo el Congreso será competente para juzgar y calificar si ha habido arbitrariedad o exceso y para imponer las sanciones disciplinarias pertinentes.

Para ser electo diputado se requiere ser guatemalteco de origen y estar en el ejercicio de sus derechos ciudadanos.

El Congreso elegirá, cada año, su Junta Directiva. Antes de clausurar el período de sesiones ordinarias elegirá la Comisión Permanente, presidida por el Presidente del Congreso, la cual funcionará mientras el Congreso no esté reunido. La integración y las atribuciones del Junta Directiva y de la Comisión Permanente serán fijadas en la Ley de Régimen anterior.

- **No pueden ser diputados**

- Los funcionarios y empleados de los Organismos Ejecutivo, Judicial y del Tribunal y Contraloría de Cuentas, así como los Magistrados del Tribunal Supremo Electoral y el director del Registro de Ciudadanos. Quienes desempeñen funciones docentes y los profesionales al servicio de establecimientos de asistencia social, están exceptuados de la prohibición anterior;
- Los contratistas de obras o empresas públicas que se costeen con fondos del Estado o del municipio, sus fiadores y los que de resultas de tales obras o empresas, tengan pendiente reclamaciones de interés propio;

- Los parientes del Presidente de la República y los del Vicepresidente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad;
- Los que habiendo sido condenados en juicio de cuentas por sentencia firme, no hubieren solventado sus responsabilidades;
- Quienes representen intereses de compañías o personas individuales que exploten servicios públicos; y
- Los militares en servicio activo

Si al tiempo de su elección o posteriormente, el electo resultare incluido en cualquiera de las prohibiciones contenidas en este artículo, se declarará vacante su puesto, pero si fuera de los comprendidos en los literales a) y e) podrá optar entre el ejercicio de esas funciones o el cargo de diputado.

Es nula la elección de diputado que recayere en funcionario que ejerza jurisdicción en el distrito electoral que lo postula, o la hubiere ejercido tres meses antes de la fecha en que se haya convocado a la elección.

El cargo de diputado es compatible con el desempeño de misiones diplomáticas temporales o especiales y con la representación de Guatemala en congresos internacionales.

- **Corresponde al Congreso de la República**
 - Abrir y cerrar sus períodos de sesiones;
 - Recibir el juramento de ley al Presidente y Vicepresidente de la República, al Presidente del Organismo Judicial y darles posesión de sus cargos;
 - Aceptar o no la renuncia del presidente o del Vicepresidente de la República. El Congreso comprobará la autenticidad de la renuncia respectiva;
 - Dar posesión de la Presidencia de la República, al Vicepresidente en caso de ausencia absoluta o temporal del Presidente;
 - Conocer con anticipación, para que los efectos de la sucesión temporal, de la ausencia del territorio nacional del presidente y vicepresidente de la república. En ningún caso podrán ausentarse simultáneamente el Presidente y Vicepresidente.
 - Elegir a los funcionarios que, de conformidad con la Constitución y la ley, deban ser designados por el Congreso; aceptarles o no la renuncia y elegir a las personas que han de sustituirlos;

- Desconocer al Presidente de la República si, habiendo vencido su período constitucional, continúa en el ejercicio del cargo. En tal caso, el Ejército pasará automáticamente a depender del Congreso;
- Declarar si ha lugar o no a formación de causa contra el Presidente y Vicepresidente de la República, Presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal Supremo Electoral, y de la Corte de Constitucionalidad, Ministros, Viceministros de Estado, cuando estén encargados del Despacho, Secretarios de la Presidencia de la república, Subsecretarios que los sustituyan, Procurador de los Derechos Humanos, Fiscal General y Procurador General de la Nación;
- Toda resolución sobre esta materia ha de tomarse con el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el congreso;
- Declarar, con el voto de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el congreso, la incapacidad física o mental del Presidente de la República para el ejercicio del cargo. La declaratoria debe fundarse en dictamen previo de una comisión de cinco médicos, designados por la Junta Directiva del Colegio respectivo a solicitud del Congreso;
- Interpelar a los ministros de Estado y conceder condecoraciones propias del Congreso de la República, a guatemaltecos y extranjeros.

