



UASB
Universidad Andina
Simón Bolívar
ORGANISMO ACADÉMICO DE LA COMUNIDAD ANDINA

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLIVAR

SEDE LA PAZ

TESIS PARA OPTAR AL GRADO DE MAGISTER:

**EL DERECHO AL SECRETO DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS
COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN LA INVESTIGACIÓN DE
DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CONTROLADAS
COMO DELITOS DE LESA HUMANIDAD”.**

Postulante: Dra. María del Carmen Pinell Varcарcel

Tutor: Fátima Gabriela Tarifa Illanes Ph. D.

La Paz – Bolivia

2019

Agradecimientos:

A Dios Padre por la fortaleza y amor.

A mis adoradas hijas Daniela y Fernanda

A Camila preciosa nieta sin cuyas vidas

nada tendría el mismo valor.

A las Doctoras Alejandra López, Marisol Quiroga

Y a la Señora Tutora Fátima Gabriela Tarifa Illanes

Por su valiosa ayuda y aporte a este trabajo.

DEDICATORIA

A mi Padre Celestial todo el honor

A la memoria de mis adorados Padres Carlos y Lily

A Daniela, Fernanda y Camila.

A mis hermanos, en especial a Ricardo por su apoyo

A todos los que creyeron en mí. Gracias

INDICE
MARCO INTRODUCTORIO

1.- INTRODUCCIÓN	1
2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	3
2.1.- Antecedentes	3
3.- JUSTIFICACIÓN	5
4.- Justificación Técnica	7
5.- RELEVANCIA SOCIAL	7
6.- OBJETO DE ESTUDIO	8
7.- OBJETIVOS	8
7.1.- Objetivo General	8
7.2.- Objetivos Específicos	8
8.- DELIMITACIÓN	8
8.1.- Delimitación Temática	8
8.2.- Delimitación Temporal	9
8.3.- Delimitación Espacial	9
9.- METODOLOGÍA	9
9.1.- Método de la Investigación	9
9.2.- Método de Análisis	10
9.3.- Técnicas de Investigación	11
9.4.- Técnica Documental	11

CAPITULO I

EL DERECHO A LA COMUNICACIÓN PRIVADA A LAS LUCES
DE ESTÁNDARES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

1.- SISTEMA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS	12
1.1.- Organización de las Naciones Unidas	13
1.2.- Organización de Estados Americanos	14
2.- ENFOQUE DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO	

SOBRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	14
2.1.- Teoría de los Derechos Fundamentales.....	17
2.2.- Identificación de Derechos fundamentales	19
2.2.1.- El Derecho a la Vida.....	19
2.2.1.1.- Vida - Garantía del Estado	21
2.2.1.2.- Vida - Obligaciones Positivas y Negativas del Estado	23
2.2.2.- Derecho a la Salud.....	24
2.2.2.1.- El derecho a la salud y vida digna	26
2.2.3.- El Secreto o Inviolabilidad de las Comunicaciones Privadas.....	27
2.2.3.1.- Constitución Política del Estado	27
2.2.3.2.- Marco legal Internacional relativo al derecho a la privacidad o secreto de las comunicaciones privadas.....	29
3.- CATEGORIZACIÓN DEL DELITO DE NARCOTRÁFICO COMO DELITO DE LESA HUMANIDAD.....	31
3.1.- Delitos de Lesa Humanidad	31
3.2.- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y Delitos de Lesa Humanidad	33
3.3.- El Delito de Narcotráfico como Delito de lesa Humanidad	37
4.- ESTÁNDARES DE DERECHOS HUMANOS DE LOS CIUDADANOS FRENTE AL PODER PUNITIVO DEL ESTADO	39
4.1.- Fundamentos del Sistema Procesal Penal y Garantías Constitucionales	39
4.2.- Principio de Presunción de Inocencia y sus alcances	41

CAPITULO II

LA EXCEPCIONALIDAD DEL DERECHO AL SECRETO DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS

1.- MARCO NORMATIVO	43
1.1.- Marco Legal Internacional Relativo a la Lucha Contra el Narcotráfico	43
1.2.- Marco Legal Nacional relativo a la Lucha Contra el Narcotráfico	44
1.2.1.- Ley Nº 1008, del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas	44
1.2.2.- Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas,	

LEY N° 913	45
2.- FUNDAMENTO DE LA RESTRICCIÓN AL DERECHO DE LA PRIVACIDAD EN COMUNICACIONES	47
2.1.- Principio de Ponderación	50
2.2.1.- Sub Reglas del Principio de Ponderación	51
3.- VIGILANCIA ELECTRÓNICA O INTERVENCIÓN DE LLAMADAS PRIVADAS	53
3.1.- Concepto de intervención de llamadas telefónicas.....	53
3.2.- Marco legislativo que incorpora la intervención de llamadas	53
3.3.- Requisitos Legales para la Aplicación de la Intervención de Llamada Privadas	55
3.3.1.- Exclusividad Jurisdiccional y los Límites del Derecho al Secreto de las Comunicaciones	55
3.3.2.- Información preliminar de Intervención de llamadas telefónicas o “Vigilancia Electrónica”	56
3.3.3.- La Intervención de Llamadas Telefónicas, en la Etapa Preparatoria del Proceso Penal	58
4.- IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN CON EL USO DE LOS HALLAZGOS, PRODUCTO DE LA “VIGILANCIA ELECTRÓNICA”	58
5.- LEGISLACIÓN COMPARADA EN AMÉRICA LATINA SOBRE INTERVENCIÓN DE LLAMADAS TELEFÓNICAS	59
5.1.- Brasil.....	65
5.2.- Perú.....	65
5.3.- Chile.....	65
5.4.- México	66
5.5.- Paraguay.....	67
5.6.- Uruguay	68
5.7.- Estado Plurinacional de Bolivia	68

CAPITULO III
LA INTERVENCIÓN DE LLAMADAS TELEFÓNICAS
DESDE EL SISTEMA PENAL BOLIVIANO

1.- SISTEMA ACUSATORIO	70
1.1.- Elementos que identifican al Sistema Acusatorio	71
2.- SISTEMA PROCESAL	73
3.- ÓRGANOS DE INVESTIGACIÓN	74
3.1.- Ministerio Público	74
3.1.1.- El Ministerio Público en el Sistema Procesal Acusatorio	74
3.1.2.- Fiscalía Especializada de Delitos de Narcotráfico y Pérdida de Dominio (F.E.D.N. P. D).....	75
3.2.- Policía Boliviana	79
3.2.1.- Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico	80
3.2.2.- Funciones de los Investigadores Policiales, Manual de Organización y Funciones de la FELCN.....	81
4.- LA PRUEBA COMO BASE DE JUICIO	82
4.1.- Nociones de la Prueba.....	82
4.2.- Significado y Concepto de Prueba	83
4.3.- Actos de investigación y de prueba	83
4.3.1.- Actos de Investigación	84
4.3.2.- Los actos de Prueba	84
4.4.- La Prueba en Materia Penal.....	84
5.- BASES TEÓRICAS DE LA PRUEBA Y BASES TEÓRICAS JURÍDICAS, QUE HACEN A LA LICITUD DE LA PRUEBA	86
5.1.- Actividad Probatoria y prueba prohibida	87
5.2.- Legalidad de la Prueba	88
6.- LA VIGILANCIA ELECTRÓNICA HERRAMIENTA PARA LA EFICACIA DE LOS MEDIOS PROBATORIOS EN CONTRA DE DELITOS DE NARCOTRÁFICO	90

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
1.- CONCLUSIONES	96
2.- RECOMENDACIONES.....	98
BIBLIOGRAFÍA	100
LIBROS	100
ARTÍCULOS	102
NORMAS	102
Nacionales	102
Normas Extranjeras	102
ESTÁNDARES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS	103
JURISPRUDENCIA	104
Nacional	104
Internacional	105
ENSAYOS	106
PÁGINAS WEB DE INSTITUCIONES	106

