

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

**LA REFORMA AL ARTÍCULO 2 DE LA LEY DE NARCOACTIVIDAD, DECRETO 48-  
92 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, PARA ADICIONAR EL  
SISTEMA DE IDENTIFICACIÓN DE NARCÓTICOS, COMO ELEMENTO PRELIMINAR  
DE INCAUTACIÓN DE DROGAS**

**LUIS FERNANDO RÍOS GUTIÉRREZ**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2015**

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

**LA REFORMA AL ARTÍCULO 2 DE LA LEY DE NARCOACTIVIDAD, DECRETO 48-  
92 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA , PARA ADICIONAR EL  
SISTEMA DE IDENTIFICACIÓN DE NARCÓTICOS, COMO ELEMENTO PRELIMINAR  
DE INCAUTACIÓN DE DROGAS**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**LUIS FERNANDO RÍOS GUTIÉRREZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, octubre de 2015

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

DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana  
VOCALI: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil  
VOCALII: Licda. Rosario Gil Pérez.  
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía  
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Alvarez  
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario  
SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÒ  
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

**PRIMERA FASE**

PRESIDENTE: Lic. Bayron René Jiménez Aquino  
SECRETARIA: Licda. María Lesbia Leal Chávez  
VOCAL: Lic. Jorge Leonel Franco Moran

**SEGUNDA FASE**

PRESIDENTE: Licda. Carmen Patricia Muñoz Flores  
SECRETARIO: Lic. Moisés Raúl De León Catalán  
VOCAL: Lic. Jorge Eduardo Ajù Icù

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



*[Handwritten signature]*

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 19 de mayo de 2015.**

Atentamente pase al (a) Profesional, FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ  
 \_\_\_\_\_, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante  
LUIS FERNANDO RÍOS GUTIÉRREZ, con carné 200132102,  
 intitulado LA REFORMA AL ARTÍCULO 2 DE LA LEY DE NARCOACTIVIDAD, DECRETO 48-92 DEL CONGRESO  
DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, PARA ADICIONAR EL SISTEMA DE IDENTIFICACIÓN DE NARCÓTICOS,  
COMO ELEMENTO PRELIMINAR DE INCAUTACIÓN DE DROGAS.

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

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

*[Handwritten signature]*  
**DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA**  
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 03/06/2015.

*[Handwritten signature]*  
 Asesor(a)  
 (Firma y Sello)

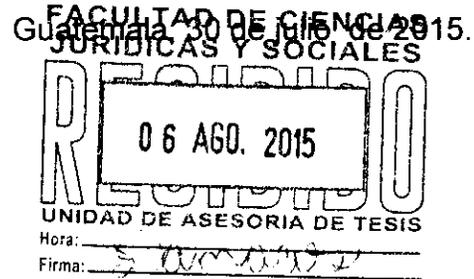
Fredy Alberto Sutuc Gutiérrez  
 Abogado y Notario  
 Col. 5658





**LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ**  
**Abogado y Notario – Col. 5658**  
**Pos grado en Derecho Constitucional Comparado**  
5ª. Ave. 14-62 zona 1, Oficina 306. Comercial Esmol  
Tel. 56783727

**Dr. Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Jefe de la unidad de asesoría de tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**



**Distinguido Doctor:**

En atención al nombramiento como Asesor de Tesis, del Bachiller **LUIS FERNANDO RÍOS GUTIÉRREZ**, me dirijo a usted, haciendo referencia a la misma, con el objeto de informar sobre mi labor y oportunamente emitir el Dictamen correspondiente; y habiendo asesorado el trabajo encomendado,

**EXPONGO:**

- A) Respecto al nombre del trabajo de tesis, se nomina de la siguiente manera: **“LA REFORMA AL ARTÍCULO 2 DE LA LEY DE NARCOACTIVIDAD, DECRETO 48-92 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA , PARA ADICIONAR EL SISTEMA DE IDENTIFICACIÓN DE NARCÓTICOS, COMO ELEMENTO PRELIMINAR DE INCAUTACIÓN DE DROGAS”**.
- B) En cuanto al contenido científico y técnico de la presente investigación, se centra en la necesidad de establecer la importancia de los hechos acaecidos en la escena del crimen, en la recolección y conservación de evidencias, así como la cooperación interinstitucional del personal de las entidades públicas con convergen en la misma.
- C) En la revisión del trabajo de tesis, se discutieron algunos puntos en forma personal con el autor, realizando los cambios y correcciones que la investigación requirió, en argumento de lo anterior, procedí a revisar los diferentes métodos empleados, los cuales fueron; el analítico, cuyo cometido fue descomponer el tema central en varios subtemas, con el propósito de encontrar posibles soluciones; el deductivo que partió de generalizaciones universales permitiendo obtener inferencias particulares; el sintético mediante el cual se relacionaron hechos aislados para poder así formular una teoría unificando diversos elementos.
- D) La contribución científica, es demostrar la necesidad de implementar el sistema de identificación de narcóticos, como elemento preliminar de incautación de drogas, evitando con ello lesionar bienes jurídicos tutelados de la persona individual, como lo es la presunción de inocencia de la persona.



**LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ**  
**Abogado y Notario – Col. 5658**  
**Pos grado en Derecho Constitucional Comparado**  
5ª. Ave. 14-62 zona 1, Oficina 306. Comercial Esmol  
Tel. 56783727

- E) Se comprobó que la bibliografía fuera la correcta, que los métodos y técnicas fueron aplicados adecuadamente, en virtud que con ellos, se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo; y en cuanto a la conclusión discursiva, comparto los argumentos vertidos por el autor, puesto que la misma se encuentra estructurada de acuerdo al contenido del plan de investigación y está debidamente fundamentada.
- F) Expresamente declaro que no soy pariente del estudiante dentro de los grado de ley.
- G) Se establece, que se cumplieron los requisitos exigidos por el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual resulta procedente dar el presente dictamen favorable, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Con la manifestación expresa de mi respeto, soy de Usted, su deferente servidor.

Fredy Alberto Sutuc Gutiérrez  
Abogado y Notario  
Col. 5658

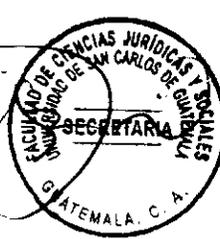
**LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ**  
**Abogado y Notario**  
**Col. 5658**

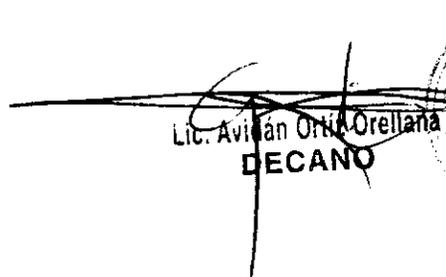


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala. 25 de septiembre de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante LUIS FERNANDO RÍOS GUTIÉRREZ, titulado LA REFORMA AL ARTÍCULO 2 DE LA LEY DE NARCOACTIVIDAD, DECRETO 48-92 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, PARA ADICIONAR EL SISTEMA DE IDENTIFICACIÓN DE NARCÓTICOS, COMO ELEMENTO PRELIMINAR DE INCAUTACIÓN DE DROGAS, Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs  

   
 Lic. Avilán Ortiz Orellana  
**DECANO**





## **DEDICATORIA**

- A DIOS:** Con todo mi corazón y mi alma.
- A MIS PADRES:** Con amor filial.
- A MIS MAESTROS:** Con todo mi corazón, les agradezco sus sabios consejos.
- A TODOS MIS AMIGOS:** Con aprecio y cariño sincero.
- A MI ESPOSA E HIJAS:** Con amor y dedicatoria especial por ser la fuente de inspiración para la realización de este proyecto.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

## **PRESENTACIÓN**

La presente investigación, pertenece a la rama del derecho penal y procesal penal, consistente en el análisis del proceso de incautación de drogas y la identificación de narcóticos como elemento preliminar de incautación de drogas.

Se realizó una investigación cualitativa, para la obtención de mayor cantidad de datos válidos, para la presentación final. Siendo necesario determinar, cuáles son las consecuencias jurídicas, sociales y económicas derivadas de los procesos en los cuales las autoridades estatales, al establecer puestos de registro o allanamientos, se encuentran con la incautación de supuesta droga o bien estupefacientes, sin contar con la realización de una prueba fehaciente, que establezca con certeza existe o no un caso concreto de drogas.

Como sujetos de estudio, se encuentran las personas que como miembros de instituciones públicas, que realizan puestos de registro o allanamientos, los cuales son objeto de estudio, así como las personas que por las diversas circunstancias, se encuentran consignadas por presumirse que llevaban cargamento de drogas.

El aporte académico, es demostrar los efectos jurídicos, en la necesidad de realizar pruebas de campo o narcotest, que verifique realmente la incautación de drogas, evitando con ello perjudicar a personas inocentes en sus actividades diarias, tomando como período investigado de marzo de dos mil catorce a julio del dos mil quince.

## HIPÓTESIS

La hipótesis operativa utilizada en esta investigación, pretendió demostrar que la calificación jurídica de un acto como delito de los tipificados en la Ley de Narcoactividad y basado en suposiciones empíricas, atenta contra el principio de inocencia. Previamente debe realizarse una prueba de campo, con la cual se obtendrá una referencia científica de que lo incautado a la persona es efectivamente droga.

Es necesario regular la prueba de campo, como una necesidad de reformar el Artículo 2 de la Ley de Narcoactividad, adicionando la obligatoriedad y uso de un sistema efectivo de identificación de narcóticos y así afectar únicamente a personas responsables de ilícitos penales, evitando violentar la presunción de inocencia.

## **COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS**

El método utilizada para la comprobación de la hipótesis, fue el deductivo, el cual consiste en la aplicación de este método se necesita de silogismos lógicos, en donde silogismo es el argumento que consta de tres proposiciones, es decir se comparan dos extremos denominados premisas o términos, con un tercero para descubrir la relación entre ellos.

La hipótesis planteada en el plan de investigación, fue validada al ser afirmada con la información y el análisis del trabajo final de la investigación, llegando a la conclusión que es necesario mantener actualizada la Ley de Narcoactividad, en el manejo de la incautación de drogas, siendo necesario ser cuidadosos en la práctica de la misma, con el fin de no perjudicar a personas que por la falta de profesionalidad con la que se actúa, puedan ser ligadas un proceso penal, quebrantando previamente la presunción de inocencia.

## ÍNDICE

	Pág.
Introducción .....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. La política criminal del Ministerio Público .....	1
1.1. La persecución penal .....	3
1.2. El Ministerio Público .....	7
1.3. Funcionalidad del Ministerio Público .....	10
1.4. La investigación penal .....	14
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. El narcotráfico como actividad transnacional .....	19
2.1. El narcotráfico .....	21
2.2. El entorno del narcotráfico .....	22
2.3. Vínculos políticos .....	24
2.4. Los carteles de la droga .....	27
2.5. El narcotráfico como actividad transnacional .....	30
<b>CAPÍTULO III</b>	
3. La racionalidad objetiva en la incautación de drogas .....	37
3.1. La persecución penal .....	39
3.2. Principios de la persecución penal .....	41
3.3. La política de cooperación y persecución al narcotráfico .....	45
3.4. El consumo de drogas persiste como un problema complejo y multicausal .....	50
<b>CAPÍTULO IV</b>	
4. La reforma al Artículo 2 de la Ley de Narcoactividad .....	53
4.1. Prueba de campo aplicado por un perito o experto .....	56

	<b>Pág.</b>
4.2. Reforma del Artículo 2 de la Ley de Narcoactividad .....	61
4.3. La implementación de la prueba de campo en la incautación.....	62
<b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA</b> .....	<b>67</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	<b>69</b>

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación realizado, va dirigido al análisis del proceso de incautación de drogas, el cual tiene lugar en todo el territorio nacional, donde se ha cometido un acto delictivo, que tiene que ver con drogas o estupefacientes.