4.4 Proceso de creación de una ley

Ya se indicó anteriormente que para la formación de las leyes tienen iniciativa los diputados al Congreso, el Organismo Ejecutivo, la Corte Suprema de Justicia, la Universidad de San Carlos de Guatemala y el Tribunal Supremo Electoral.

Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure.

Las leyes calificadas como constitucionales requieren, para su reforma, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad.

Presentado para su trámite un proyecto de ley, se observará un procedimiento que prescribe la Ley Orgánica y de Régimen Interior del Organismo Legislativo. Se pondrá a discusión en tres sesiones celebradas en distintos días y no podrá votarse hasta que se tenga por suficientemente discutido en la tercera sesión. Se exceptúan aquellos casos que el Congreso declare de urgencia nacional con el voto de las dos terceras partes del número total de diputados que lo integran.

En los dos primeros debates de un proyecto de ley, éste será discutido en términos generales, deliberándose sobre la constitucionalidad, importancia, conveniencia y oportunidad del proyecto. Al finalizar cualquiera de los debates cualquier Diputado podrá proponer al Pleno del Congreso el voto en contra del proyecto de ley a discusión por ser inconstitucional; por el voto en contra el proyecto de ley será desechado.

Después del tercer debate, el Pleno del Congreso votará si se sigue discutiendo por artículos o si por el contrario, se desecha el proyecto de ley.

El pleno del Congreso, a petición mediante moción privilegiada, podrá retornar el dictamen a la Comisión que lo emitió, para que haga un nuevo estudio y emita nuevo dictamen, cuando un dictamen o proyecto se considere defectuoso o incompleto; o se considere conveniente que se recabe la opinión de otra u otras comisiones.

Asimismo, podrá pedirse el nuevo estudio en el caso de una discusión por artículos el pleno haya aprobado enmiendas de fondo, de hasta el 30 por ciento con relación al número total de artículos del proyecto original, excepto que la comisión dictaminadora del proyecto las hiciere propias, en cuyo caso pasarán a formar parte del dictamen original.

Siempre que un proyecto de ley conste de títulos, capítulos u otras secciones comprensivas de diferentes artículos, se discutirá y votará primero en su totalidad cada una de estas grandes divisiones. Si no se discutiere y votare en esa forma, se entrará a discutir cada uno de los artículos en particular.

En la discusión por artículos, que será de artículo en artículo, salvo que sea factible o conveniente la división en incisos y párrafos del artículo a discusión, podrán presentarse enmiendas por supresión total, por supresión parcial, por adición, por sustitución parcial y por sustitución total. Las enmiendas deberán ser presentadas por escrito y la Secretaría les dará lectura seguidamente de su presentación y antes de dársele la palabra al siguiente orador y se discutirán al mismo tiempo que el artículo al que se haga relación o intente modificar. Cualquiera

diputado podrá pedir que se le dé copia escrita de una o varias de las enmiendas antes de su votación.

Se tendrá por suficientemente discutido cada artículo cuando ya no hubiere Diputados que con derecho a hacerlo pidan la palabra para referirse a él y se pasará a votar seguidamente.

Antes de la votación, la Secretaría deberá clasificar y ordenar correctamente las enmiendas e informar al Pleno del orden en que serán puestas a votación. Se votarán primeramente las enmiendas que tiendan a la supresión total, seguidamente las que tiendan a la supresión de una frase o palabra, después las que tiendan a la sustitución parcial, seguidamente las de sustitución total y finalmente las de adición. Si se aprobare una enmienda por supresión total, ya no se votará sobre el artículo, salvo que hubiere uno de sustitución total cuyo sentido fuere lo suficientemente diferente para justificar que sea votado separadamente.

Una vez aprobado el proyecto de ley por artículos se leerá en la misma sesión o a más tardar durante las tres próximas sesiones. Los Diputados podrán hacer objeciones y observaciones a la redacción, pero no será procedente presentar enmiendas que modifiquen el sentido de lo aprobado por el pleno del Congreso. Agotada la discusión se entrará a votar sobre la redacción final y en esta forma quedará aprobado el texto. Los decretos declarados de urgencia nacional serán leídos en redacción final en la misma sesión.