RELACIÓN DE ABREVIATURAS

CPE	Constitución Política del Estado
Convención ADH	Convención Americana de Derechos Humanos
CNUTIESS	Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPP	Código de Procedimiento Penal
CPI	Corte Penal Internacional
ERCPI	Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional
DUDH	Declaración Universal de Derechos Humanos
DG-FELCN	Dirección General de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico
DS	Decreto Supremo
ONU	Organización de las Naciones Unidas
GAFILAT	Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica
LOMP	Ley Orgánica del Ministerio Público
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
UNODC	Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito
SIN	Sistema Nacional de Inteligencia
SUDH	Sistema Universal de Derechos Humanos

MARCO INTRODUCTORIO

1.- INTRODUCCIÓN

Una de las características del Estado de Derecho, está relacionada con el reconocimiento, goce y ejercicio de los derechos fundamentales, lo que permite a sus ciudadanos vivir protegidos por un conjunto de normas frente al poder del Estado, las mismas que incorporadas al marco legal constitucional obedecen a determinadas situaciones descritas en abstracto y que en la dinámica de la vida social, económica y jurídica merecen del Estado una estrato de garantía.

La Constitución Política del Estado describe en su primera parte los derechos fundamentales, reflejando que lo central son los límites al poder estatal, en este sentido podemos referirnos a la inviolabilidad del domicilio y al secreto de las comunicaciones, reconocido en el artículo 25, derecho que parte de instrumentos internacionales de derechos humanos, como es la Declaración Universal de Derechos Humanos – en adelante DUDH, marco normativo que en su art. 12 establece el derecho a que las personas no sean objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada ni en su correspondencia, este mismo lineamiento lo tenemos a nivel regional en la Convención Americana de Derechos Humanos art. 11.2 que establece que nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada en su domicilio o en su correspondencia.

Si bien se cuenta con un marco normativo de protección al derecho de secreto a las comunicaciones, también es evidente que el mismo ha ingresado al conjunto de derechos fundamentales que tienen una excepcionalidad, es decir no son de carácter absoluto.

Al señalar de que el derecho de secreto de comunicaciones no es absoluto, nos referimos a que el legislador boliviano mediante la Ley Nº 913, Ley de Lucha Contra el Trafico Ilícitos de Sustancias Controladas, incorpora en su art. 11 la posibilidad de la intervención de telecomunicaciones, a personas que presumiblemente estén vinculadas a delitos de narcotráfico, todo con fines investigativos y bajo orden judicial. Lo manifestado nos permite adentrarnos a realizar de manera introductoria

un análisis de la excepcionalidad a partir de la naturaleza misma de los delitos de Tráfico de estupefacientes (en el presente trabajo nos referiremos indistintamente a narcotráfico, tráfico de drogas o tráfico ilícito de estupefacientes) que por sus efectos y el daño que es de magnitud fue catalogado como un delito de lesa humanidad, bajo los lineamientos y concepciones dados en el art. 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, es así que la comunidad internacional ha desarrollado un marco regulatorio sobre la fiscalización, control, entre otros, encaminados a la lucha contra el tráfico de drogas, normas compuestas esencialmente por la Convención Única sobre Estupefacientes de 1961 (enmendada por el Protocolo de 1972), el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 y la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988.

Estos ejes problemáticos que hacen a la presente tesis, merecen un análisis a profundidad de los derechos fundamentales relacionados a la protección de la intimidad cuando nos referimos al derecho del secreto de las comunicaciones y su excepcionalidad frente a un juicio de ponderación por la colisión de derechos fundamentales, es decir el ejercicio del jus puniendi del Estado protegiendo bienes jurídicos como la vida, la salud pública, cuando nos referimos a delitos de narcotráfico, siendo en realidad delitos de naturaleza pluriofensiva, debiendo para tal efecto crear mecanismos jurídicos en su lucha contra el tráfico ilícito de sustancias controladas.

Por la problemática de investigación, se aborda un análisis sobre la naturaleza jurídica de los delitos de narcotráfico catalogados como de lesa humanidad, es decir como la comunidad internacionalidad - si bien- no llega hasta la fecha a incorporarlos en el Art. 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, darle esta categoría se desprende de los trabajos preliminares a su creación. Siguiendo esta línea las normas internas de nuestro país, como la ingeniería del Tribunal Constitucional, otorgan esta categoría a los delitos de narcotráfico.

La política criminal asumida por el Estado en los delitos de narcotráfico dieron lugar a la Ley 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas y la Ley Nº 913 Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas, marcos normativos que

incorporan desde la tipificación de delitos, donde describen como delitos autónomos a cada acción de la cadena del narcotráfico. La Ley N° 913 incorpora la excepcionalidad al derecho de privacidad de las llamadas telefónicas, bajo el marco constitucional señalado en el art, 25, es así que mediante el Decreto Supremo N° 3434, se regula el procedimiento y requisitos encaminados a contar con una orden judicial, que viene a ser el instrumento jurídico que determina su legalidad.

La excepcionalidad a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, es un mecanismo adoptado por varias legislaciones, de donde se tiene que muchas de ellas incorporan en su marco constitucional el procedimiento y otras como en nuestro caso trasladan su regulación específica a una norma especial. Esta corriente asumida a nivel mundial, surge por el compromiso moral de la comunidad internacional de hacer frente a los delitos de narcotráfico teniendo que sacrificar o limitar un derecho fundamental como es la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, por lo tanto se hace un juicio de ponderación de derechos fundamentales donde se llega a la conclusión que cumple con los requisitos exigidos desde la dogmática como son la adecuación, necesidad y proporcionalidad.

El problema de la lesión a un derecho fundamental como es la inviolabilidad de las comunicaciones, como medio de prueba requiere ser estudiado bajo un análisis del principio de legalidad de la prueba, identificando los parámetros normativos que puedan llevar a una eficacia probatoria dentro de un proceso judicial.

2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1.- Antecedentes

El conjunto de delitos que hacen al Tráfico de Estupefacientes o tráfico de Drogas , constituyen acciones típicas, antijurídicas, culpables y punibles, los mismos se encuentran relacionados directamente con los procesos de fabricación, transporte y suministro de sustancias controladas y posiblemente, estén vinculado a la comisión de otros delitos. La investigación que realiza el personal especializado de la Policía Boliviana en la lucha contra este delito, responde a los elementos básicos para descubrir a las personas que tienen calidad de autores, cómplices y toda persona

involucrada en esta actividad ilícita, con la finalidad de ponerlos a disposición de las autoridades del Ministerio Público y Órgano Judicial.

Cuando se revisan los cuadernos de investigación en delitos de narcotráfico, se percibe que aún con la norma que permite la “Intervención de Telecomunicaciones” según señala la citada Ley N° 913, la labor de los investigadores y fiscales está muy limitada al tratar de establecer claramente los vínculos que existen alrededor de los aprehendidos, cuando los hay. Por lo que, la calidad de las investigaciones tiene escasa eficacia jurídica al momento de presentar al o los autores del delito ante autoridad.

Los encargados de la investigación, hasta antes de la promulgación de la Ley N° 913 de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas, de 16 de marzo de 2017, solamente tenían la misión de observar los requisitos pre-establecidos para cumplir con la elaboración de las diferentes actas y completar la “investigación”, lo que constituía un acto escuetamente tradicional y pasivo; situación que ahora se ve modificada demostrando un avance y mejora en el sistema penal.

Dentro del Sistema penal, en delitos referidos a narcotráfico, se observan investigaciones y procesos penales, incluso sentencias condenatorias ejecutoriadas contra personas que generalmente no son los autores principales. La problemática señalada da lugar a que con frecuencia solamente los ‘pisa cocas’ son capturados y procesados en la justicia ordinaria, castigando sólo a personas de escasos recursos económicos (*Montaño, 2002*)

De esta manera, los países, han implementado las técnicas de investigación para contrarrestar estas acciones ilícitas, y paralelamente figuras jurídicas que permitan realizar la “*vigilancia electrónica*” como medida excepcional, desde luego, evitando el empleo arbitrario de esta técnica y, sobre todo, respetando los derechos fundamentales de las personas sujetas a investigación.