La problemática, radica en que no se cuenta con un sistema de identificación de narcóticos, que pueda ser aplicado fehacientemente al momento de que en un puesto de registro, se presuma que una persona realmente transporte o trafique drogas, por lo que la autoridad incauta el producto y pone a disposición al supuesto narcotraficante, vulnerando la presunción de inocencia.

El objetivo, fue demostrar que desde el inicio de la investigación penal, se incurren en graves errores técnicos, tales como presumir la incautación de drogas en forma empírica, por la falta de pericia en la recolección, embalaje archivo y almacenaje de evidencias consistente, sin tener los conocimientos técnicos y científicos, lo que no permite una verdadera investigación de los hechos, en el descubrimiento y averiguación de la verdad, de cómo ocurrieron los hechos.

El trabajo desarrollado se dividió en cuatro capítulos: El primero trata sobre la política criminal del Ministerio Público; el segundo desarrolla lo relacionado al narcotráfico como actividad transnacional; el tercero establece lo relativo a la racionalidad objetiva en la incautación de drogas; y el cuarto establece la reforma al Artículo 2 de la Ley de Narcoactividad.

Los métodos utilizados en el desarrollo de la presente investigación, fueron los siguientes: El analítico, con la aplicación de éste método se desglosará todo el conocimiento en partes, en relación con los factores jurídicos que deben analizarse tales como leyes y fenómenos procesales. Se establecerán

las teorías que se relacionen con el tema penal y procesal, analizando la relación entre dichas leyes; el inductivo, se aplica utilizando la información recabada sobre el fenómeno que se estudia, realizando un ordenamiento lógico de la misma, orientando desde el proceso de síntesis una inducción del pensamiento.

Es evidente que las personas se encuentran vulnerables ante la falta de la realización de pruebas de campo que permitan determinar la localización o posesión de drogas, lo que provocan que las falencias en el protocolo actual y la falta de colaboración interinstitucional, de las instituciones públicas que se encuentran vinculadas a la determinación y lucha contra el narcotráfico, puedan perjudicar a personas inocentes.

## **CAPÍTULO I**

### **1. La política criminal del Ministerio Público**

El Estado utiliza una variedad de políticas para poder desarrollar de una mejor manera sus funciones dentro de la sociedad, entre las cuales encontramos la política criminal, con la cual se trata de dar respuesta y solución al fenómeno criminal, utilizando para ello un conjunto de instrumentos, reglas, indicaciones y ciencias que tratan de resolver y dar una respuesta positiva a dicho fenómeno criminal.

El punto de partida de la definición de la política criminal es la persecución penal ya que es precisamente una visión integral del sistema penal, pues si bien es cierto que el poder coercitivo o punitivo pertenece al Estado, éste se fragmenta en una serie de instituciones u órganos que realizan funciones estratégicas para materializar una buena persecución penal.

De esa cuenta, la persecución penal no es más que un eslabón dentro del ciclo definido por el estado para el uso del poder penal que le ha sido delegado y, en consecuencia, se encuentra influido y a su vez influye en el resto de eslabones que complementan dicho ciclo que, en suma, constituyen la política criminal del Estado. La política criminal es el instrumento de acción que el Estado adecua en el campo de la prevención del delito y la justicia penal.

“Este modelo de fragmentación en las funciones del ejercicio del poder punitivo del Estado se fundamenta principalmente en la necesidad de no subordinar ninguna función esencial frente a otra, de tal manera que se mantenga un equilibrio de fuerzas internas y al mismo tiempo que el sistema penal cumpla su finalidad externa prevista, es decir, disminuir los niveles de conflictividad y violencia social.”<sup>1</sup>

La política de investigación criminal, es el conjunto de principios, métodos, estrategias y decisiones que adopta el Estado para organizar y desarrollar eficientemente la actividad de investigación criminal para la consecuente efectividad en la persecución penal.

Es el conjunto de principios, estrategias y decisiones que adopta el Estado para organizar y desarrollar los componentes básicos de justicia criminal establecidos por el Estado en el marco legal, mediante el conocimiento y juzgamiento penal de los casos sometidos a la jurisdicción penal.

“Se parte de la idea que la política criminal se integra de varios ejes fundamentales, siendo éstos: 1) La política penal. Es el conjunto de principios y decisiones que adopta el Estado, dirigidos a determinar qué conflictos de la realidad han de ser elevados a categoría de delitos o faltas penales (política criminal en sentido estricto) y a la vez qué tipo de respuestas penales ha de darse a dichos conflictos. (Política penal, en

---

<sup>1</sup> Ramírez, Luis. **Manual de derecho procesal penal**. Pág. 6.

sentido estricto). 2) La política de persecución penal. Es el conjunto de principios, estrategias y decisiones que adopta el Estado con el fin de definir los criterios generales que deben orientar al aparato estatal para perseguir racionalmente los delitos cometidos en un determinado contexto social.”<sup>2</sup>

### **1.1. La persecución penal**

La política de persecución penal es uno de los grandes ejes que conforman el marco de la política criminal del Estado y, en consecuencia, debe guardar relación y coherencia con los restantes ejes que en suma conforman la política criminal del Estado.

Uno de los obstáculos iniciales con los que nos encontramos al abordar el análisis de la política criminal es el de la diversidad de opiniones sobre lo que es y lo que comprende dicha disciplina.

“El conjunto de métodos con los que el cuerpo social organiza las respuestas al fenómeno criminal.”<sup>3</sup>

El objetivo de abordar este punto dentro de la presente propuesta, es más bien construir un marco teórico concreto para poder analizar y definir la política criminal, cuando por primera vez Feuerbach definiera la política

---

<sup>2</sup> Ministerio Público. **Plan de política de persecución penal del Ministerio Público**. Guatemala 2005.

<sup>3</sup> Delmas Marty, Marc Ancel y Paz y Paz, Claudia. **Manual de derecho procesal penal**. Pág. 38.

criminal como el conjunto de métodos represivos con los que el Estado reacciona contra el crimen, hasta nuestros días, existen diversas interpretaciones sobre la extensión de este término.

Para este enfoque, constituyen la política criminal, las decisiones adoptadas por el Estado para responder al crimen, como las respuestas de la sociedad en general, tales como las que se brindan desde la familia, el vecindario, la comunidad, los medios de comunicación y otros.

“Las políticas criminales son las decisiones y métodos con los que el Estado se organiza para ejercitar la justicia criminal.”<sup>4</sup>

Bajo este último enfoque se delimita el contenido de la política criminal únicamente a las decisiones o estrategias adoptadas por el Estado y no por la sociedad.

Desde una definición amplia, podría entenderse que los linchamientos o la venganza privada, forman parte de la política criminal: se trata de “respuestas del cuerpo social al fenómeno criminal” o de respuestas al fenómeno criminal en el segundo de los casos. Por el contrario, una definición restrictiva exigirá que los linchamientos sean admitidos por el

---

<sup>4</sup> Zuñiga Rodríguez, Laura. *Política criminal*. Pág. 22.

Estado como respuestas al fenómeno criminal. Si no lo son, son delitos como los hurtos o la violación sexual.”<sup>5</sup>

Para el abordaje de la propuesta de política criminal de Guatemala, se define el marco conceptual de la política criminal bajo el sentido restringido, dado que en este enfoque.

Se permite distinguir con claridad qué respuestas al fenómeno criminal se integran dentro de la política criminal y cuáles, a pesar de ser respuestas, por no provenir del estado y por ser violentas o por restringir derechos fundamentales, constituyen parte del propio fenómeno criminal, y son simple y llanamente violencia.

De esta manera desvirtuamos que las respuestas violentas que ejerce la sociedad, fuera del ámbito de la decisión del Estado, sean parte de la política criminal.

“Cualquier tipo de respuesta que de manera violenta pueda ejercer la sociedad, como los casos de venganza privada: linchamientos, protestas violentas o coacciones, entre otras, las cuales no pueden ser consideradas como respuestas integrantes de la política criminal sino como un

---

<sup>5</sup> Zuñiga Rodríguez, Laura. *Ibid.* Pág. 23.

fenómeno criminal más al que el Estado debe brindar atención y respuesta.”<sup>6</sup>

Existe diferencia entre la política criminal y los métodos de organización que la sociedad utiliza para responder al fenómeno criminal derivado de la deficiencia de los métodos organizados por el estado dentro de su política criminal.

El hecho que en una comunidad determinada los vecinos se organicen para salir a patrullar su vecindario y capturar a los delincuentes, no pueden considerarse como métodos integrantes de la política criminal del Estado, sino como una manifestación de que la política criminal del estado ha sido deficiente para atender sus necesidades de seguridad frente al fenómeno criminal.

El marco conceptual se desarrolla por una actividad constante de formulación y configuración de la política criminal ya que se considera que: “política criminal no es más que el conjunto de decisiones, estrategias y métodos que adoptan los órganos correspondientes del Estado, para orientar el uso del poder coercitivo al alcance de determinados objetivos”.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Binder, Alberto. **Derecho penal y sociedad democrática**. Pág. 17.

<sup>7</sup> Soler, Sebastián. **Derecho penal argentino**. Pág. 22.

La política criminal no es una competencia exclusiva de determinada institución, sino que cada uno de los órganos del Estado colabora en la construcción de la política criminal del Estado mediante la definición de estrategias y decisiones que permitirán brindar cierta clase de respuestas al fenómeno criminal; pero en suma, la efectividad de la política criminal del Estado es una responsabilidad de la totalidad de sus órganos que intervienen en el tratamiento del fenómeno criminal.

## **1.2. El Ministerio Público**

"De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Procesal Penal y la Ley Orgánica que rige su funcionamiento, el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, encargada del ejercicio de la acción penal pública, así como de la investigación preliminar para preparar el ejercicio de la acción."<sup>8</sup>

Para lograr ese objetivo, puede ejercer coerción sobre las personas para poder cumplir con esta función y dirige a la Policía Nacional Civil, en materia de investigación en la comisión de hechos con carácter de delito.

---

<sup>8</sup> Chávez Bosque, Francisco. *Derecho procesal*. Pág. 5

Se establecen mecanismos constitucionales y procesales que permiten que el poder de persecución penal, no sea utilizado con intereses políticos sectoriales para perjudicar o beneficiar a alguna persona o grupo.