Posteriormente, la Junta Directiva del Congreso deberá ordenar que se examine y corrija en su estilo, exclusivamente.

Antes de enviar el decreto aprobado al Organismo Ejecutivo para su sanción y publicación, la Presidencia del Congreso entregará copia a todos los diputados y si no recibiere observación dentro de los cinco días siguientes, se entenderá que no hay objeción y lo enviará al Ejecutivo.

Aprobado un proyecto de ley, la Junta Directiva del Congreso de la República, en un plazo no mayor de diez días, lo enviará al Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Dentro de los quince días de recibido el decreto y previo acuerdo tomado en Consejo de Ministros, el Presidente de la República podrá devolverlo al Congreso con las observaciones que estime pertinentes, en ejercicio de su derecho de veto.

- **Las leyes no podrán ser vetadas parcialmente**

Si el Ejecutivo no devolviera el decreto dentro de los quince días siguientes a la fecha de su recepción, se tendrá por sancionado y el Congreso lo deberá promulgar como ley dentro de los ocho días siguientes. En caso de que el Congreso clausurare sus sesiones antes de que expire el plazo en que puede ejercitarse el veto, el Ejecutivo deberá devolver el decreto dentro de los primeros ocho días del siguiente período de sesiones ordinarias.

Devuelto el decreto al Congreso, la Junta Directiva lo deberá poner en conocimiento del pleno en la siguiente sesión, y el congreso, en un plazo no mayor de treinta días podrá reconsiderarlo o rechazarlo. Si no fueren aceptadas las razones del veto y el Congreso rechazare el veto por las dos terceras partes del

total de sus miembros el Ejecutivo deberá obligadamente sancionar y promulgar el decreto dentro de los ocho días siguientes de haberlo recibido. Si el Ejecutivo no lo hiciere, la Junta Directiva del Congreso ordenará su publicación en un plazo que no excederá de tres días, para que surta efecto como ley de la República.

La ley empieza a regir en todo el territorio nacional, ocho días después de su publicación íntegra en el diario Oficial, a menos que la misma ley amplíe o restrinja dicho plazo o su ámbito territorial de aplicación.

4.5 Protocolo de la ley para la aplicación de las entregas vigiladas

Decreto No: ## -2007

Tipo de Decreto: Del Congreso de la República de Guatemala

Fecha de Emisión: 03/09/2007

Fecha de Publicación: dd/mm/aa

Título de Ley: Ley para la aplicación de las entregas vigiladas.

Descripción del Decreto: Decreto ## -2007 del Congreso de la República que emite la Ley para la aplicación de las entregas vigiladas, la que regulará el procedimiento a seguir en el momento de poner en marcha una entrega vigilada de drogas o estupefacientes. Asimismo establece los fines que tiene la técnica de la entrega vigilada; principios generales. Establece las entidades que tienen que participar en una

entrega vigilada, los derechos, obligaciones, prohibiciones y limitaciones de estas y la forma de organización del sistema de justicia del país.

Artículos: 25

Materia de derecho: Penal, Constitucional, Procesal Penal, Administrativo.

Entidades implicadas: Ministerio de Gobernación, Ministerio Público, Organismo Judicial, Policía Nacional Civil, Dirección General de Migración.

Observaciones: Entrará en vigencia seis meses después de su publicación en el Diario Oficial.