Adicionalmente, es preciso señalar que el Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT), de acuerdo con el mandato impuesto por los Estados integrantes y en persecución de sus objetivos que impulsan la mejora continua de las

políticas para el combate del lavado de activos, financiamiento del terrorismo y delitos conexos, cobra relevancia el esfuerzo por la recuperación de los activos generados por las actividades ilícitas. Es por ello, que las herramientas que permitan su seguimiento, incautación y decomiso son fundamentales a fin de lograr disminuir el potencial económico de las organizaciones criminales, lográndose también desincentivar las actividades delictivas.

Por otra parte, según documentación del Centro Latinoamericano de Investigación Científica (CELIN), el tráfico de sustancias controladas se expandió progresivamente, en Bolivia y en especial en el departamento de La Paz, donde estarían trabajando clanes familiares y organizaciones criminales, (Dietz, Lessmann, Kotowski-Ziss y Berg 2001).

De hecho, esta información defiende las bases de la investigación temática planteada en esta tesis describiendo las limitaciones e insuficiencia en la lucha contra el narcotráfico en cuanto a la organización y obtención de los elementos y medios probatorios.

Ante lo expuesto se formula la siguiente pregunta referencial de la tesis:

¿Por qué el legislador boliviano establece la excepcionalidad del derecho al secreto de las comunicaciones privadas en la investigación de delitos de tráfico ilícito de sustancias controladas?

3.- JUSTIFICACIÓN

Ante las limitaciones establecidas en la investigación de los delitos de narcotráfico en especial en la obtención de los medios probatorios, corresponde como sucede en muchos países del mundo buscar las técnicas y medios eficaces para lograr, mejores resultados en las acciones contra los delitos del narcotráfico, debiendo tener presente que estos son delitos de lesa humanidad.

De esta manera, la Etapa Preparatoria del juicio oral y público, como presupuesto del sistema acusatorio, tiene por finalidad la recolección de todos los elementos que permiten fundar y sostener la acusación del fiscal o del querellante y la defensa del

imputado, en el tema que nos ocupa, contar con información que surge a partir de comunicaciones privadas de los supuestos autores, resulta ser de suma importancia y relevancia, para evitar la impunidad.

Es el Ministerio Público quien tiene a su cargo la dirección funcional de la investigación de todos los delitos de acción pública, debiendo actuar en todos los casos con el auxilio especializado de la policía boliviana y del Instituto de Investigaciones Forenses, sin embargo esta labor, lamentablemente, no es eficiente, particularmente en delitos de narcotráfico donde la actividad investigativa consiste en elaborar las actas pre-establecidas, además de investigar restringidamente a las personas aprehendidas en los primeros actuados u operativos realizados por la FELCN.

En cuanto a la normativa, las previsiones del Código de Procedimiento Penal boliviano Art. 171 al 173 respecto a las pruebas, regulan el ámbito probatorio dentro del nuevo sistema procesal penal, señalando que los elementos de prueba solo tienen valor si han sido obtenidos por medios lícitos, incorporados al proceso conforme a la Constitución y las Leyes. “No tienen ningún valor y carecen de eficacia jurídica las pruebas obtenidas mediante torturas, coacción, exacción o cualquier forma de violencia, por cuanto las mismas son nulas de pleno derecho conforme a las previsiones del Artículo 114. II., de la CPE.; en igual situación se encuentran las pruebas obtenidas en virtud de información originada en un procedimiento o medio ilícito”

A manera de fundamentar el trabajo, el art. 25. I. de la CPE., determina taxativamente la inviolabilidad del domicilio y el secreto de las comunicaciones privadas en todas sus formas, los cuales solo podrán ser realizados en virtud de orden escrita y motivada de autoridad competente. En caso de ocurrir lo contrario, no podrá servir de fundamento para la realización de la justicia penal.

Esto se realizará, sin afectar uno de los derechos *in natura* consagrado constitucionalmente, como es el secreto a las comunicaciones - conectado íntimamente con el derecho a la intimidad -, donde el Estado debe extremar los mecanismos y las precauciones a la hora de realizar dicha interceptación, siendo

ésta la única forma probable de lograr el necesario equilibrio entre la actividad de investigación de las acciones delictivas del narcotráfico y el respeto al conjunto de los derechos fundamentales de las personas consagrados en la misma constitución.

4.- Justificación Técnica

El presente trabajo de tesis se respalda en la revisión de instrumentos internacionales de derechos humanos, documentos de investigación relacionados a delitos de narco tráfico, análisis de cuadernos de investigación, el procedimiento de las investigaciones de policías y fiscales relacionados a la obtención de los elementos y medios probatorios en la etapa preparatoria o investigativa.

5.- RELEVANCIA SOCIAL

Los delitos de narcotráfico, obedecen en su generalidad a una estructura de Organización Criminal Transnacional, donde cada uno de los eslabones de la cadena criminal tiene un rol específico, dando lugar a la especialidad de cada miembro de la organización, así podemos tener las actividades de producción, distribución y comercialización o suministro, estos últimos en muchas circunstancias son los mismos consumidores, quienes ocupan el último eslabón y los que están más propensos a ser capturados por la policía, por lo tanto el procesarlos no tiene un efecto desarticulador de la organización criminal, resultando ser de poco impacto en la lucha contra este crimen.

Es necesario tener presente que el uso de “Vigilancia Electrónica”, o intervención de llamadas telefónicas, podría permitir la identificación de quienes ocupan el primer eslabón de la cadena que vienen a ser los fabricantes o principales traficantes de droga, dando lugar a que la organización quede desarticulada.

Al ser estos delitos de lesa humanidad y pluriofensivos puesto que “representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad”, (Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, 1988, Preámbulo), se requiere optimizar los recursos investigativos que permitan al Estado una lucha efectiva contra este flagelo, es así que la

repercusión social será trascendental debido a que los organismos especializados del Estado en la persecución del delito responderán con resultados óptimos especialmente en los procesos penales, protegiendo simultáneamente los derechos y seguridad de la sociedad.

6.- OBJETO DE ESTUDIO

El objeto de estudio en la presente tesis es “Vigilancia Electrónica”, o intervención de llamadas telefónicas, desde un análisis de la excepcionalidad del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones como derecho fundamental

7.- OBJETIVOS

7.1.- Objetivo General

Analizar el derecho al secreto de las comunicaciones privadas como derecho fundamental en la investigación de delitos de tráfico ilícito de sustancias controladas como delitos de lesa humanidad.

7.2.- Objetivos Específicos

- Dimensionar el derecho al secreto de las comunicaciones en Bolivia desde los estándares internacionales de derechos humanos
- Describir el marco legal vigente de los delitos de tráfico ilícito de sustancias controladas como delitos de lesa humanidad
- Explicar la dinámica de las investigaciones de delitos de tráfico ilícito de sustancias controladas, en relación a las pruebas.
- Examinar el marco legal vigente sobre intervenciones telefónicas en Bolivia y su valoración como prueba lícita.

8.- DELIMITACIÓN

8.1.- Delimitación Temática

La presente investigación tiene como fuente primaria el marco normativo internacional y nacional que constituyen la piedra angular del derecho a la inviolabilidad del secreto de las comunicaciones privadas y el desarrollo dogmático y

jurisprudencial, así como la naturaleza jurídica de los delitos de narcotráfico como de lesa humanidad.

8.2.- Delimitación Temporal

El Trabajo de investigación corresponde desde la aprobación de la Ley “Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas” Ley N° 913, en fecha 16 de marzo de 2017.