El mismo autor expone que: “En el marco constitucional y procesal, puede sostenerse que el Ministerio Público es un órgano extrapoder, es decir, no subordinado a ninguno de los organismos del Estado, Legislativo, Ejecutivo y Judicial, sino que ejerce sus funciones de persecución penal conforme lo prescrito en la Constitución Política de la República de Guatemala y la ley de su creación.”<sup>9</sup>

Para el ejercicio de la acción penal, es necesaria una eficiente organización institucional. Por ende el Ministerio Público se ha desplegado por todo el territorio nacional instalando fiscalías distritales y municipales.

Las fiscalías distritales se encuentran en todas las cabeceras departamentales, conocen de los delitos que se cometen en su ámbito territorial, que generalmente coincide con el departamento. Dentro de la estructura del Ministerio Público, su ley orgánica crea, las fiscalías de sección. Estas son fiscalías especializadas que conocen de ciertos casos en función de su materia.

---

<sup>9</sup> Chávez Bosque, Francisco. *Ibid.* Pág. 7

La especialización de las fiscalías de sección puede obedecer a la existencia de un procedimiento específico. Si bien la labor principal del Ministerio Público es el ejercicio de la acción y persecución penal, la legislación guatemalteca le otorga competencias en otros ámbitos, tales como en la ejecución de la condena, en el procedimiento de Adolescentes en conflicto con la ley penal y emite opinión frente a las acciones de amparo y de inconstitucionalidad, en las cuales se le pueda dar intervención.

Se puede establecer además una investigación cualificada, es decir que en algunos casos, por decisión de política criminal, se pueden formar equipos especializados en la investigación de casos que ameritan una preparación y conocimientos específicos o una sensibilidad especial para investigar.

El Ministerio Público como institución, ha diseñado un modelo propio de organización que busca facilitar el trabajo, mejorar la investigación, optimizar los recursos y dar una adecuada atención a la sociedad en general. Existen puntos básicos sobre los que se articula el modelo de organización del Ministerio Público y los cuales se enuncian a continuación.

### 1.3. Funcionalidad del Ministerio Público

El aumento del volumen y grado de organización de la criminalidad en las sociedades contemporáneas, es uno de los fenómenos que causan mayor preocupación. Para enfrentar toda la problemática, ha sido necesario implantar una serie de medidas de carácter económico, educativo, político, social y sobre todo jurídico, encaminadas a asegurar mejores condiciones de vida, progreso, estabilidad, actualización y respeto de los valores más caros de la cultura, la libertad, la justicia y los derechos humanos.

El autor González Orbaneja expone que: "En el campo del derecho, la sociedad se sustenta sobre la base de la seguridad jurídica y ésta a su vez, tiene como soporte el ejercicio expedito y pronto de la función jurisdiccional para hacer volver al transgresor al cauce del orden jurídico, imponer las sanciones que se derivan del comportamiento antijurídico y, por tal medio, coadyuvar al respeto de los bienes y derechos tutelados por la ley."<sup>10</sup>

Tales objetivos se alcanzan al modernizar los mecanismos procesales mediante la implantación de procedimientos adecuados, aunado a ello y basado en el principio de oportunidad, como excepción al principio de

---

<sup>10</sup> González Orbaneja, Emilio. *Derecho procesal*. Pág. 14.

legalidad del Ministerio Público, aplica formas alternas y medidas desjudicializadoras.

Reorganiza atribuciones y separa las funciones administrativas de las jurisdiccionales, sin descuidar las garantías de la legítima defensa en juicio, ni los derechos fundamentales inherentes a toda persona humana.

Una de las deficiencias de mayor incidencia en el procedimiento penal guatemalteco, radica en la fase de la investigación de actos que revisten carácter delictivo, puesto que existe ineficiencia en la reunión de elementos suficientes para comprobar la culpabilidad y acreditar en su caso, la responsabilidad del imputado.

A nivel internacional el Estado de derecho moderno asigna al órgano acusador, no sólo la tarea de persecución del infractor de un acto delictivo, es decir hacer prevalecer la verdad real en el procedimiento penal, conforme a los principios del debido proceso y al interés tutelado por la ley.

En el proceso acusatorio, se encarga al Ministerio Público, como auxiliar de la justicia, la realización de la investigación de actos delictivos de naturaleza pública. Actividad que deberá ejecutar bajo dirección

jurisdiccional y con la finalidad de promover la acción penal en defensa de la sociedad y para promover la justicia penal. Este debe procurar la tutela del derecho, la persecución y sanción de los delincuentes.

“El Ministerio Público, se integra con autonomía funcional del Organismo Ejecutivo, así como de cualquier entidad estatal. Ejerce su misión investigadora por medio de órganos propios, a la vez que asume la dirección de las fuerzas de seguridad cuando pesquisen acciones criminales. Los agentes encargados de cada una de las fiscalías, deberán regir su quehacer dentro del marco de legalidad y sus actuaciones deberán ser fundadas, ya que además se rigen por el principio de imparcialidad, que obliga a considerar en las diligencias que practique aspectos que favorezcan al imputado.”<sup>11</sup>

El ejercicio de la acción penal la cual corresponde al Ministerio Público, se justifica en la necesidad de crear u otorgar a un órgano del Estado la función de perseguir penalmente a los que transgreden la ley, creándose así una actividad que es diferente de la jurisdicción.

“Como parte integral de la justificación en el ejercicio de la acción penal pública que desarrolla el Ministerio Público, fueron las difíciles

---

<sup>11</sup> Ministerio Público. **Manual del fiscal**. Pág. 24.

circunstancias que imperaban en un proceso inquisitivo, y pueden enunciarse así:

- El procedimiento escrito del sistema inquisitivo y no se contaba con el auxilio de la policía, ni de poderes coercitivos de carácter administrativo y el interés de los particulares.
  
- El Estado procedía de oficio, a través de un órgano que tiene la doble función de acusar y de juzgar y el hecho de que los ofendidos o agraviados por el delito generalmente no cuentan con el tiempo, los recursos económicos, los conocimientos y la posibilidad para realizar las acciones y gestiones a fin de ejercer con suficiencia las pretensiones punitivas."<sup>12</sup>

#### **1.4. La investigación penal**

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece en el Artículo 203 que: "La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los

---

<sup>12</sup> Barrientos Pellecer, César. *Derecho procesal penal guatemalteco*. Pág. 7.

otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones.... La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.”

“La función del Estado no se agota en materia penal con el ejercicio de la jurisdicción, también el Estado está encargado por la ley, de requerir y perseguir obligatoriamente los delitos de acción pública”<sup>13</sup>.

Lo enunciado deriva de que el derecho penal tutela los bienes jurídicos y derechos de mayor trascendencia individual y social, por lo que su violación afecta además las bases de la convivencia social.

Surge allí, el interés en la persecución y castigo de los responsables. En consecuencia, pueden verse dos funciones plenamente diferenciadas en el proceso penal: Primeramente la acusación en representación de la sociedad, en los delitos públicos, y posteriormente la realización de la ley penal sustantiva en los casos concretos, mediante procedimientos establecidos.

---

<sup>13</sup> González Orbaneja, Emilio. *Ob. Cit.* Pág. 57.

La función del Ministerio Público dentro del sistema acusatorio es vital, la fase de instrucción o investigación en este sistema es una etapa administrativa realizada con fines procesales, bajo control judicial y consiste en realizar las averiguaciones previas encaminadas a descubrir la realización de un delito, con el objetivo esencial de fundamentar la acusación penal ante un tribunal de ese ramo.

Todo lo actuado en la fase de investigación tiene carácter provisional, preparatorio del posible y posterior juicio oral, salvo el caso de diligencias de pruebas anticipadas y urgentes por su carácter irreproducible.

Los elementos de convicción en la fase de investigación, solo tienen valor informativo, pues por norma general en el juicio oral sólo puede ser valorado como prueba lo que se presente y produce durante el debate ante el tribunal de sentencia. Esta es una concepción diametralmente opuesta y distinta a la que caracteriza el sistema inquisitivo, donde el proceso sumario o instrucción desempeña un papel trascendente e incluso predomina en el proceso y determina el contenido de la sentencia.

“Al hablar del Ministerio Público, es un modo de organizar la investigación preliminar consiste en acentuar el carácter acusatorio del sistema,

dividiendo las dos funciones básicas, de modo que sea el Ministerio Público el encargado de investigar, al juez le queda así, reservada la tarea de autorizar o de tomar decisiones, pero nunca la de investigar.”<sup>14</sup>

Toda resolución judicial, debe basarse en comprobaciones y el juez debe darle valor a ciertos hechos. De igual manera, toda acusación debe apoyarse en motivos y razones suficientes.

La investigación consiste en la práctica de una serie de actividades para descubrir los elementos que permitan el ejercicio de la acusación estatal. Juzgar es el acto por el cual el juez con base en las pruebas aportadas decide, en materia penal, si conforme al derecho sustantivo, se ha cometido o no un acto tipificado en la ley como delito; determinar en su caso, la responsabilidad del encausado e imponer las consecuencias jurídicas derivadas del injusto penal.

Juzgar es esencialmente, absolver o declarar la culpabilidad del acusado y la aplicación de las penas que debe sufrir, la investigación no corresponde necesariamente a los tribunales. Algunos señalan que juzgar conlleva la función de investigar, estamos frente a dos actividades distintas, pero vinculadas y complementarias en el proceso penal.

---

<sup>14</sup> Binder, Alberto. *El proceso penal* Pág. 25.

La separación de funciones fundamentada de manera precisa, y así lo considera el Código Procesal Penal, que la investigación corresponde a un organismo distinto al judicial, pero bajo el control de éste, no es totalmente independiente.

El Ministerio Público representa al Estado y auxilia a la justicia es a éste a quién corresponde naturalmente tal atribución por disposición legal y constitucional.

“El Ministerio Público es una autoridad estatal con facultades soberanas a quien le corresponde la tarea de conducir las investigaciones y sostener la pretensión estatal de castigo al delincuente, lo cual encuadra en las funciones asignadas por la Constitución Política de Guatemala.”<sup>15</sup>

La actividad del Ministerio Público, está separada de la que realizan los jueces que es decisoria o jurisdiccional, que sólo le incumbe al tribunal, sirve a la administración de justicia y es totalmente independiente del tribunal.

Lo que hace valer este organismo es el derecho del Estado a perseguir a delincuentes, que no lo realiza directamente por la vía administrativa, sino

---

<sup>15</sup> Baumman, Jurgen. *Derecho procesal penal*. Pág. 166.

que somete a la resolución de tribunales jurisdiccionales independientes a quienes acude en ejercicio de la acción pública.

El Ministerio Público por mandato legal, debe actuar de manera objetiva y por lo tanto su tarea no consiste exclusivamente en hostigar al imputado, sino que le corresponde descubrir y sostener la verdad material, de oficio o a petición de los interesados, por ende, le incumbe el deber de investigar aún en favor del imputado, es decir que no puede actuar en forma arbitraria.

## **CAPÍTULO II**

### **2. El narcotráfico como actividad transnacional**

La obtención de una política criminal efectiva y respetuosa de la ley se encuentra precisamente la observancia de la Legislación creada dentro del marco de la Constitución Política de cada Estado y los Tratados Internacionales.