Plazo: Indeterminado

DECRETO NÚMERO ## - 2007

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA,

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia y su fin supremo es la realización del bien común. Asimismo es deber del Estado garantizarle a los habitantes

de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.;

CONSIDERANDO:

Que la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, suscrita por Guatemala con fecha 12 de diciembre de 2000 y aprobada mediante el Decreto Número 36-2003, tiene como propósito promover la cooperación para prevenir y combatir eficazmente la delincuencia organizada transnacional, comprometiéndose el Estado de Guatemala a adoptar las medidas legislativas correspondientes a efecto de combatir y erradicar la delincuencia organizada, estableciéndose mecanismos especiales de investigación;

CONSIDERANDO:

Que el Decreto 21-2006 del Congreso de la República crea la figura de las entregas vigiladas con el fin de descubrir las vías de tránsito, el modo de entrada y salida del país, el sistema de distribución y comercialización, la obtención de elementos probatorios, la identificación y procesamiento de los organizadores, transportadores, compradores, protectores y demás partícipes de las actividades ilegales; sin embargo, no regula un mecanismo específico para su implementación y aplicación,

POR TANTO,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la literal a) del Artículo 171 de la Constitución Política de la República,

DECRETA:

La siguiente

LEY PARA LA APLICACIÓN DE LAS ENTREGAS VIGILADAS

TÍTULO I

Disposiciones generales

ARTÍCULO 1.- Se entiende por entrega vigilada el método de investigación que permite el transporte y tránsito de remesas ilícitas o sospechosas, así como de drogas o estupefacientes y otras sustancias, materiales u objetos prohibidos o de ilícito comercio, que ingresen, circulen o salgan del país, bajo la estricta vigilancia o seguimiento de las autoridades previstas en esta Ley.

ARTÍCULO 2.- El método de la entrega vigilada tendrá como fin descubrir las vías de tránsito, el modo de entrada y salida del país, el sistema de distribución y comercialización, la obtención de elementos probatorios, la identificación y

procesamiento de los organizadores, transportadores, compradores, protectores y demás partícipes de las actividades ilegales.

ARTÍCULO 3.- La presente ley tendrá como objeto regular lo relativo a la aplicación y operativización de una entrega vigilada en la práctica.

TITULO II

Entidades involucradas

ARTÍCULO 4.- Se crea un Consejo de Decisión para la aplicación o no de la entrega vigilada, así como para determinar los elementos y agentes que tendrán participación en los diferentes operativos, este Consejo se compone de las siguientes personas:

- a. El Fiscal General de la República de Guatemala y Jefe del Ministerio Público, quien lo preside;

- b. Un magistrado de la Corte Suprema de Justicia electo para el efecto en el pleno del mismo;

- c. El Ministro o Ministra de Gobernación; y

ARTÍCULO 5.- Las decisiones del Consejo serán tomadas con la resolución favorable de dos de sus miembros, debiendo estar presentes la totalidad de sus miembros.

ARTÍCULO 6.- La función principal del Consejo será la de conocer las solicitudes que presente alguno de sus miembros respecto a la implementación de un operativo de entrega vigilada, asimismo, trazar el plan y estrategia para asegurar el éxito de la misma.

Los miembros del Consejo seguirán teniendo las atribuciones y prerrogativas que les conceden la Constitución y otras leyes, así como las que les asigne la presente ley.

TÍTULO III

Procedimiento inicial

ARTÍCULO 7.- Presentada una solicitud para la aplicación de la entrega vigilada, el Fiscal General de la República convocará inmediatamente al Consejo de Decisión a efecto de que el ponente explique la razón de su solicitud, se evalúe la utilidad de la operación y el nivel de posibilidad de éxito de la misma.

ARTÍCULO 8.- Aprobada una solicitud, se suspende la reunión y cada miembro del Consejo deberá preparar y girar las instrucciones necesarias a efecto de trazar la parte del plan que le corresponde a la institución que representa.

Para el efecto, los miembros del Consejo pueden valerse de empleados y asesores de extrema confianza, mismos que serán periódicamente evaluados con métodos científicos para garantizar su idoneidad en el ejercicio de dichas actividades.

ARTÍCULO 9.- El Consejo volverá a reunirse en un plazo que no exceda de una semana a efecto de coordinar y unificar el plan para la aplicación de un operativo de entrega vigilada.

ARTÍCULO 10.- Tanto el Ministerio Público, como el Ministerio de Gobernación a través de la Policía Nacional Civil y la Dirección General de Migración deberán contar con personal permanente capacitado y especializado para el efecto.