Por el método de la investigación y porque se realiza un análisis jurídico del uso de la intervención de llamadas telefónicas privadas como un mecanismo de lucha contra el narcotráfico, el límite temporal esta dado desde la promulgación de la ley a la fecha, partiendo de un análisis jurídico de la excepcionalidad de un derecho fundamental frente a un delito de lesa humanidad.

8.3.- Delimitación Espacial

El trabajo de investigación se focaliza en un análisis de los institutos jurídicos que intervienen en la Ley N° 913, marco normativo de aplicación nacional, por lo tanto, todo el análisis se centra en su efecto a nivel nacional.

9.- METODOLOGÍA

9.1.- Método de la Investigación

La presente investigación se caracteriza por ser jurídica – dogmática, por lo que pasamos seguidamente a explicar:

Es Jurídica - Dogmática considerando que se realiza el trabajo a partir de un análisis de la norma jurídica en abstracto, como el desarrollo doctrinario referido a la validez legal de la excepcionalidad del derecho a la inviolabilidad del secreto de las comunicaciones privadas que deviene de un marco normativo interno como es la Ley N° 913, realizando una confrontación y ponderación de derechos fundamentales con la regulación normativa de los delitos de Tráfico de sustancias como delitos de lesa humanidad, catalogados de esta manera a partir del desarrollo normativo y dogmático del Derecho Internacional de derechos humanos.

Es una investigación jurídica dogmática pues “concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real que se relacione con la institución, norma jurídica, o estructura legal en cuestión” (Witker, J. *La Investigación Jurídica*, 1995, p. 59, citado por Álvarez, 2002, p. .33)

La finalidad es evaluar las estructuras de la teoría el lugar mismo donde está ubicado como una ciencia o técnica formal y, por consiguiente, como una variable independiente de la sociedad, dotada de autosuficiencia metodológica y técnica.

El uso de jurisprudencia nacional e internacional nos permite asumir un Método social, siendo que nos adentramos a analizar realidades saliendo de la esfera abstracta de la norma e ingresando a un análisis de la forma en que los seres humanos aplican la norma.

9.2.- Método de Análisis

El método de análisis es cualitativo jurídico, pues permite el análisis de la norma desde su naturaleza jurídica, por lo que es necesario referirnos y analizar desde la ciencia jurídica la aplicación de la Vigilancia Electrónica”, o intervención de llamadas telefónicas, como una medida excepcional del secreto a la inviolabilidad de las comunicaciones como derecho humano que emerge del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Y cuando nos referimos al análisis de los delitos de tráfico de sustancias controladas, debemos analizar su naturaleza jurídica como delito pluriofensivo y catalogado como de lesa humanidad, el mismo que para ser investigado y contrarrestado ha generado en el legislador la urgencia de considerar el quebrantamiento de un derecho fundamental. Lineamiento seguido en varias legislaciones tanto a nivel regional como universal.

Siguiendo el lineamiento del método de la investigación que es dogmático Jurídico, debemos también aplicar un método sistemático, pues se “recurre para interpretar e investigar el Derecho a los siguientes elementos: a) tipificar la institución jurídica a la cual debe ser referida la norma para su análisis e interpretación, y b) determinar el

alcance de la norma interpretada, en función de la institución a la cual pertenece” (Witker, J. *La Investigación Jurídica*, 1995, p. 44, citado por Álvarez, 2002, p. 30)

Se utilizó el método analógico comparativo con la finalidad de establecer el tratamiento de la excepcionalidad al derecho de la inviolabilidad de comunicaciones privadas en la legislación nacional y comparada.

9.3.- Técnicas de Investigación

Las técnicas de recolección de datos del trabajo de tesis provienen de fuentes documentales las mismas que son analizadas e interpretadas, corresponden a los diferentes documentos, libros, publicaciones y textos relacionados con el presente trabajo.

Estos documentos resultan ser de mucha importancia pues permiten generar y transmitir conocimiento sobre las instituciones jurídicas que se estudian.

Los documentos de consulta se encuentran citados en la bibliografía, y en las citas del contenido del texto, toda esta información proviene de instituciones jurídicas del derecho Internacional de Derechos Humanos y las normas internas e internacionales que regulan los delitos de tráfico de sustancias controladas.

9.4.- Técnica Documental

La técnica documental constituye la revisión, análisis e interpretación del texto constitucional vigente en Bolivia, el ordenamiento jurídico penal sustantivo y adjetivo, estándares internacionales de derechos humanos, además de la legislación comparada y la reciente Ley 913.

CAPITULO I

EL DERECHO A LA COMUNICACIÓN PRIVADA A LAS LUCES DE ESTÁNDARES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

1.- SISTEMA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La historia de la humanidad ha demostrado la necesidad de contar con mecanismos destinados a proteger los derechos más fundamentales para el desarrollo de los individuos, los países, garantizar el respeto, la promoción y la protección, lo que involucra un conjunto de obligaciones internacionales para los Estados, dando lugar a la creación de normas, órganos y mecanismos de control internacional al cumplimiento de los convenios internacionales, conjunto de mecanismos que han permitido pasar de un simple discurso a la realización material de los derechos.

Es así que se tiene “El corpus juris del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional” (Opinión Consultiva OC-16/99, 1 de octubre, párr. 115)

En este entendido se tiene que todos los tratados, convenios, resoluciones, recomendaciones, sentencias, entre otras tienen un carácter vinculante para los estados, en particular las autoridades judiciales de nuestro país, aceptan y aplican estándares internacionales de derechos humanos, los cuales tienen una jerarquía especial en el ordenamiento interno de nuestro país, conforme el análisis del bloque de constitucionalidad en relación al Art. 13 y 256 de la CPE, es así que la línea jurisprudencial de nuestro país tiene un desarrollo muy progresista, pudiendo referirnos a la SC 0061/2010-R de 27 de abril, que en la parte pertinente señala:

“Instrumentos internacionales tienen una importancia fundamental para la aplicación de las normas contenidas en tratados internacionales sobre derechos humanos y en la Constitución Política del Estado, pues se constituyen en las directrices para la interpretación de las mismas. En ese sentido todas las normas antes señaladas se encuentran enlazadas entre

sí, debiendo ser entendidas de manera integral, acudiendo a los diferentes instrumentos internacionales para precisar los alcances y el contenido de los derechos y garantías”

Por lo anterior tenemos que el uso de los estándares Internacionales de Derechos humanos por naturaleza vinculante para los estados, se constituye en un mecanismo de interpretación de los derechos fundamentales como de otras instituciones jurídicas que si bien no se encuentran en el texto constitucional, es importante para el objeto de nuestra investigación estudiarlas y tener una aproximación a las mismas, así nos podemos referir al Sistema Universal de Derechos Humanos y en el ámbito regional a la Organización Internacional de Derecho Humanos.

1.1.- Organización de las Naciones Unidas

La Organización de las Naciones Unidas, funciona oficialmente desde el año 1945, es un ente que aglutina a 193 países del mundo, pretende encontrar soluciones a los conflictos internacionales y formular políticas sobre problemas que afectan a la humanidad.

Entre los principales órganos de las Naciones Unidas tenemos a la Asamblea General, Consejo de Seguridad, Consejo Económico y Social, Consejo de Administración Fiduciaria, la Corte Internacional de Justicia y la Secretaría de la ONU.

Dentro de sus órganos referidos al tema de tesis, tenemos a la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), cuya creación data del año 1997, se encuentra integrada por funcionarios que tienen su trabajo en su sede en Viena y en otras partes del mundo, su labor “consiste en educar a las personas en todo el mundo sobre los peligros del uso indebido de drogas y fortalecer las intervenciones internacionales contra la producción y el tráfico de drogas ilícitas y la delincuencia relacionada con las drogas” (UNODC, pagina web)

Dentro de las tareas de las Naciones Unidas tenemos el desarrollo de los derecho humanos, para lo cual contamos con el Sistema Universal de Protección de los

Derechos Humanos –SUDH, que constituye el conjunto de normas y organismos con alcance internacional, cuyo fin es la promoción y la protección de los derechos humanos universales, para ello se cuenta con el Sistema de Tratados que son los “instrumentos adoptados para darle una base jurídica a la protección de los derechos humanos” (NNUU, pagina WEB).