El impacto social de este problema se refleja en un aumento de la violencia al interior de los países, que afecta a personas, patrimonios e instituciones, generando, además, diversas prácticas de corrupción a todos los niveles, sus implicaciones son más amplias, pues tienen que ver con las redes de poder político y económico que se articulan en torno al tráfico ilícito, incluyendo a las estructuras estatales y los cuerpos de seguridad, así como la descomposición social a la que están expuestos los países productores y consumidores.

En el contexto político internacional el tema de las drogas ha ido adquiriendo peso y presencia progresiva y los acuerdos intergubernamentales en esta materia se extienden cada vez más.

En la actualidad la dimensión global del narcotráfico impone el cabal reconocimiento de la responsabilidad que tiene cada país en la cadena criminal, bien sea como productor, puerto de tránsito, consumidor o centro

de lavado de dinero, esta dimensión global del narcotráfico también impone la necesidad de un combate eficaz en cada nación, pero a la vez demanda el esfuerzo más serio y más firme de cooperación de la comunidad internacional en forma coordinada, resuelta y permanente que comprende la concertación de acciones con los organismos multilaterales, en particular con la ONU y la Organización Mundial de la Salud, para intensificar los programas de prevención del uso de drogas y de comisión de delitos.

“En Guatemala la lucha contra el narcotráfico, el crimen organizado la corrupción y el terrorismo, se ha evidenciado principalmente en la firma de convenios de cooperación, que establecen esfuerzos conjuntos para el combate al narcotráfico y la promoción comercial con otros países del istmo tal es caso del Gobierno de Colombia, el Gobierno de Estados Unidos de América que por su parte ha certificado a Guatemala como uno de los países que cooperan en la lucha contra el narcotráfico, lo que significa que mantiene una cooperación financiera para el combate a las drogas, además de iniciar una Estrategia Nacional de Control de Drogas que incluye la supervisión directa y la operación militar conjunta que ejecutan Guatemala y los Estados Unidos de América en territorio nacional guatemalteco nombrada Plan Maya Jaguar establecida en 1998.”<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> Binder, Alberto. *Op. Cit.* Pág. 27.

## **2.1. El narcotráfico**

Es necesario definir lo que se entiende por tráfico de droga o narcotráfico. Por tráfico de drogas se entiende no sólo cualquier acto aislado de transmisión del producto estupefaciente, sino también el transporte e incluso toda tenencia que, aun no implicando transmisión, suponga una cantidad que exceda de forma considerable las necesidades del propio consumo, ya que entonces se entiende que la tenencia tiene como finalidad promover, favorecer o facilitar el consumo ilícito, entendiéndose como ilícito todo consumo ajeno.

En algunas legislaciones se considera delito solamente el tráfico, pero no la tenencia de drogas en cantidades reducidas a las necesidades personales del consumidor, mientras que otras tipifican como conductas delictivas tanto el tráfico como la tenencia.

Existen tres modalidades dentro del tráfico de drogas, establecidas en base a los medios que se utilizan para realizar el tráfico de drogas. Estos tres tipos son los siguientes:

### **a) Tráfico aéreo**

Consiste en aquel que utiliza como medio de tránsito, naves o aeronaves públicas o privadas, para que transporten vía aérea sustancias estupefacientes o psicotrópicas.

b) Tráfico marítimo

Consiste en aquel que utiliza como medio de transporte buques, barcos, etc, para que transporten vía marítima sustancias estupefacientes o psicotrópicas depositadas en container u otros lugares del buque.

c) Tráfico terrestre

Consiste en aquel que utiliza como medio de tránsito, vehículos o cualquier medio de transporte vial, para que trafique vía terrestre sustancias estupefacientes o psicotrópicas. Mecanismos de Cooperación en Materia de Lucha Contra el Narcotráfico Guatemala – Estados Unidos de América.

## **2.2. El entorno del narcotráfico**

El Estado de Guatemala, (Definición del Estado): Históricamente las sociedades han buscado su bienestar, desarrollando un sistema organizado de vida que procure asegurar la continuidad de las nuevas generaciones.

Ello ha demandado la existencia de una estructura política y jurídica denominada Estado, el cual constituye un ordenamiento producto de un pacto social, que emana de la convivencia cotidiana.

En la época actual, el Estado garantiza el desarrollo, la seguridad y la defensa de los entes que le dan vida en sus diversas manifestaciones, siendo éste depositario del monopolio de la fuerza para la consecución de sus objetivos, dentro de los principios básicos de solidaridad interna y externa, aspirando al logro de la paz mundial.

En este sentido, las fuerzas que dispone el Estado para sus fines, comprenden la fuerza integradora, la cual permite unir elementos en búsqueda de sus fines; además, la poderío regulador manifestado por medio de la ley y la fuerza coercitiva que permite garantizar el cumplimiento de la normativa por parte de los integrantes del Estado.

El concepto de industria ilegal, define el conjunto de procesos para producir y exportar sustancias o drogas psicoactivas ilegales

Del crimen organizado, no existe una definición general y común sobre este tipo de delito, en consecuencia, se hará referencia a algunas definiciones aplicables según la Policía Internacional Interpol a la actividad como amenaza para este hemisferio.

El Crimen Organizado es la violación planificada de la ley al objeto de adquirir beneficios económicos o poder, cuyos delitos son independiente, o en su conjunto de especial gravedad y se llevan a cabo por más de dos

participantes que cooperan en el marco de una división laboral por un Ministerio de la Defensa.

En el marco de este concepto, se puede contemplar como actividades del crimen organizado que se llevan a cabo en algunos países de la región y que afectan la seguridad hemisférica, las siguientes. Los secuestros, las pandillas organizadas y la mafia, las operaciones viciosas drogas, prostitución y juegos, banda de asaltantes, terrorismo y narcotráfico, tráfico de personas, ciberterrorismo.

### **2.3. Vínculos políticos**

Las amenazas son todas aquellas acciones reales o percibidas provocadas, consciente o inconscientemente, por un eventual adversario, a quien se le supone con cierto fundamento la intención y la capacidad para afectar negativamente intereses propios.

No solo deben considerarse las amenazas tradicionales, si no que deben incluirse las no tradicionales, principalmente el terrorismo, el narcotráfico, el crimen organizado entre otras.

La cooperación Internacional, corresponde a la acción y efecto de cooperar, de lo cual se desprende las acciones que desarrollan dos o más Estados para el logro de un fin específico que les favorece en común.

Un narcoestado, es aquel donde el Estado o un sector del aparato estatal están involucrados en el narcotráfico y/o utiliza los recursos derivados de la producción y el comercio de los estupefacientes.

La narcosociedad, presupone e incluye además espacios geofísicos y sociales áreas rurales y urbanas, sectores y niveles de actividades en los que los narcotraficantes penetran y se instalan que se constituyen en sedes y polos de poder e influencia, con capacidades de dominación, explotación, control y opresión sobre considerables poblaciones.

La narcopolítica, entendida como la participación directa de narcotraficantes en la política, o bien, la participación de nuestros políticos en el narcotráfico.

La narcoeconomía, es en esencia una economía subterránea y está caracterizada como el proceso de producción de mercancías ilegales drogas, que repercuten dentro del conjunto de las fuerzas económicas, políticas y sociales del capitalismo.

La corrupción, consiste en un acuerdo inmoral entre un corruptor y un corrupto, o entre corruptos aliados en perjuicio de otros, que beneficia a algunos en sus propósitos particulares, por encima de la ley en el plano político.

La corrupción consiste en el uso del poder público para el logro de beneficios particulares o sectoriales, que no se identifican ni comulgan con el bien común.

El ámbito normativo, se refiere al establecimiento de reglas o leyes, dentro de cualquier grupo u organización. Siempre son necesarias las reglas, leyes y políticas, debido a que debe existir un orden y común acuerdo de los integrantes de los grupos u organizaciones.

En la actualidad el problema del narcotráfico ha abierto un espacio de diálogo en las Relaciones Internacionales, sabiendo que es un fenómeno que no reconoce fronteras, nacionalidades ni respeta soberanías.

Ese problema ha demostrado ser tan fuerte que ningún Estado ha podido enfrentarlo sin el respaldo de la cooperación internacional. Mecanismos de Cooperación en Materia de Lucha Contra el Narcotráfico Guatemala – Estados Unidos de América.

Es por ello que el Estado de Guatemala en uso de sus facultades soberanas ha contraído compromisos internacionales que lo obligan a cooperar y actuar en la lucha contra la narcoactividad y a legislar internamente.

Como resultado del cumplimiento de esos deberes se tiene la Ley Contra la Narcoactividad y sus reformas que recoge el espíritu de las

convenciones internacionales, estando en relación con las necesidades de luchar por las vías establecidas contra estos tipos delictivos.

Actualmente en Guatemala ha aumentado el tráfico ilícito de drogas a nivel nacional y como consecuencia de ello también ha aumentado el consumo de drogas, pues existe una notoria incapacidad para controlar el tráfico de drogas en el territorio nacional.

La policía y la fiscalía de narcoactividad del Ministerio Público no cuentan con el equipo y tecnología adecuados para poder combatir el narcotráfico, así mismo la imperante corrupción del sistema hacen difícil detener estas acciones ilícitas.

#### **2.4. Los carteles de la droga**

En general, la historia del narcotráfico ha evidenciado que es un problema que día a día va en aumento, y que contamina una serie de aspectos de la vida de los gobiernos, de los Estados, de las naciones y de las sociedades, es tan grande y compleja esta problemática que se ha dicho que el narcotráfico es y ha sido un problema cuyas dimensiones supranacionales se han expandido notablemente en los últimos años siendo este un negocio ilícito que se desarrolla a través de diversos territorios nacionales, desde el cultivo, elaboración, distribución y comercialización de la droga y, finalmente, el lavado de dinero y la

inversión de las utilidades. Los carteles de la droga, evolucionan y se acondiciona a los nuevos escenarios que se presentan, como lo evidencia la proliferación de las drogas sintéticas que han adquirido mayor relevancia, lo que a su vez plantea el desafío de combatir también la desviación de precursores químicos.

Esa expansión se puede ver reflejada, actualmente, y de allí se denota ese grado de avance negativo, cuando se tiene conocimiento por los distintos medios de comunicación social, del uso de los deportistas de drogas para poder soportar una competencia e incluso, utilizar las drogas para ganarla, lo cual, está prohibido, y ha provocado el truncamiento de las aspiraciones deportivas y posibles éxitos que pudieran tener los deportistas involucrados.

De un problema que afecta seriamente la gobernabilidad de los sistemas democráticos, por las consecuencias sociales y políticas que es capaz de provocar.

Tiene un alto componente de violencia, la que utilizan las bandas, mafias y carteles tanto para proteger sus intereses, como para intimidar y atacar a agentes del Estado y particulares que representan una amenaza para su negocio ilícito. Implica, además, un alto potencial de corrupción, dado que para favorecer sus actividades clandestinas buscan comprometer a los integrantes de las fuerzas policiales, del poder judicial e incluso como ha

quedado en evidencia en otros países, a autoridades legislativas y ejecutivas. Por último, su actividad económica, en especial la relacionada con el lavado de activos, contribuye a generar una economía subterránea que llega a condicionar la economía formal.