Dicho personal deberá someterse a lo establecido por el segundo párrafo del Artículo 8 de la presente Ley.

TÍTULO IV

Operativo

ARTÍCULO 11.- Acordada la fecha para el inicio del operativo, los agentes selectos para el caso tomarán las posiciones que establece el plan y a continuación se procederá de conformidad al mismo.

ARTÍCULO 12.- Al momento de consumarse la entrega que se estuvo vigilando, los agentes selectos procederán a la captura de los partícipes, tomando como base lo establecido por el Artículo 6 de la Constitución Política de la República.

ARTÍCULO 13.- Las drogas, estupefacientes, bienes u objetos que provengan del delito, y que sean interceptados por el operativo serán puestos inmediatamente a disposición del magistrado de la Corte Suprema de Justicia que forma parte del consejo de decisión, quien a su vez designará un juez contralor especialmente capacitado para que se encargue de dar control jurisdiccional dentro del proceso penal que se iniciará en ese momento.

A los jueces contralores también les es aplicable lo dispuesto por el segundo párrafo del Artículo 8 de la presente Ley.

ARTÍCULO 14.- Por el éxito del operativo, los agentes especiales que participen recibirán una bonificación a su salario.

Esta bonificación será pagada del fondo que se cree por las partidas que para el efecto creen las instituciones involucradas, así como de la venta de los bienes de lícito comercio que se incauten con los diferentes operativos, incluyendo el dinero en moneda o cualquier otra forma.

ARTÍCULO 15.- El Consejo de Decisión deberá estar reunido de forma permanente durante el operativo, a efecto de monitorear y evaluar constantemente el avance del mismo, esto para decidir sobre las posibles contingencias que surgieren, así como sobre la cesación del operativo.

ARTÍCULO 16.- El Consejo de Decisión podrá resolver en cualquier momento la cesación del operativo si a su criterio:

- a) El operativo pone en serio peligro la vida o la integridad física de algún agente especial y otras personas ajenas a los actos ilícitos de la organización criminal;
- b) El operativo obstaculiza o impide la comprobación de los ilícitos investigados;
- c) El operativo facilita a los partícipes eludir la acción de la justicia;
- d) En el operativo se ha violado algún precepto constitucional.

TÍTULO V

Limitaciones

ARTÍCULO 17.- Ningún miembro del Consejo de Decisión, instituciones involucradas, o agentes especiales podrá realizar acto alguno que contraríe o viole las garantías fundamentales que establece la Constitución Política de la República y otras leyes.

ARTÍCULO 18.- La disposición anterior es aplicable a los preceptos del debido proceso contenidos en el Código Procesal Penal.

ARTÍCULO 19.- Los agentes especiales estarán exentos de cualquier responsabilidad penal que causen por el legítimo ejercicio de un deber, siempre que el hecho haya sido cometido dentro de un operativo aprobado por el Consejo de Decisión, y el agente haya sido seleccionado para participar en el operativo.

ARTÍCULO 20.- Los agentes especiales estarán exentos de cualquier responsabilidad civil que causen por el legítimo ejercicio de un deber, siempre que el hecho haya sido

cometido dentro de un operativo aprobado por el Consejo de Decisión, y el agente haya sido seleccionado para participar en el operativo.

En estos casos, el Estado de Guatemala responderá por los daños civiles que se le causen a personas ajenas a los actos ilícitos de la organización criminal.

ARTÍCULO 21.- Las personas que resulten detenidas al finalizar el operativo, deberán ser puestas a disposición del juez contralor designado en un plazo que no exceda de seis horas.

TÍTULO VI

Disposiciones finales

ARTÍCULO 22.- Quedan derogadas las disposiciones del Decreto 21-2006 que contraríen la presente ley.

ARTÍCULO 23.- El Ministerio Público, Ministerio de Gobernación y Organismo Judicial, como entidades involucradas deberán crear el año siguiente a la publicación de la presente ley un programa permanente de capacitación del personal élite que estará a disposición específicamente para las entregas vigiladas.

Para lo anterior, deberá asignarse una partida especial para cada institución involucrada dentro del presupuesto general de la nación.