Es por medio de los tratados que los Estados adquieren obligaciones internacionales en relación a los derechos humanos, como respetar (No interferir o limitar el disfrute), proteger (Impedir que se lesionen) y realizar (Adoptar leyes positivas, para asegurar el disfrute). (NNUU, pagina WEB).

1.2.- Organización de Estados Americanos

La Organización de Estados Americanos, fue crea el año 1948, en ocasión de la suscripción de la Carta de la OEA, siendo necesario señalar que su origen se remonta a la Primera Conferencia Internacional Americana, del año 1889, donde se acuerda crear la Unión Internacional de Repúblicas Americanas.

Su objetivo se encuentra claramente establecido en el art. 1 de la Carta de la OEA, que señala “un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia”

La OEA utiliza cuatro pilares para ejecutar sus propósitos esenciales, que son: democracia, derechos humanos, seguridad y desarrollo, estos se sustentan entre si y se entrelazan transversalmente mediante una estructura que comprende el diálogo político, la inclusión, la cooperación e instrumentos jurídicos y de seguimiento. (OEA, pagina web)

2.- ENFOQUE DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO SOBRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

La Constitución Política del Estado de 1967, reformada en 1994, 2004, estableció los derechos fundamentales tan solo en el Artículo 7, lo que dio lugar a tener una descripción muy limitativa de los derechos humanos.

Si nos remontamos a los hechos históricos que marcan uno de los inicios formales de los derechos humanos, nos podemos remontar a la Declaración Universal de Derechos Humanos que corresponde a nivel Universal del año 1948. Motivando que muchos Estados reparen en la necesidad de incorporar dentro de sus normas supremas el reconocimiento de estas prerrogativas que hacen a la dignidad humana y que persiguen el desarrollo integral dentro de una sociedad democrática.

Por lo señalado la evolución que ha venido adoptando el marco normativo constitucional nos permite evidenciar que desde la Constitución Política del Estado del año 1945 se incorpora el art. 33 que señala de manera expresa: “Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enunciados, que nacen de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”, esta redacción que si bien tiene modificaciones intrascendentes en su esencia se ha mantenido hasta la constitución del año 2004. El reconocimiento del bloque de constitucionalidad, que, si bien no es registrada bajo ese denominativo, también es evidente que el Tribunal Constitucional desarrolla esta doctrina, en este entendido podemos ver como el art. 35 (art. 33 en la CPE del año 1945), de la constitución abrogada tiene este razonamiento, en la SC 1127/2015-S3 de 16 de noviembre, donde señala:

“Por otra parte, cabe aclarar que la Constitución abrogada, en la cláusula abierta prevista en su art. 35 -que fue la base para la elaboración de la teoría del bloque de constitucionalidad- señalaba que: ‘Las declaraciones, derechos y garantías que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enunciados que nacen de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno’.

Conforme a dicha norma, la propia Constitución abrogada, en virtud al carácter progresivo de los derechos, dejaba abierta la posibilidad de reconocer otros derechos no enunciados expresamente en sus normas, lo que efectivamente sucedió a través de la jurisprudencia constitucional”.

La Constitución Política del Estado de 2009, amplía la descripción de derechos fundamentales, reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (DUDH), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (PIDCP), y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 (PIDESC), e incluso en tratados temáticos relacionados con poblaciones concretas que por la situación socio cultural, rango etario o pertenencia a grupo humano, son grupos humanos con derechos específicos de protección o en su caso con una protección reforzada, los que cuentan con estándares internacionales de derechos humanos que pueden ser incorporados bajo el principio y los lineamientos del Bloque de Constitucionalidad señalado de manera expresa en el Art. 410 de la CPE, que comprende la normativa internacional de derechos humanos y del derecho comunitario, concordante con el Artículo 256 del texto constitucional.

Las transformaciones que desarrollan algunos países en Latinoamérica, significan entre otros la racionalización y democracia del poder, el reconocimiento de un catálogo de los principios fundamentales de los derechos humanos

Sin embargo, estos esfuerzos todavía son insuficientes en la doctrina y la jurisprudencia de los derechos fundamentales, en la medida que la vigencia y la eficacia de un Estado de Derecho se aplique adecuadamente y en algunos casos todavía son frágiles.

Frente a esta situación, la dogmática y la justicia constitucional tienen como desafío pendiente, revisar sus propias fuentes doctrinales que le permiten otorgar a los derechos fundamentales un rol protagónico en el fortalecimiento del Estado democrático constitucional, para lo cual, existen elementos como la propia historia y teorías de los derechos fundamentales que aporta la dogmática europea y en particular la Alemana, en la medida que después de la segunda guerra mundial, constituye una fuente ineludible de estudio y desarrollo de los derechos humanos, y que en el actual proceso de globalización político – cultural se viene desarrollando en varias naciones.

2.1.- Teoría de los Derechos Fundamentales

Entendida como una concepción sistemáticamente orientada acerca del carácter general, finalidad normativa, y el alcance material de los derechos fundamentales, la que más ha avanzado en plantear la defensa y el desarrollo de los derechos humanos como las principales barreras a los excesos o prácticas autoritarias de los poderes públicos y privados. Esto se ha logrado gracias, a que la teoría de los derechos fundamentales se asienta en una determinada idea de Estado y en una determinada teoría de la Constitución. Lo cual le permite superar la comprensión de los derechos fundamentales desde una fundamentación exclusivamente técnico-jurídico, sino incorporándola a una concepción de Estado y de Constitución.

En el marco del ordenamiento jurídico relativo al Estado, el Derecho Constitucional adquiere una importancia primordial, en ese contexto legal los principios del ordenamiento estatal normados por él, constituyen la medida de referencia para las demás disposiciones y en particular para el cumplimiento obligatorio por todas las autoridades y personas de la sociedad.

Las teorías jusfundamentales señalan que las Constituciones democráticas tienen dos tipos de categorías, las primeras donde la organización y los poderes u órganos del Estado se encuentra enmarcadas en una primera instancia ocupando el segundo lugar los derechos fundamentales y la segunda categoría donde los derechos fundamentales resultan tomar el primer lugar en la estructura normativa.

El Constituyente boliviano incorpora los derechos fundamentales en el libro primero y en forma posterior incorpora la estructura administrativa del Estado a partir de los Órganos, la búsqueda de un Estado de Derecho donde los derechos fundamentales de los ciudadanos son la premisa del Estado.

En este entendido se tiene un conjunto de derechos descritos en el cuerpo normativo constitucional, sin embargo la ingeniería constitucional desarrollo el principio del bloque de constitucionalidad, relacionados con el principio pro homine y la interpretación conforme a los estándares internacionales de derechos humanos, en este entendido se tiene la SC 0572/2014, de 10 de marzo que de manera expresa

señala: “La interpretación de las disposiciones legales deriva del principio de supremacía constitucional o principio de constitucionalidad, previsto en el art. 410 de la CPE,” en este entendido “antes de aplicar las disposiciones legales, se debe efectuar una interpretación de éstas desde y conforme a la Constitución Política del Estado, precautelando, en especial, el respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales que -como se tiene señalado- tienen preeminencia en nuestro sistema constitucional” nótese que el tribunal hace hincapié en relación a este tema en dos principios fundamentales al señalar: “Así, deben mencionarse a los arts. 13 y 256 de la CPE, que introducen dos principios que guían la interpretación de los derechos fundamentales: La interpretación pro homine y la interpretación conforme a los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos, a los que debe añadirse el principio de progresividad que se desprende del art. 13 de la CPE y la directa justiciabilidad de los derechos prevista en el art. 109 de la misma Norma Suprema”

Se hace necesario tener presente dos aspectos esenciales, en primer lugar como el constituyente estructura la norma suprema dándole a los derechos fundamentales un primer espacio en la norma, reflejando el valor que los mismos representan para nuestro Estado y los valores que se promulgan en ellos y en segundo lugar como la jurisprudencia constitucional incorpora el bloque de constitucionalidad dotando a los tratados internacionales de derechos humanos una posición supra constitucional y agrega la necesidad de interpretar los derechos fundamentales a las luces de los estándares internacionales de derechos humanos.