En la última década la comunidad internacional ha expresado y visualizado su preocupación por el problema. Numerosas declaraciones del más alto nivel y otras tantas convenciones multilaterales y bilaterales han generado avances significativos en la necesaria lucha contra esta amenaza criminal.

En la actualidad se realizan serios esfuerzos para perfeccionar aún más los instrumentos jurídicos disponibles para este combate, así como para profundizar las voluntades políticas en función de optimizar tales mecanismos.

“El que incluye a los gobiernos de los países subdesarrollados, el de la cooperación internacional y el que se refiere a programas contra el narcotráfico emprendidos por gobiernos de países desarrollados.”<sup>17</sup>

Una política y sus estrategias alternativas para los gobiernos de los países subdesarrollados afectados de una o varias maneras por el tráfico, debe combinar la prevención y la rehabilitación con la represión. “Prevención y rehabilitación implican no sólo las causas y efectos del consumo en sí mismo. Requieren también acciones para la creación de alternativas

---

<sup>17</sup> Bauman, Jürgen. *Op. Cit.* Pág. 167.

económicas y sociales para los grupos que se involucran en el tráfico y dependen de él para su existencia y mejoramiento; y para la reducción o supresión de los rasgos y efectos marginalizantes o destructivos de actores y tejidos sociales que traen aparejados algunas variedades de crecimiento”.<sup>18</sup>

Los mecanismos e instrumentos de represión del tráfico, deben tener como correlación el refuerzo de las garantías de respeto a los derechos humanos, en los procesos de investigación y represión, y la revisión diferenciadora y gradualizante de los tipos de delitos, la penalización y las sanciones.

La naturaleza internacional o transnacional del narcotráfico, y la comunidad de intereses, peligros y daños para los países involucrados, requieren cada vez más de la cooperación internacional, a nivel bilateral, regional, multilateral y mundial. Es indispensable, a este respecto, una precisa delimitación de las bases formas y alcances de las acciones comunes que garantice el respeto a la soberanía de los Estados participantes.

## **2.5. El narcotráfico como actividad transnacional**

El país por su situación geográfica es vulnerable siendo este un fácil y atractivo puente para quienes se dedican a estas acciones ilícitas, esto en

---

<sup>18</sup> Binder, Alberto. *Op. Cit.* Pág. 25.

virtud de que se tienen salidas por el océano Atlántico y Pacífico, además de lo extenso y montañoso del territorio, lo que conlleva a sumar más limitantes a las autoridades que no pueden cubrir áreas que son aprovechadas por los narcotraficantes para introducir la droga.

La cooperación internacional en materia de lucha contra el narcotráfico es otra de las acciones que muchos países han puesto en marcha para combatir esta problemática un ejemplo de esto son las gestiones del gobierno de Estados Unidos para crear y expandir las autoridades en base a acuerdos bilaterales con los países caribeños y latinoamericanos que procuran aliviar la carga que pesa sobre los recursos de ejecución de la ley de estos países para llevar a cabo abordajes en alta mar y registrar contrabando.

Estos acuerdos bilaterales han permitido también al gobierno de Estados Unidos obtener jurisdicción en los casos y eliminar la presión corrosiva que las grandes organizaciones narcotraficantes ejercían sobre algunos Gobiernos. El narcotráfico plantea la particularidad de que el cultivo de las sustancias narcóticas puede realizarse en un determinado país, la materia prima procesarse en el mismo país productor u otro país; el país destinatario del producto terminado puede encontrarse lejos del país productor y el traslado del producto, en muchos casos, necesita usar el territorio de otros países como puentes, antes de llegar a su destino.

Esta complejidad de producción, traslado del producto y mercadeo, involucrando diferentes países, convierte al narcotráfico en una acción delictiva múltiple que involucra diferentes países, lo que ha conllevado a considerarlo como un delito universal.

Los países se ven obligados a colaborar entre sí y desarrollar estrategias de combate conjuntas para combatir el narcotráfico de manera integral.

Cuando se habla de las drogas ilegales que se expanden de unos países a otros, se constituye entonces, en un problema internacional y no precisamente de determinados países.

Como sucede en el caso de Guatemala y Estados Unidos, en el primer caso, se sitúa al país como un país de tránsito y el Mecanismos de Cooperación en Materia de Lucha Contra el Narcotráfico Guatemala – Estados Unidos de América, segundo, como un país de consumo desmedido y alentador para los países que la producen y exportan indebidamente.

Se debe considerar que un componente importante de la política internacional para el control de drogas ha sido ayudar a los gobiernos a fortalecer sus sistemas judiciales y bancarios para reducir las posibilidades de que sean explotados por el tráfico de drogas, entre otras cosas.

Los organismos policiales en varios de los principales países de origen y tránsito de drogas también han puesto de manifiesto su interés por cumplir con su deber y de esa forma han arrestado a traficantes prominentes.

La extradición es una de las armas de ejecución de la ley más poderosas de muchos de los países que promueven la lucha contra el narcotráfico ya que es la sanción que más temen las organizaciones terroristas y de tráfico de drogas.

El hecho de que sean juzgados en los países donde las penas son mucho más severas que las que pudieran tener países como Guatemala, así también, el nivel de corrupción de los funcionarios también puede ser considerado como parte de ese temor, es decir, que resulta mucho más fácil para un delincuente integrante de organizaciones terroristas y tráfico de drogas, ser juzgado en un país como el de Guatemala que en un país donde los índices de corrupción están mayor controlados como en el caso de los países como Estados Unidos de América, Canadá, Suecia, Suiza, España entre otros.

La Cooperación Internacional en materia de lucha contra el narcotráfico es otra de las acciones que muchos países han puesto en marcha para combatir esta problemática un ejemplo de esto son las gestiones del gobierno de Estados Unidos para crear y expandir las autoridades en base a acuerdos bilaterales con los países caribeños y latinoamericanos que

procuran aliviar la carga que pesa sobre los recursos de ejecución de la ley de estos países para llevar a cabo abordajes en alta mar y registrar contrabando. Estos acuerdos bilaterales han permitido también al gobierno de Estados Unidos obtener jurisdicción en los casos y eliminar la presión corrosiva que las grandes organizaciones narcotraficantes ejercían sobre algunos Gobiernos.

Indiscutiblemente en el tráfico de drogas existen distintos actores, así también, conlleva a que se realice todo un proceso y exista a la vez una estructura del sistema internacional del narcotráfico.

La narcoeconomía en los países distorsiona a los actores y a los procesos socioeconómicos, sus motivaciones, actividades y resultados, que a través de este complejo de actividades, efectos e implicaciones, uso y tráfico de drogas, afectan tanto directa como indirectamente pero siempre de modo negativo la existencia, validez y vigencia de los derechos humanos, que se prolonga con los mismos resultados a los ámbitos sociales y culturales que se ven afectados por el tráfico y consumo de drogas, así también, la transnacionalización de las organizaciones del tráfico de drogas que dirigen la corriente de drogas ilícitas que envenena las sociedades fomenta la corrupción y financia el crimen internacional y el terrorismo, es decir, las organizaciones narcotraficantes esgrimen un poderoso instrumento para propagar la corrupción gracias a las enormes sumas de dinero que genera el narcotráfico.

En términos de peso y disponibilidad, no existe al presente ningún artículo de consumo más lucrativo que las drogas ilegales, que en la mayoría de los casos, son relativamente baratas de producir y ofrecen márgenes de ganancias enormes que permiten al tráfico de drogas generar ingresos delictivos que se han convertido en sostén principal del crimen organizado y de los terroristas transnacionales.

En el proceso por el cual el narcotráfico da lugar a la aparición de actores, fuerzas, relaciones y estructuras, que en conjunto apuntan a la constitución de una narcosociedad, se conforman y transforman sus principales clases y grupos: El empresariado, los sectores medios, el campesinado, el proletariado urbano. La derrama del narcodinero se vuelve fuente primordial de empleo e ingreso para considerables grupos y sectores; esperanza salida de las condiciones deprimidas o sumergidas, de ascenso social y de participación de los beneficios del crecimiento y la modernización.



## CAPÍTULO III

### 3. La racionalidad objetiva en la incautación de drogas

Los consumidores son la primera y principal categoría de grupos-victima. El desarrollo del narcotráfico es inseparable del vertiginoso y continuo aumento del consumo, a escala mundial.

El consumo creciente de drogas sigue incorporando productos, naciones, clases y grupos. Coexisten y se suceden los alcoholes, los fármacos, la marihuana, la heroína, la cocaína, las drogas sintéticas, el crack, entre otras.

“La difusión del consumo se da también en términos de la continua incorporación de nuevos países para la producción, la elaboración industrial, el tránsito, la distribución, el lavado de dólares. Se tiende a convertir a los países productores y de tránsito en consumidores y a los países consumidores y de tránsito en productores.”<sup>19</sup>

También se constituyen como actores principales las víctimas. Son las que sufren las consecuencias de las múltiples conexiones entre droga y crimen. La producción, venta, compra y consumo de sustancias controladas y prohibidas son en sí mismas, crímenes, consideradas y tratadas como tales. Usuarios de drogas ilícitas cometen crímenes, robo,

---

<sup>19</sup> Barrientos Pellecer, César. *Op. Cit.* Pág. 7.

asalto, narcotráfico, prostitución, corretaje de juegos) para ganar lo requerido para la compra de drogas disponibles a precios más o menos altos. Bajo la influencia de drogas ilícitas se cometen crímenes, por el consumo tiende a abarcar a todas las clases, esferas y espacios de las sociedades contemporáneas. Estas tienden a volverse consumidoras de drogas, pero a través de líneas de clase más o menos definidas, aunque cambiantes.

Jóvenes, adolescentes y niños tienen creciente participación en el consumo y tráfico de drogas, con la tendencia a la baja permanente del nivel de edad mínimo.

La reducción de inhibiciones y controles, la pérdida del sentido de responsabilidad, las descargas de agresividad. Los narcotraficantes despliegan una conducta de violencia, intimidación y corrupción; atraen individuos con predisposición a la violencia y al crimen.

Los participantes en el narcotráfico no pueden recurrir a instituciones legales para resolver sus disputas y arbitrar sus conflictos, y los reemplazan por una amplia gama de formas de violencia. A ello debe agregarse la creciente contribución del narcotráfico al deterioro del medio ambiente en dos aspectos y niveles. El narcotráfico recurre a técnicas y prácticas o las fomenta que producen o refuerzan la deforestación extensa e intensiva de ciertas zonas, a las que degradan además por el recurso a

productos químicos destructivos. Pero su principal impacto ambiental se da en la erosión del suelo y la contaminación, por su puesto, en el sistema fluvial, por el uso extensivo de herbicidas, pesticidas, etc.

Los principales daños a las diversas formas de vida animal son causados, menos por los agroquímicos que por los químicos utilizados en la transformación de las hojas de coca en base de cocaína.