ARTÍCULO 24.- Las entregas vigiladas deberán ponerse en práctica inmediatamente al momento de contar con el personal suficiente para montar un operativo.

ARTÍCULO 25.- La presente ley entrará en vigor quince días después de su publicación en el Diario Oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA, A LOS TRES DIAS DEL MES DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL SIETE.

CONCLUSIONES

1. Las entregas vigiladas de drogas, fármacos y estupefacientes no son consideradas como una gran herramienta para desarticular las bandas de narcotraficantes que operan en el territorio guatemalteco.
2. Se entiende como entrega vigilada, dejar que la mercancía se transporte en el territorio nacional o salga de éste bajo la vigilancia de la Policía Nacional Civil y del Ministerio Público, especialmente entrenados y adiestrados.
3. Las entregas vigiladas de drogas, fármacos y estupefacientes no son coordinadas en forma confiable y segura por las fuerzas de seguridad y autoridades de los países cuyos territorios están involucrados.
4. En Guatemala no existe un protocolo suficiente para llevar a la práctica las entregas vigiladas, como técnicas de investigación contra el tráfico ilegal de drogas, fármacos y estupefacientes.
5. Las entregas vigiladas de drogas, fármacos y estupefacientes son procedimientos de investigación e inteligencia que se utilizan para prevenir, detectar y controlar las actividades ilegales que desarrolla la criminalidad organizada.
6. Las entregas vigiladas, como técnicas de investigación contra el tráfico ilegal de drogas, fármacos y estupefacientes, han sido aplicadas históricamente de manera informal y frecuente por las autoridades.

RECOMENDACIONES

1. Para erradicar el tráfico ilegal de drogas, fármacos y estupefacientes, es necesario determinar el respaldo jurídico que pueda existir para implementar el uso de la entrega vigilada dentro de las investigaciones criminológicas que realiza el Ministerio Público.
2. Es necesario determinar las causas matrices del porqué se da el tráfico ilegal de drogas, fármacos y estupefacientes y, por lo tanto, las entregas vigiladas deben ser confiables y seguras para las personas a quienes se les encomiende esta difícil, pero necesaria tarea en la lucha internacional contra este eminente problema.
3. Siempre que lo permitan los principios fundamentales del ordenamiento jurídico, el Estado de Guatemala debe adoptar dentro de sus posibilidades y en las condiciones prescritas por su derecho, las medidas que sean necesarias para permitir el adecuado recurso de la entrega vigilada.
4. Se debe crear un protocolo específico, o reforma a la ley, debido que Guatemala carece de un protocolo (un control necesario) para la entrega y recibimiento de drogas, fármacos y estupefacientes.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR ELIZARDI, Mario, **Técnicas de estudio e investigación**, Edición estudiantil Fénix, cooperativa Ciencias Políticas, Universidad de San Carlos de Guatemala, 4ta edición, Guatemala 1990, 90 págs.
- ANTOLISEI, Francisco, **Manual de derecho penal**, Ed. Uteha, Argentina 1960, 603 Págs. (s.e).
- BAVABESCO DE PRIETO, Ana Marina, **Las técnicas de investigación**, manual para la elaboración de tesis monográficas e informes. España 1980, 340 Págs.
- BINDER BARIZZA, Alberto, **Programa para el mejoramiento de la justicia**. ILANUD San José de Costa Rica. 1991. (s.e.).
- CABANELLAS, Guillermo, **Diccionario de derecho usual**, Heliasta, Buenos Aires 1974 CV. (s.e.) (s.E.).
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**, Nueva Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Manuel Osorio, Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y sociales, Prólogo del Doctor Guillermo Cabanellas. Editorial Heliasta S.R.L.(s.l.i.). (s.f.)
- CASTELLANOS, Carlos, Derecho Procesal Guatemalteco. **Curso de procedimientos penales**. Tipografía Nacional Guatemala. 1938. (s.e.).
- CARNELUTTI, Francesco. **Derecho procesal civil y penal**. Oxford University Press México S.A. de C.V. México, 1999. (s.e.). (s.E.).
- CUELLO CALON, Eugenio, **Derecho penal** Ed. Borch 13 a. España 1975, 2V en 4t. (s.e.).
- DE TULIO, Benigno, **Tratado de antropología criminal**, Instituto americano de Cultura, Argentina, 1959, 451 Págs. (s.e.). (s.E.).