Por cuestiones metodológicas pasamos a señalar los principios constitucionales desde el marco normativo, seguido de la interpretación dogmática y en algunos casos el desarrollo jurisprudencial.

En el ámbito de los derechos fundamentales, la Constitución del año 2009 incorpora las tres categorías que componen los derechos humanos como son los derechos Civiles y Políticos, los derechos Económicos, Sociales y Culturales y los Derechos Colectivos, contamos con una gama de derechos que hacen a la dignidad humana, el constituyente realiza un reconocimiento como derechos fundamentales en el

capítulo segundo, título segundo del primer libro, señalados desde el Art. 15 al 20 entre los que se encuentran el derecho a la vida, al agua y la alimentación, a la educación, a la salud, al hábitat y a la vivienda, al acceso a los servicios básicos de agua potable, alcantarillado, electricidad, gas domiciliario, postal y telecomunicaciones, también encontramos entre los derechos fundamentales los Derechos Civiles y Políticos entre los que se encuentra el derecho al secreto de las comunicaciones privadas. Podemos ver como el derecho a la Vida y a la Salud constituyen un derecho fundamental dentro de nuestro texto constitucional, los mismos que serán analizados, siendo estos – entre otros- los bienes jurídicos que se pretende proteger a partir de la tipificación de los delitos de narcotráfico.

2.2.- Identificación de Derechos fundamentales

El texto constitucional dentro de la primera parte en el Título II se refiere a los Derechos Fundamentales y Garantías, apartado donde incorpora a los derechos fundamentales.

En relación a nuestro tema de estudio debemos centrarnos en derechos específicos, como son los derechos a la vida, a la salud que son los bienes jurídicos que se afectan por los delitos de narcotráfico.

Asimismo, en este acápite podremos ver el derecho al secreto de las comunicaciones como un derecho humano, incorporado por el constituyente como un derecho fundamental.

2.2.1.- El Derecho a la Vida

Se considera como la potestad o facultad que tiene todo ser humano a desarrollarse como ser vivo desde el mismo momento de su concepción, no pudiendo ser interrumpido este derecho en el proceso de gestación, además de no ser víctima en el seno materno, de la acción de agentes externos, y de no ser víctima de ninguna acción que le prive de vida, por tanto, debe ser protegido y respetado por el Estado, y por todas las personas dentro de una sociedad.

Desde el Derecho Romano el no nacido goza de protección, principio que recogen muchas legislaciones como la nuestra, la protección del derecho a la vida se establece a partir de la concepción, castigando todo acto y omisión que interrumpa la vida intrauterina, motivo por el cual el aborto se encuentra penalizado en las disposiciones legales.

A nivel internacional tenemos el reconocimiento del derecho a la vida desde la DUDH, que en su art. 3 señala: “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”, de manera similar la CADH en su art. 4, numeral 1. “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

De la misma manera las diferentes Sentencias Constitucionales se han pronunciado al respecto tomando en cuenta que es el bien jurídico más importante de cuantos consagran el orden constitucional, de ahí que se encuentra en los derechos fundamentalísimos considerando que es el derecho de toda persona al ser y a la existencia, siendo su característica esencial la base para el ejercicio de los demás derechos. Es decir, la vida misma es el presupuesto indispensable para que haya titularidad de derechos y obligaciones. Es un derecho inalienable de la persona que obliga al Estado en dos sentidos: su respeto y su protección. Así se tiene de la CPE. art. 15 señala en su párrafo I. “Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual. Nadie será torturado, ni sufrirá tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes. No existe la pena de muerte”

Bajo este lineamiento y como fue señalado anteriormente la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional en relación a este derecho tiene un razonamiento muy progresista al señalar entre otras en la SC. 0575/2016-S3 de 17 de mayo “por el inmenso valor que el Constituyente ha asignado a dos nociones conceptuales elementales para la convivencia en nuestra sociedad boliviana: 1) La protección de la vida humana es el valor fundamental sobre el cual se construye la noción de Estado Social de Derecho, por ello es uno de los derechos fundamentales enunciado en el texto constitucional”.

Su naturaleza de derecho fundamental, obedece también a estándares internacionales de derechos humanos, en este entendido debemos referirnos a la sentencia de la Corte IDH en el caso:

“Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 1999, que en su párrafo 144 señala:

“El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter Fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él”.

Es evidente que estándares Internacionales hacen un reconocimiento del Derecho a la Vida, donde los Estado se comprometen a la garantía de este bien supremo y en relación a sus alcances se refiere de igual manera a la vida digna, en este entendido veamos esta evolución para efectos de nuestro estudio:

2.2.1.1.- Vida - Garantía del Estado

El deber de garantía del Estado en relación a los derechos humanos, conlleva la necesidad de establecer un aparato estatal a efectos de asegurar el ejercicio de los derechos de los ciudadanos dentro de su jurisdicción, para lo cual debe establecer mecanismos institucionales como la promulgación de normas, encaminadas a prevenir la afectación de los derechos, investigar los casos donde se violentan los derechos e identificar y sancionar al o los responsables. Cuando nos referimos a la prevención, hacemos mención a aquella obligación – entre muchas otras - donde el Estado debe incorporar en su legislación un conjunto de normas encaminadas a

proteger el bien jurídico vida, a partir del ejercicio del Jus puniendi, recurriendo a la amenaza punitiva como forma de prevención general, es así que en el caso en concreto tenemos la Ley 1008, Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, del año 1988, que describe un conjunto de tipos penales que hacen a los delitos de narcotráfico, norma que describe 32 formas de delitos, los órganos competentes para su juzgamiento, norma que ha merecido muchas críticas, siendo que no tiene una descripción cabal para diferenciar los diferentes tipos penales como son el suministro y el tráfico de drogas, dejando este razonamiento interpretativo a manos de altos tribunal de la jurisdicción nacional como es el Auto Supremo

Retomando nuestro análisis la Profesora Celia Medina haciendo referencia la sentencia de la Corte IDH en el caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras señala en relación al tema, que “De la obligación de garantizar se desprende el deber de prevenir, cuyo elemento principal era el de tomar *“todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos”* (Universidad de Chile – Anuario de Derechos Humanos 2009, pág. 22)

Se espera dentro de la prevención general evitar la comisión de hechos delictivos pues, una preocupación del Estado que hace a la tipificación de conductas es justamente lograr disuadir en la comisión de delitos. (Bacigalupo, 1989. Pg. 13)

Corte IDH. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Sentencia de 5 de julio de 2006, en su párrafo 64 señala:

“En virtud de este papel fundamental que se le asigna en la Convención, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones necesarias para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, (...). El objeto y propósito de la Convención, como instrumento para la protección del ser humano, requiere que el derecho a la vida sea interpretado y aplicado de manera que sus salvaguardas sean prácticas y efectivas”

2.2.1.2.- Vida - Obligaciones Positivas y Negativas del Estado

En relación a la garantía de la vida como una obligación de los Estados, a lo largo de la historia de los derechos humanos, fue evolucionando pues, en primer lugar se veía la necesidad de asegurar que los agentes del Estado no realicen ninguna actividad que atentara contra la vida de los ciudadanos, que viene a ser lo que se denomina dentro de la doctrina de los derechos humanos “obligación negativa”. Siendo este hecho insuficiente para garantizar el derecho a la vida de igual manera se desarrolla la necesidad donde los Estados no solo tienen deberes de no hacer es decir no quitar la vida, las realidades sociales han demostrado la necesidad de que los Estados deben tener una “obligación positiva” consistente en actuar para evitar violaciones o daños a los derechos humanos producidos por catástrofes, o por acciones de particulares donde mediante acciones del Estado se puede evitar el daño y la afectación a la vida.