“Los programas de erradicación de la coca agravan la destrucción de la selva lluviosa en tanto los cultivadores migran en búsqueda de nuevas tierras. La represión contra el narcotráfico recurre en algunos países y zonas a herbicidas también altamente nocivos para el medioambiente, zonas marginales y ciudades perdidas se vuelven víctimas potenciales o efectivas de la violencia de los traficantes, o consumidores de drogas.”<sup>20</sup>

La sociedad y el Estado deben pagar las consecuencias del narcotráfico, en cuanto a los costos de represión, de prevención, tratamiento médico, rehabilitación y corrupción.

### **3.1. La persecución penal**

La propuesta de esta investigación se centra en la administración de justicia como garantizadora de los derechos humanos, y esta segunda parte en el proceso penal.

---

<sup>20</sup> Binder, Alberto. Op. Cit. Pág. 25.

Esto induce a realizar una reflexión sobre la ausencia del sector justicia en la protección de los derechos humanos en Guatemala. Esta reflexión debe enfatizar necesariamente en su falta de protagonismo para ejercer el poder durante el período del terrorismo de Estado, en especial en la década de los ochenta; también debe destacar su falta de acción en estos momentos, cuando se pretende instaurar una democracia y existe un clamor generalizado para que la administración de justicia asuma un papel protagónico.

Diferentes coyunturas locales y presiones internacionales, principalmente de Naciones Unidas, provocaron un proceso de transformación en la administración de justicia. Este proceso se inició con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal, que configura, no solo un cambio de legislación, sino principalmente una transformación cultural: de un sistema inquisitivo a uno acusatorio formal.

Este cambio cultural se basa en una preocupación seria por la implementación de las garantías constitucionales en la legislación procesal, de manera de tal que se haga realidad la afirmación de que el proceso penal es derecho constitucional aplicado. Y sobre todo, implica una preocupación por que la administración de justicia asuma el papel que le compete en la prevención y deducción de responsabilidad de las graves violaciones a los derechos humanos.

### **3.2. Principios de la persecución penal**

El delito es un fenómeno social que no puede combatirse exclusivamente a través de medios penales o punitivos. Al contrario, el fenómeno criminal hunde sus raíces en problemas sociales y en los medios que se utilizan para solucionar los conflictos. Las sociedades con altos niveles de violencia estructural, desigualdad y exclusión, tienden a abordar sus conflictos en forma violenta, generando en consecuencia una espiral ascendente de muerte y desolación.

El sistema penal genera altos costes económicos, sociales y culturales, que repercuten negativamente en la sociedad y pueden generar políticas encaminadas a la exclusión social y a la reproducción de desigualdades.

Su utilización debe ser siempre subsidiaria, la mínima posible y reservada únicamente a los casos extremos, principio de mínima intervención.

La política criminal, que es el área de las políticas públicas que decide cuándo y cómo debe utilizarse la violencia estatal para la solución de conflictos sociales, requiere articularse con las demás políticas públicas, a efecto de generar desarrollo y elevar los niveles de vida de toda la población.

La política criminal en un Estado democrático debe ser capaz de generar la máxima cantidad de recursos institucionales para la regulación social y

política de los posibles conflictos sociales, lo que incluye un amplio desarrollo de las políticas sociales.

La Persecución Penal Estratégica se basa en cuatro principios básicos:

- a) La dirección funcional de la investigación por parte del Ministerio Público

Este principio tiene su asidero en lo dispuesto en la Constitución, en donde se asigna al Ministerio Público, la función de perseguir los delitos y ejercer la acción penal.

De acuerdo a este principio, el ente rector de las políticas de persecución penal es el Ministerio Público. Con dicha facultad se ve reforzada por el Artículo 2.3 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, que confiere a esta institución la dirección de todos los cuerpos de seguridad en materia de investigación. La norma claramente indica que corresponde a la institución, la definición de las políticas de persecución penal, con todas las consecuencias que de ello deriva: planificación, facultad de decisión, control de todos los recursos implicados, incluyendo las fuerzas de seguridad empeñadas en tareas de investigación, determinación de metas y objetivos, y los métodos de supervisión. El modelo constitucional de persecución penal le impone a la entidad, esta función de dirección y control, como ente responsable de las políticas de persecución penal.

La dirección funcional se ve reforzada en las normas del Código Procesal Penal y de la Ley orgánica del Ministerio Público, que establecen claramente que no pueden existir investigaciones policiales autónomas y que la policía tiene un plazo máximo de 24 horas para informar al Ministerio Público sobre cualquier investigación realizada.

#### b) Proactividad

El principio de proactividad significa que las acciones de persecución penal deben ser concebidas y planificadas previamente, tomando como base los criterios y decisiones de política criminal. Para tal efecto utiliza la información de inteligencia sobre el fenómeno criminal: con estos datos el Ministerio Público decide qué perseguir y diseña planes de investigación.

Eso significa abandonar la lógica del caso por caso, y la idea de que el Ministerio Público espera a que el hecho delictivo llegue a su conocimiento para iniciar una persecución penal.

La proactividad impone un análisis exhaustivo del entorno criminal, de las bandas u organizaciones existentes, para articular una respuesta al fenómeno que sea integral, proporcional a la amenaza y capaz de obtener resultados concretos.

Se pretende tres resultados básicos: La disminución de hechos delictivos, la captura de las principales organizaciones criminales y el

desmantelamiento de mercados ilícitos. El fiscal de distrito o de sección, debe escoger la estrategia para enfrentar el fenómeno criminal, consciente de la necesidad de darle una respuesta adecuada.

Por eso la proactividad requiere de un fiscal dinámico, que tiene un conocimiento completo de su entorno criminal y que es capaz de articular estrategias efectivas contra la criminalidad. Adicionalmente, el fiscal podrá aportar sugerencias para el desarrollo de prevención situacional, a partir de su conocimiento de patrones y mapas delincuenciales.

El Fiscal General, los fiscales de distrito y los fiscales de sección podrán nominar, por sí o por solicitud del fiscal encargado del caso, a los funcionarios o agentes policiales que auxiliarán en la investigación de un asunto.

#### c) Racionalización y optimización de recursos

La limitación de recursos que enfrentan las instituciones de justicia impone que deban racionalizar la administración de sus recursos, para lograr los resultados más óptimos. En consecuencia que se utilicen los recursos necesarios en función de la gravedad del conflicto y del tipo de solución que se requiere.

De esa cuenta los recursos de menor gravedad deben resolverse, en la medida de lo posible, a través de las salidas alternas, ya que otro tipo de

solución, por ejemplo una acusación o debate conllevaría un dispendio innecesario de recursos, con un alto costo de oportunidad.

Esta política ha quedado diseñada en el plan de política de persecución penal, en donde se integran los principios de mínima intervención, proporcionalidad y subsidiariedad.

La persecución penal y el juicio quedan reservados para los casos más graves, que atenten contra los bienes jurídicos más importantes. Es en estos casos donde el MP debe colocar la mayor parte de recursos de forma que se obtengan resultados de alta calidad social.

### **3.3. La política de cooperación y persecución al narcotráfico**

El Gobierno de Estados Unidos de América que por su parte ha certificado a Guatemala como uno de los países que cooperan en la lucha contra el narcotráfico, lo que significa que mantiene una cooperación financiera para el combate a las drogas, además de mecanismos de cooperación en materia de lucha contra el narcotráfico.

El Estado de Guatemala, en uso de sus facultades soberanas ha contraído compromisos internacionales que lo obligan a cooperar y actuar en la lucha contra la narcoactividad y a legislar internamente en consecuencia; el resultado del cumplimiento de esos deberes es la Ley Contra la Narcoactividad que recoge el espíritu de las convenciones

internacionales, estando en consonancia con las necesidades de luchar por las vías establecidas contra estos tipos delictivos.

“La política de los países subdesarrollados especialmente en los países productores, los países consumidores y los países que sirven de tránsito y puente al narcotráfico como sucede en el caso de Guatemala, catalogado por su ubicación geográfica en un país de tránsito, según la Agencia Antinarcóticos de los Estados Unidos (DEA) el 80% de la droga en ruta hacia Estados Unidos de América pasa por éste país, el cual en su momento ha sido calificado por el gobierno estadounidense como país decertificado (calificativo que da el gobierno de Estados Unidos de América a una llamada de atención o un mensaje fuerte por la falta de esfuerzos demostrables en el cumplimiento de lucha contra el narcotráfico de un país) y posteriormente rescertificado (proceso que otorgada a los países que han efectuado esfuerzos por combatir el flagelo del tráfico de drogas ilícitas), y es que sin lugar a duda desde hace ya varios años que las evidencias de corrupción y demás actos ilícitos cometidos por altos funcionarios, son una realidad constatada a diario a través de las múltiples denuncias, publicaciones y declaraciones hechas al respecto.”<sup>21</sup>

Es conveniente resaltar que para los países subdesarrollados, como sucede en el caso de Guatemala, una de las más serias amenazas la constituye la corrupción en sus diferentes manifestaciones y con ello la

---

<sup>21</sup> Barrientos Pellecer, César. Op. Cit. Pág. 7.

presencia del narcotráfico en los principales sectores de una sociedad, todo esto como consecuencia de la mundialización de la economía, y su diferenciación entre polos desarrollados y periferias atrasadas, que se reflejan en la adicción y el tráfico de drogas por la doble especialización de los países industrializados como centros de consumo y de organización criminal; y de los países en desarrollo como productores e intermediarios inmersos en el tráfico de drogas creando un ambiente negativo, de crisis, de inestabilidad e incertidumbre sobre sectores víctimas en Estados frágiles.

El narcotráfico no es un asunto ni propio ni exclusivo de ningún país en particular. En países en donde su actividad desarrolla simultáneamente el cultivo, la producción y distribución, involucrando a todos los estamentos sociales, el fenómeno del narcotráfico es signo inequívoco de la aguda crisis estructural de la sociedad, incluye los niveles Social, económico, político y cultural) que se encuentra reflejada en la extremada concentración de la riqueza tanto en el campo como en la ciudad, ausencia de reformas agraria, crisis de valores ideológicos, morales y éticos, falta de oportunidades, económicas, de salubridad, de educación, de comunicación), desarticulación del estado a la sociedad, un desmedido afán de riqueza, un estado de descomposición social protuberante y un nivel preocupante de corrupción, por lo que al abordar el tema del narcotráfico, es necesario diferenciar entre aquellas naciones en donde

sus pobladores se insertan a él, halados por causales económicos de sobre vivencia, de aquellas otras cuya población se inserta a su consumo regular por causales marcadamente fisiológicos.

En Guatemala la lucha contra el narcotráfico, el crimen organizado la corrupción y el terrorismo se ha evidenciado principalmente en la firma de convenios de cooperación, que establecen esfuerzos conjuntos para el combate al narcotráfico y la promoción comercial con otros países del istmo.

En Guatemala ha aumentado el tráfico ilícito de drogas a nivel nacional; y como consecuencia de ello, también ha aumentado el consumo de drogas. Hay incapacidad para controlar el tráfico de drogas en el territorio nacional, pues la policía y la fiscalía de narcoactividad del Ministerio Público no cuentan con el equipo y tecnología adecuados para poder combatir el narcotráfico, así, como la corrupción del sistema hacen difícil detener estas acciones ilícitas.