DE MATAVELA, José Francisco y De León Velasco, Anibal, **Derecho penal guatemalteco**, Imprenta el Ditto de oro, 7ª Edición Guatemala 1995.

DE REPP, Roberts, **Las drogas y la mente**, México 1960 220 Págs. (s.e.). (s.E.).

Declaración de la conferencia internacional sobre el uso indebido y el tráfico ilícito de drogas y plan amplio y multidisciplinario de actividades futuras en materia de fiscalización del uso indebido de drogas. Naciones Unidas, New York, 1989. (s.e.). (s.E.).

DIEZ RIPOLLÉS, José Luis, **Manual de derecho penal guatemalteco**, Parte general. (s.e.). (s.E.).(s.l.i.) (s.f.).

FUNDACIÓN TOMAS MORO, Fundación "Diccionario jurídico Espasa". Editorial Espasa Calpe, S. A. España, 2001. (s.e.).

HOLGEASESOR, Kristian. **La fiscalización internacional de drogas y la técnica de entrega vigilada**. UNDCP. Estados Unidos, 1998. (s.e.). (s.E.).

HURTADO AGUILAR, Hernan, **Derecho penal compendiado**, Ed. Landivar Guatemala, 1974, 177 Pags. (s.e.).

JIMENES DE ANSUA, Luis. **Tratado de derecho penal**, Editorial Losada, Buenos Aires 1963, 6V. (s.e.).

KAPLAN, Marcos, **Aspectos socio políticos de narcotráfico**, primera edición México 1990, 180 Pags. (s.E.).

LIGNED, Lavastrini, M y V.V. Stancio, **Compendio de criminología**, editorial jurídica mexicana, México 1959, 420 Págs. (s.e.).

MANZINI, Vincenzo, **Tratado de derecho penal**, primera parte, teoría general, editorial Ediar, Buenos Aires 1948, 320 Pags. (s.e.).

- MEZGUER, Edmundo, **Criminología**, Ediciones Delfin, Venezuela, 1980, 260 Págs. (s.E.).
- MONZÓN PAZ, Guillermo Alfonso, **Introducción al derecho penal guatemalteco**, Ed. Gardiza. Guatemala 324 Pags. (s.e.).
- MONZÓN PAZ, Guillermo Alfonso, **La violencia institucionalizada en Guatemala, (las dos caras de la violencia)** Editorial Superiores, Guatemala 1977 354 Pags. (s.e.).
- MORGAN SANABRIA, Rolando, **Material de apoyo, para el curso planeación del proceso de investigación Científica**, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala 2,000, 53 Págs. (s.e.).
- OSSORIO, Manuel, **Diccionario de ciencias políticas, jurídicas y sociales**. Ed. Heliasta, Argentina, 1999 Microsoft. Enciclopedia Microsoft Encarta 2007, Estados Unidos, 2006. (s.e.).
- PUIG PEÑA, Federico, Derecho Penal, Nauta, Quinta edición, Barcelona España, 1959. 4v. (s.E.).
- Real academia española. **Diccionario de la lengua española**. Editorial Espasa Calpe, S.A. España, 1999. (s.e.).
- RODRIGUEZ MANZANERA, Luis, **Criminología**, Editorial Parrera, S.A. México 1982, 546 Pags. (s.e.).
- SERRANOS SERRANOS, Joaquin. **La entrega vigilada de droga**, Revista de la guardia civil de España. (s.e.). (s.E.). (s.l.i.) (s.f.).
- SOLER, Sebastián, derecho penal argentino. (s.e.). (s.E.). (s.l.i.) (s.f.).
- Tratado de derecho penal. Buenos Aires. Ediciones Depalma. (s.E.). (s.l.i.) (s.f.).