Veamos como la Corte IDH. En el caso *García Ibarra y otros Vs. Ecuador*, sentencia de 7 de noviembre de 2015, en su párrafo 97 nos señala de manera expresa, sobre la necesidad de que los Estados adopten las medidas necesarias para preservar la vida.

“La Corte Interamericana ha establecido que el derecho a la vida juega un papel fundamental en la Convención Americana, por ser el presupuesto esencial para el ejercicio de los demás derechos. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de este derecho inalienable (...) no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), conforme al deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción”.

En el apartado del sistema de Protección de los Derechos Humanos, habíamos señalado que los Estados tienen la obligación de respetar, proteger y realizar, en este último entendido surge la obligación de adoptar leyes positivas, para asegurar el

disfrute, es así que el legislador incorpora al sistema penal sustantivo el catálogo de conductas delictivas que hacen al tráfico de drogas.

2.2.2.- Derecho a la Salud

Representa a todo derecho que tiene la persona de lograr un estado en el que su ser orgánico pueda ejercer normalmente todas sus funciones fisiológicas, físicas y mentales.

La proclamación de estos derechos fundamentales, como constituyen la Vida y la Salud, implica una obligación para el Estado en cuanto a su preservación y defensa real efectiva, estableciendo políticas orientadas al cuidado y protección en todo los campos a desarrollarse, incluyendo en los actos de investigación y procesos penales que los organismos estatales tiene bajo su control y disposición, estableciendo normas que protejan la vida y la salud, prohibiendo todo medio de torturas, vejámenes, presiones o coacciones, quitando toda fuerza jurídica y probatoria a informaciones y otros medios de prueba obtenidos lesionando el derecho a la vida, la salud física y mental.(Rivera, 2004)

Ahora bien la salud como derecho humano se encuentra consagrado en varios tratados de derechos humanos, partiendo para ello del art. 25 de la DUDH que señala "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios" y a nivel regional nos referiremos a la CADH que en su art. 5 numeral 1, señala: Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral". Estos no son los únicos instrumentos que incorporan este derecho, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, también realiza un reconocimiento al señalar: "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental".

A partir de este conglomerado de normas internacionales la Constitución Política del Estado en su art. 18 párrafo I, señala: "Todas las personas tienen derecho a la

Salud” y en su párrafo II: El Estado garantiza la inclusión y el acceso a la salud de todas las personas, sin exclusión ni discriminación alguna”, el lugar donde se encuentra nos refleja que se ha priorizado el interés superior de los derechos de toda persona, como es el derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual.

Organismos internacionales como la Organización Mundial de la Salud ha establecido como definición de salud el “estado de completo bienestar físico, mental y social”, por las características propias del funcionamiento del cuerpo humano a lo largo de los estudios se fueron incorporando otras dimensiones, “como la capacidad de funcionar o la salud como un fenómeno continuo y dinámico a lo largo del tiempo, hasta llegar a instaurarse la idea de que la salud es un fenómeno multidimensional” (Prosalus, Cruz Roja y Cruz roja Juventud, 2014, p.10)

Este bien jurídico sufre una afectación en los casos de consumo, en este entendido se tiene varios estudios realizados que identifican como “El consumo continuo o crónico de cualquier droga puede causar daños en la estructura cerebral, ocasionando alucinaciones y otras manifestaciones de tipo psicótico como la psicosis cocaínica, delirium tremens”, entre otros. (Problemática de las Drogas. 2015. p.35)

A objeto de tener una mayor aproximación al derecho a la Salud como bien jurídico protegido en los delitos de narcotráfico, nos podemos referir al Informe del Relator Especial sobre el Derecho de Toda Persona al Disfrute Del más Alto Nivel Posible de Salud, que señala en el numeral 11: “El objetivo principal del régimen internacional de fiscalización de drogas consiste en proteger la salud física y moral de la humanidad” (NNUU Asamblea General de fecha 6 de agosto de 2010).

Es claro y evidente que la salud ha merecido una protección especial a partir de castigar las acciones de narcotráfico conducentes a la protección de este bien. Como dijimos es el Estado el encargado de estructurar el aparato estatal, a partir de políticas, programas y acciones a prevenir todos los hechos que pueden generar una afectación a la salud.

2.2.2.1.- El derecho a la salud y vida digna

El derecho a la salud ha estado muy relacionado a la vida digna, es decir los Estados en relación a su deber de garantía deben otorgar las condiciones mínimas para que las personas de su jurisdicción puedan vivir con un estándar alto de salud y con dignidad.

La jurisprudencia de la corte se ha referido al tema en el caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, cuando señala en el párrafo 163 “En el presente caso, la Corte debe establecer si el Estado generó condiciones que agudizaron las dificultades de acceso a una vida digna de los miembros de la Comunidad Yakye Axa y si, en ese contexto, adoptó las medidas positivas apropiadas para satisfacer esa obligación”, reparamos como se tiene íntimamente ligado el derecho a la salud, la vida y la vida digna.

El consumo de drogas en cualquiera de sus formas sea marihuana, cocaína, inhalantes producen lesiones principalmente en el sistema nervioso, de esta mera se tiene estudios realizados que reflejan la forma en que se presenta la afectación en el sistema nervioso.

CLASIFICACIÓN DE LAS DROGAS POR SUS EFECTOS SOBRE EL SISTEMA NERVIOSO CENTRAL

TIPO	DROGA	EFFECTOS
ESTIMULANTES	<ul style="list-style-type: none"> ○ Cocaína ○ Pasta Base ○ Clorhidrato ○ Nicotina ○ Cafeína ○ Anfetaminas ○ Antidepresivos 	INCREMENTAN (ACELERAN) EL FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA NERVIOSO
DEPRESORAS	<ul style="list-style-type: none"> ○ Alcohol ○ Inhalables ○ Tranquilizantes ○ Hipnóticos ○ Opiáceos (morfina heroína, etc.) codeína) 	REDUCEN (DESACELERAN) EL FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA NERVIOSO
ALUCINÓGENAS	<ul style="list-style-type: none"> ○ Marihuana ○ L.S.D. ○ Éxtasis ○ Psilosibina (hongos alucinógenos) ○ Mezcalina (peyote) 	ALTERAN LA PERCEPCIÓN DE LA REALIDAD

Fuente: Consejo Nacional de Lucha contra el Tráfico Ilícito de Drogas (CONALTID), p. 36

2.2.3.- El Secreto o Inviolabilidad de las Comunicaciones Privadas

El Secreto o Inviolabilidad de las Comunicaciones Privadas es un derecho ampliamente reconocido a nivel nacional como internacional, tanto por la doctrina como por el propio derecho positivo, tendiente a garantizar un ámbito en la privacidad de las personas (es decir las comunicaciones o correspondencias privadas), al respecto, Díaz Revorios señala que: “Existe una garantía que protege las comunicaciones entre las personas, de manera que cualquier supuesto admisible de interceptación de las mismas se presenta como excepcional, y rodeado de límites, requisitos y garantías, dado que esa práctica afecta a un derecho fundamental, y solo el cumplimiento de esos requisitos y garantías permitirá que esa afectación no se convierta en vulneración (...)” (Díaz, J. 2011) *Como derecho fundamental, el secreto de las comunicaciones encuentra reconocimiento en la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948 (artículo 12) y en algunos tratados internacionales”*

2.2.3.1.- Constitución Política del Estado

Por las obligaciones del Estado, es que el constituyente boliviano incorpora los derechos de la inviolabilidad de las comunicaciones, como un derecho fundamental, al señalar:

Artículo 25. I., “Toda persona tiene derecho a la inviolabilidad de su domicilio y al secreto de las comunicaciones privadas en todas sus formas, salvo autorización judicial”

Se puede ver cómo va más allá de hacer un reconocimiento, señala de manera expresa la excepcionalidad, la misma que se complementa con el párrafo segundo, donde se establece la prohibición de ser incautados, dándose la salvedad en casos expresamente señalados por la Ley, como lo que sucede con la Ley N° 913, donde la intervención de la autoridad judicial es necesaria.