El país por su situación geográfica es vulnerable y es un fácil puente, en virtud que se tienen salidas por el océano Atlántico y el Pacífico, y por lo extenso, y montañoso que es el territorio, las autoridades no pueden cubrir áreas que son aprovechadas por los narcotraficantes que provienen de América del sur para introducir la droga.

La falta de leyes para combatir el narcotráfico y capturar a los jefes de al menos 7 carteles que operan en el país podría convertir a Guatemala en una pequeña Colombia, ya que el país cuenta con varias limitaciones para perseguir y capturar a capos importantes, por lo que es necesaria la creación de leyes que faciliten la persecución de estas personas, así como que se aprueben leyes que permitan infiltrar a agentes de policía en grupos criminales, así como que se puedan controlar las entregas sospechosas ya que de esta forma no sólo se incautarían cargamentos de droga, sino que también se podría capturar a altos dirigentes de estas organizaciones.

Por otro lado, respecto a la problemática de las drogas que afronta Guatemala, se circunscribe no solamente a las drogas propiamente dichas, sino por ejemplo, al caso del alcohol y el tabaco, sin embargo, se debe reconocer que el uso de las drogas prohibidas y precisamente el tránsito que se hace de las mismas, es la materia prima en cuanto a la intervención que tiene Guatemala en colaboración con estas organizaciones criminales.

“El problema del tráfico de drogas existe en toda América Central el Departamento Antinarcóticos de Estados Unidos de América (DEA) desde 1989 ha considerado a Guatemala el séptimo país del narcotráfico

mundial, debido a su producción de amapola, marihuana y su tráfico de cocaína.”<sup>22</sup>

La producción de la amapola de la cual se extrae la heroína y de la marihuana y al tráfico de la cocaína entre otras, que se ha desarticulado y que no representa la totalidad de las actividades indebidas que se realizan en Guatemala, constituye también una problemática que puede acrecentarse.

Con relación al lavado de dólares, se estima que los negocios del narcotráfico generan en Estados Unidos la cantidad anual de 50 mil millones de dólares. Ese dinero tiene que ser introducido en el sistema financiero legal de EE.UU. o ser enviado a mercados menos regulados.

### **3.4. El consumo de drogas persiste como un problema complejo y multicausal**

Las drogas afectan la salud de la población guatemalteca, especialmente la adolescente. La seriedad de las repercusiones sociales, la complejidad de su naturaleza y las limitaciones de los recursos destinados a la educación y a la salud pública, obligan a un tratamiento integral del problema, que esté basado en un diagnóstico actualizado de su evolución, como fundamento de las propuestas de intervención.

---

<sup>22</sup> González Orbaneja, Emilio. Op. Cit. Pág. 17

Los esfuerzos preventivos realizados por los diferentes sectores interesados en la prevención, intentan reducir el consumo de drogas entre los jóvenes, no sólo por los serios daños que causa a la salud, sino porque también se sabe que los jóvenes enfrentan un mayor riesgo de formar parte de maras, de abandonar la escuela, de tener embarazos precoces, de tener pensamientos y llevar a cabo actos suicidas y de cometer actos delictivos en general.



## CAPÍTULO IV

### 4. La reforma al Artículo 2 de la Ley de Narcoactividad

La verdad real o material es la llamada verdadera, aquella que coincide exactamente con los actos que revisten ilícitos y que constituyen el objeto para procesar a alguien.

“La educación entre la idea que se tiene de un objetivo y lo que ese objeto es en realidad” .

Tal como lo establece el Artículo 183 del Código Procesal Penal, se le llama verdad: “... al objeto de la averiguación...”

Sin pretender exponer una nueva teoría acerca de la verdad o etiquetarla, se puede distinguir en base al lugar, objeto, interés, persona que la descubre, y según los tratadistas del derecho procesal penal, existen varias clases de verdad, entre las que se encuentran: La verdad real o material; la verdad procesal o forense; la verdad consensual

Debe ser la que inspire cualquier sentencia penal, sin embargo, la verdad real o material es simplemente la que orienta a la investigación y el hecho de que coincida exactamente o no con lo que ocurrió es otra cosa. Por lo tanto la verdad históricamente ocurrida o verdad verdadera, se denomina verdad material o mejor, verdad real.

La verdad procesal o forense es conocida con el nombre de verdad procesal o verdad o verdad forense. El surgimiento de la verdad en el proceso penal, es consecuencia de la aplicación de determinados procedimientos, el periodo de investigación por ejemplo, el Ministerio Público recaba los medios de investigación que le servirán como medios de prueba en su momento, así la defensa, buscará pruebas a favor del procesado.

Debido a que existe el riesgo, de que la verdad declarada en sentencia no sea la verdad real o al menos no totalmente, es que se dice que la verdad resultante del proceso penal, es una verdad procesal o forense.

“En el antiguo proceso germano, conocido como sistema acusatorio privado, regía lo que hoy llaman verdad consensual, es decir los hechos contruidos por las manifestaciones de las partes. Este tipo de verdad en nuestro medio se ajusta al proceso civil.”<sup>23</sup>

El ser humano en todo su desarrollo evolutivo a través de la historia, a descubierto que la dualidad falso - verdadero, le acompaña y se mantiene como una constante en sus relaciones interpersonales. El hombre reconoce que la verdad y la mentira existen dentro de si mismo. Es casi común que se mienta entre amigos, entre esposos, entre patrono y trabajador; así como entre acusador y acusado.

---

<sup>23</sup> Baumman, Jurgen. Op. Cit. Pág. 167.

Si la verdad es desconocida por la falta de recursos para buscarla, se sabe que simplemente se ignora, o se ignorará y mientras esa circunstancia no se modifique en beneficio de quien la busca, no puede existir certeza jurídica.

Derivado del temor de dar a conocer la realidad de un acto delictivo, surge el interés de encubrir el mismo bajo el manto de la mentira. Puede decirse que la falsedad es una forma de ocultar, disminuir, tergiversar o cambiar la verdad, es decir que se miente o se cambia en el mismo grado en que se tiene miedo que la verdad como tal, salga a la luz.

Si bien es cierto que la existencia de la verdad y la mentira deben ser aceptados como un riesgo en las relaciones entre seres humanos también debe ser aceptado, algo que el hombre ha demostrado en toda la historia de la humanidad, que es la búsqueda y la lucha por averiguar la realidad en forma constante, esto se muestra a veces por la fuerza, tal el caso de las torturas y la santa inquisición.

“La verdad o la mentira, es utilizada por el hombre en un momento determinado según su conveniencia.”<sup>24</sup>

Es decir que si le interesa esclarecer a su favor un acto delictivo, colaborará y dirá la verdad de lo que le conste, si por el contrario, desea ocultar lo actos ocurridos, tratará de que el ente investigador no logre

---

<sup>24</sup> Barrientos Pellecer, César. Op. Cit. Pág. 7.

llegar a dilucidar la verdad de lo sucedido, por el contrario tratara de obstaculizar la averiguación de la verdad.

Por lo enunciado anteriormente se puede expresar, que el proceso penal, es un mecanismo del Estado que tiene por objeto el esclarecimiento de actos delictivos.

Por lo que se entiende que la averiguación de la verdad, obviamente corresponde a personas que no han tenido nada que ver con el hecho que la motiva, y que constituye una situación del pasado que es necesario esclarecer con la finalidad de mantener el imperio de la ley, que ha sido violento.

El debido proceso, servirá de sustentación a la verdad, ya que pone fin al mismo, como conclusión del análisis derivado en una sentencia absolutoria o condenatoria.

#### **4.1. Prueba de campo aplicado por un perito o experto**

El Ministerio Público, al momento de realizar y aplicar los medios de investigación, tiene como fin poder utilizar el dato probatorio dentro del proceso, resultado que surge como consecuencia de la investigación realizada.

Debe tenerse cuidado en el manejo de la libertad de la prueba para no caer en la abundancia de pruebas que en nada pueden llegar a esclarecer y resolver el hecho que se investiga, por el contrario, puede desviar el resultado final del proceso penal.

Al momento de tener libertad de prueba se recae en la abundancia y en la realización de investigaciones que nada tienen que ver con el proceso y que sólo entorpecen o retardan la administración de justicia, se convierten en medios de prueba solicitados y realizados pero que solo ocupan un espacio dentro del proceso, porque de su realización y desarrollo no se concretan a los hechos investigados, por lo que al final deben ser rechazados por abundantes.

La inobservancia de las formalidades exigidas por la ley, impedirá que los medios de prueba que pudiera utilizar el Ministerio Público, para fundamentar su accionar dentro del proceso, puedan ser objeto de valoración o bien pueda ser impugnada la forma en que se haya obtenido la misma.

El ente encargado de la investigación, debe ser cuidadoso en su actuar, respetando las exigencias legales, que de no observarlas lo hacen incurrir en responsabilidad por su forma dolosa o negligente de actuar, así como el hecho de perder medios probatorios que son de gran importancia.

La situación geográfica de Guatemala ha facilitado el transporte de sustancias de uso ilegal; entre éstas, la cocaína y la marihuana, que son las que presentan mayor demanda, resultando ser las drogas más decomisadas en el país. El narcotráfico ha proliferado en nuestra sociedad de manera que cada día se va incrementando la cantidad de personas que cometen delitos tipificados en la Ley Contra La Narcoactividad Decreto 48-92 del Congreso de la República. Las drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas son sustancias que introducidos en el organismo de una persona viva modifica sus funciones fisiológicas y transforman los estados de conciencia, afectando la salud de la persona.

En el territorio nacional algunas personas son aprehendidas transportando, almacenado, vendiendo sustancias que presumiblemente son drogas, circunstancias que en primera fase, se presume que es droga, procediéndose a incautar la misma, así como poner a disposición de los órganos jurisdiccionales a las personas aprehendidas.

Sin embargo en los operativos que se realizan en contra de las personas que se dedican al narcotráfico, no existe una prueba de campo de forma inmediata, a través de la cual se pueda detectar y establecer que lo incautado es efectivamente droga, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, por lo que todo se basa en una presunción que va en contra de las personas aprehendidas. Además no existe un dictamen pericial

inmediato, que permita tener plena certeza de lo incautado, lo cual afecta la inocencia de algunas personas.

El alza en el tráfico de sustancias ilegales genera la importancia de realizar pruebas rápidas y confiables a todo material que tenga apariencia química y física semejante a cocaína y marihuana, con el fin de iniciar su identificación, evitando con ello una arbitrariedad, un error, daño moral o psicológico en aquellas personas, que son aprehendidas supuestamente con almacenamiento o tráfico de una supuesta droga, lo cual no sólo es un costo económico, personal y administrativo judicial, que al final puede ser un simple error.

No existe actualmente en la Ley de Noarcoactividad, la obligación de realizar una prueba de campo o narcotest, que detecte cuando una sustancia es droga, no se regula en lo absoluto un sistema de detección de drogas específicamente cuando es aprehendida una persona cuando vende, expende, trafica o tiene en depósito alguna sustancia. Así como es una realidad, que en los operativos, es difícil que se encuentre presente un perito, con los conocimientos técnicos o científicos para determinar si es droga o estupefacientes los elementos incautados en los operativos.

Cuando una persona es aprehendida flagrantemente por la Policía Nacional Civil con una sustancia que presumiblemente sea droga, la presunción de droga es realizada únicamente por conocimientos

empíricos, por lo que la sustancia incautada puede o no ser droga, poniendo a esta persona a disposición del Órgano Jurisdiccional competente y de esta forma también se pone a trabajar a todo el sistema de operadores de justicia, llegado el momento procesal en el cual el Juez puede fundamentar sus resoluciones en estos conocimientos empíricos, ligando a proceso penal a una persona que pudiera cometer este tipo de delitos, siendo el caso que se ligue a proceso sin haber preliminarmente prueba de campo, esperando para ello el análisis toxicológico.

El dictamen pericial, es elaborado por un experto en la materia, en el presente caso un químico farmacéutico, sin embargo por la temporalidad en el cual este se realiza, servirá exclusivamente para confirmar si la sustancia incautada a una persona es una droga, pero el mismo aproximadamente tarda veinte días en realizarse después de haberse hecho el análisis toxicológico, lo cual no da certeza jurídica a las actuaciones realizadas, si las mismas se basan en presunciones y obviamente se pueden afectar derechos de personas que en realidad son inocentes.

La prueba de campo, tiene beneficios de verificar de inmediato en un operativo, incautación o registro, si lo encontrado se trata de drogas o estupefacientes, por lo que la flagrancia, queda demostrada y con seguridad se puede consignar al sujeto detenido con lo incautado.

## **4.2. Reforma del Artículo 2 de la Ley de Narcoactividad**

El Estado no puede evadir su responsabilidad de regular de mejor manera el combate al narcotráfico, ya que el procedimiento establecido, puede convertir a gente inocente en víctima de un error. De esta forma se evitarán ilegalidades al momento de la aprehensión de una persona con algún tipo de producto que para la Policía Nacional Civil es considerado como droga.

Desde el punto de vista social, es evidente que no toda la población se dedica a una actividad ilícita, por el contrario, se debe a ciertos habitantes de regiones, donde su producción, elaboración o consumo pueda ser detectado en mayor escala, por lo que la inocencia es la regla general y el narcotraficante es la excepción.

Desde el punto de vista económico, no solo se perjudica al sospechoso del delito de narcotráfico, sino a su núcleo familiar, social y laboral, puesto que derivado de la investigación se determinará la realidad de lo que supuestamente poseía, es decir si era droga o no.

La regulación de la práctica de campo, como elemento preliminar de un proceso penal, aplicado por el ente investigador o por la Policía Nacional Civil, sobre sustancias que se consideren drogas, abarca desde la capacitación y obligatoriedad en el uso de las mismas en cada hecho

investigado, permitiendo el inicio del proceso penal, así como afectar únicamente a personas responsables de ilícitos penales y no a sujetos inocentes en la vinculación de actos delictivos de narcotráfico.

#### **4.3. La implementación de la prueba de campo en la incautación**

No se ha valorado los beneficios de implementar una prueba de campo, la cual se puede hacer inmediatamente cuando una persona es detenida flagrantemente con una sustancia que pudiera ser droga orientando esta prueba si es positiva o negativa, teniendo certeza hasta en un 75% de efectividad, como consecuencia de ello el Estado no puede evadir su responsabilidad de regular de mejor manera el combate al narcotráfico, ya que el procedimiento establecido, puede convertir a gente inocente en víctima de un error.

Se evitaran ilegalidades al momento de la aprehensión de una persona, con algún tipo de producto que para la Policía Nacional Civil, es considerado como droga, es por eso que el problema objeto de estudio, debe analizar todo el territorio nacional, en el periodo del año dos mil doce al año dos mil quince, tiempo prudencial para estudiar el fenómeno.

El país reporta como tendencia en el tráfico de drogas el aumento de puntos ciegos, es decir, lugares específicos en las rutas fronterizas del tráfico ilícito, a lo largo de las fronteras con países vecinos que facilitan el

ruta de tránsito para las drogas, sino también un sitio de almacenamiento. El pago por la distribución se realiza en especie, principalmente a los jóvenes lo que aumenta el nivel de consumo local.

El país promueve el intercambio de información y la colaboración entre autoridades nacionales para prevenir el tráfico ilícito de drogas a través de mecanismos que permitan detectar las droga con pruebas específicas.

De la presente investigación se determina, que la calificación Jurídica de un hecho como delito de los tipificados en la Ley de Narcoactividad y basado en suposiciones atenta contra el principio de Inocencia, ello si previamente no se obtiene una prueba de campo positiva que refiera que lo incautado a la persona es efectivamente droga, por ello aunque se efectúe la prueba de campo es necesaria la reforma al Artículo 2 de la Ley de Narcoactividad, adicionando la obligatoriedad y uso de un sistema efectivo de identificación de narcóticos y así afectar únicamente a personas responsables de ilícitos penales, evitando violentar la presunción de inocencia. Por lo que se propone la siguiente redacción:

“Artículo 2. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por:

- a) Drogas: Toda sustancia o agente farmacológico que, introducido el organismo de una persona viva modifique sus funciones fisiológicas y transforma los estados de conciencia; También se consideran

- drogas las semillas, florecencias, plantas o parte de ellas y cualquier otra sustancia de donde puedan ser extraídas aquellas. A las bebidas alcohólicas y el tabaco, y no le son aplicables las disposiciones de esta ley;
- b) Estupefacientes y sustancias psicotrópicas: Cualquier droga natural o sintética, así considerada en tratados o 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;
- c) Adicción: Dependencia física o psíquica entendida la primera como sujeción que obliga a la persona a consumir drogas, y que al suspender su administración, provoca perturbaciones físicas y/o corporales, y la segunda como el impulso que exige la administración periódica y continua de drogas para suprimir un malestar psíquico;
- d) Tráfico ilícito: Cualquier acto de producción, fabricación, extracción preparación, oferta, distribución depósito, almacenamiento, transporte venta, suministro, tránsito, posesión, adquisición o tenencia de cualquier droga, estupefaciente o sustancia psicotrópica sin autorización legal;
- e) Consumo: Uso ocasional, periódico habitual o permanente de la sustancia a que se refiere la presente ley;

- f) Tránsito internacional: Cuando el sujeto activo del delito por cualquier medio importe, exporte, facilite o traslade estupefacientes o sustancias psicotrópicas de un país a otro;
- g) Precursores: Es la materia prima o cualquier otra sustancia no elaborada, semielaborada o elaborada, que sirve para la preparación de estupefacientes o sustancias psicotrópicas.
- h) Bienes: Los activos de cualquier tipo, corporales o incorporales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos;
- i) Instrumentos y objetos del delito: Los instrumentos son las herramientas utilizadas para la comisión de los delitos que establece la presente ley. Los objetos del delito son las drogas, estupefacientes psicotrópicos y precursores que provengan de los delitos a que se refiere esta ley;
- j) Comisión: Comisión Nacional Contra las Adicciones y el Tráfico Ilícito de Drogas.
- k) Sistema de identificación de narcóticos: Las autoridades del Estado, que realicen operativos en el territorio nacional, deben realizar pruebas de campo, para determinar la veracidad, calidad y pureza de la droga o estupefacientes incautados, previo a consignar a la persona, conjuntamente con el resultado de la prueba realizada, que sustente su conducción y disposición ante juez competente.





## CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La problemática en la incautación de drogas, inicia desde el momento en que el Ministerio Público, como ente encargado de la investigación penal, en materia de narcotráfico, no cuenta con las herramientas necesarias, que permitan desde el momento de la incautación de una supuesta droga, tener la certeza de las pruebas de campo, lo que en la actualidad no sucede.

La falta de regulación legal de lo que debe realizarse al momento de la incautación de droga a través de la utilización de un narcotest, debe establecerse en el Artículo 2 de la Ley de Narcoactividad, regulando la aplicación de dicha prueba científica para determinar la pureza o no de una sustancia ilegal, es decir una sustancia presumiblemente ilegal, evitando que la apreciación y valoración sea por conocimientos empíricos, por lo que es necesario la utilización de medios científicos de prueba de campo.

Como resultado final de la presente investigación, es recomendable que el Congreso de la República de Guatemala, realice la reforma del Artículo 2 de la Ley de Narcoactividad, para implementar la prueba de campo, como lo es el narcotest, el cual deberá utilizarse al momento de incautarse sustancias que se consideren drogas, previo a la incautación del producto incautado y la conducción de una persona, respetando el principio de inocencia.



## BIBLIOGRAFÍA

ANTOLISEI, Francisco. **Manual de derecho penal, parte general.** Edición Editorial Temis, Bogotá, 1998.

ALEXY, R. **Teoría de los derechos fundamentales.** Central de Estudios Constitucionales, Editorial Fénix, Madrid, 1993.

ARRIAZA, Roberto. **Problemas socio-económicos de Guatemala.** Editorial Editexa, Guatemala 1995.

ASA, Hakey, Friederich. **Derecho, legislación y libertad.** Editorial Universidad Francisco Marroquín. Guatemala. 1986

BAUMMAN, Jurgen, **Derecho procesal penal.** Ed. De Palma, Argentina. 1966.

BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho procesal penal guatemalteco.** Ed. Magna Terra Editores. Guatemala. 1996.

BARRIENTOS PELLECCER, César. **Los poderes judiciales.** Ed. Magna Terra Editores. 1996

BINDER, Alberto. **Derecho penal y sociedad democrática.** Costa Rica: (s.e.), 2005.

BINDER, Alberto, **El proceso penal.** Costa Rica. (s.e.), 1991.

CHÁVEZ BOSQUE, Francisco. **Derecho procesal.** Guatemala: Ed. Nawal Buj, 2004.

DELMAS MARTY, Marc Ancel y Paz y Paz, Claudia. **Manual de derecho procesal penal.** Guatemala. (s.e.). 1995

GONZALEZ ORBANEJA, Emilio, **Derecho procesal.** Ed. Nauta. España. 1967.

Ministerio Público. **Manual del Fiscal**. Guatemala; (s.e.), 2005.

Ministerio Público. **Plan de política de persecución penal del Ministerio Público**. Guatemala; (s.e.), 2005.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Editorial Heliasta. Argentina. 1976.

PRIETO CASTRO. **Derecho Procesal Civil**. Editorial de Palma. México. 1996.

RAMÍREZ, Luis. **Manual de derecho procesal penal**. Guatemala: (s.e.), 1990.

RODRÍGUEZ ALBORES, Armando. **Los derechos humanos en Guatemala, análisis jurídico social**. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. USAC. Tesis. 1992.

SOLER, Sebastian. **Derecho penal argentino**. Tipografía Editora Argentina Buenos Aires. Argentina. 1992.

SOPENA RAMÓN. **Diccionario enciclopédico ilustrado de la lengua española**, Editorial Ramón Sopena, Barcelona. 1985.

ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. **Política criminal**. Perú: Ed. Pirámide, 2001.

## **Legislación**

**Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente. 1985

**Código Penal**. Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. 1973

**Código Procesal Penal**. Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala. 1992.

**Ley Contra la Narcoactividad.** Decreto 48-92 del Congreso de la República de Guatemala. 1992

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

**Convención Americana sobre los Derechos Humanos.**