II. Son inviolables la correspondencia, los papeles privados y las manifestaciones privadas contenidas en cualquier soporte, éstos no podrán ser incautados salvo en

los casos determinados por la ley para la investigación penal, en virtud de orden escrita y motivada de autoridad judicial competente.

Ya en los dos siguientes párrafos de manera taxativa señala que nadie puede interceptar y si lo hicieran las mismas carecen de valor probatorio, centrándose en la ilegalidad del acto, es decir es contra del derecho.

III. Ni la autoridad pública, ni persona u organismo alguno podrán interceptar conversaciones o comunicaciones privadas mediante instalación que las controle o centralice.

IV. La información y prueba obtenidas con violación de correspondencia y comunicaciones en cualquiera de sus formas no producirán efecto legal.

Es importante reparar como bajo el nuevo modelo de Estado de Derecho, que el constituyente amplió el ámbito de protección, pues en la Constitución del año 2004 solo se hacia la prohibición de interceptar las llamadas, extrañándose la regulación actual donde se califica como acto ilegal carente de fuerza probatoria, En este sentido el art. 20 señalaba:

“(....). Ni la autoridad pública, ni persona u organismo alguno podrán interceptar conversaciones y comunicaciones privadas mediante instalación que las controle o centralice”

Si bien es cierto que la Constitución del año 2004 no señala la posibilidad de interceptar las comunicaciones privadas, el constituyente las incorpora el año 2009 siguiendo la necesidad de contar con recursos investigativos para luchar contra la delincuencia organizada en crímenes como el narcotráfico, pudiendo también ver que Bolivia aprueba y ratifica como Ley de la República el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional el año 2002, la misma que fue firmada en julio de 1988 en Roma.

2.2.3.2.- Marco legal Internacional relativo al derecho a la privacidad o secreto de las comunicaciones privadas

Según fue señalado precedentemente, la Constitución Política del Estado de 2009, ratifica y amplía la descripción de derechos fundamentales, reconocidos en Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos.

Al respecto, el secreto de las comunicaciones privadas, estrechamente relacionado con el derecho a la privacidad de las personas, está reconocido como un Derecho Humano por convenios internacionales, bajo el siguiente tenor:

El art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, señala que: “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.”

Por otra parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que entró en vigor en 1976, establece en su art. 17:

“Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación”

Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”

Si bien el Pacto de manera expresa nos señala el tema de las comunicaciones privadas, es la jurisprudencia de las cortes realizando una interpretación exegético-sistemática, señalan que el precepto normativo del Pacto, involucra la protección del derecho a la privacidad de las conversaciones privadas.

Asimismo “La protección contenida en este artículo se extiende además al derecho de las personas a contar con un recurso eficaz que pueda ejercer en contra de los responsables de las injerencias arbitrarias y de ataques ilegales, esto de conformidad con el artículo 2 literal 3 del Pacto (...)” (Pacto IDCP, 2011, p. 30)

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, más conocida como Pacto de San José de Costa Rica de 1969, establece, en el art. 11:

“Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad”

Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”

Se puede ver aquí cómo tanto el PIDCP y CADH, hacen una referencia a la dignidad, la honra y la reputación, todos estos conceptos que forman parte de los derechos humanos no hacen otra cosa que reconocer como premisas inherentes a todo ser humano por el hecho de serlo, así se tiene que “el derecho a la dignidad consiste en que cada hombre debe ser respetado por su condición humana” (Petrino, p.1) y la Corte IDH en el caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras párr. 154, identifica como limitación del poder del Estado la dignidad humana, cuando señala: “no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana”.

La honra se refiere a la estima, la reputación y respetabilidad que surge de la propia persona y que hace su dignidad, emergente desde lo subjetivo, es decir el valor propio y el objetivo la valoración que tiene el entorno social al que pertenece el ser humano, (Petrino, p.5)

Concluyendo nos encontramos con el resguardo del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones inherentes a valores como la dignidad, el honor y la reputación, lo que le da un valor de impacto en su supresión.

Complementariamente, y si bien el Estado Plurinacional de Bolivia no forma parte, se hace referencia al ámbito europeo, en el cual rige un Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, cuyo Artículo 8, indica:

“Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.”

Si bien estos textos prefieren referirse al “respeto a la correspondencia”, queda claro que tal término en sentido amplio debe entenderse equiparable al secreto de las comunicaciones privadas como actualmente se conoce y que, al ser este derecho reconocido como un derecho humano fundamental –pero por supuesto no absoluto–, cualquier excepción al ejercicio de un derecho humano debe darse solamente con un objetivo legítimo y solamente para cumplir dicho objetivo, debiendo estar permitida y regulada por ley en virtud del principio de legalidad.

3.- CATEGORIZACIÓN DEL DELITO DE NARCOTRÁFICO COMO DELITO DE LESA HUMANIDAD

3.1.- Delitos de Lesa Humanidad

A efectos de contar con una aproximación a una conceptualización de los delitos de lesa humanidad, es necesario remontarnos a antecedentes del Derecho Internacional, rama jurídica de donde van surgiendo normas que en una primera instancia pretendían regularla como delitos en conflictos armados o de guerra, es así que en la evolución jurídica internacional de los crímenes contra la humanidad pueden distinguirse tres etapas: una primera etapa de formación que parte de la

Convención II de la Haya de 1899 Relativa a las Leyes y Usos de la Guerra Terrestre y Reglamento, que en su preámbulo contiene la cláusula Martens, que señala: “En espera de que un Código más completo de las leyes de la guerra pueda ser dictado, (...) los pueblos y los beligerantes quedan bajo la salvaguardia y el imperio de los principios del derecho de gentes, (...), de las leyes de humanidad (...)”, en esta primera instancia se la relaciona con escenarios de guerra (Vives J. 2004, p. 341 y 342). En forma posterior, y con el objetivo de juzgar las atrocidades de la Segunda Guerra Mundial el Estatuto del Tribunal Militar de Núremberg en su artículo 6 inciso c), describe;

Crímenes Contra la Humanidad: A saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna del país donde se perpetraron.

La última etapa está conformada por el Estatuto de Roma del año 1988 que en su Art. 7 señala de manera expresa los hechos que se consideran como delitos de lesa humanidad, tal como se explica en el apartado del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y Delitos de Lesa Humanidad del presente capítulo.

Los delitos de lesa humanidad como concepción surgen a partir de los actos que si bien en lo individual atacan la vida, la salud, la libertad y otros, por la gravedad y la forma generalizada en que se ejecutan, estos van contra la humanidad, en así que para tener una aproximación más cercana nos remitimos a la jurisprudencia de la Corte IDH, pues en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, sentencia de 26 de septiembre de 2006, los magistrados haciendo referencia a la jurisprudencia del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, señalan:

“Según el *corpus iuris* del Derecho Internacional, un crimen de lesa humanidad es en sí mismo una grave violación a los derechos humanos y

afecta a la humanidad toda. En el caso *Prosecutor v. Erdemovic* el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia indicó que:

[l]os crímenes de lesa humanidad son serios actos de violencia que dañan a los seres humanos al golpear lo más esencial para ellos: su vida, su libertad, su bienestar físico, su salud y/o su dignidad. Son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites de lo tolerable para la comunidad internacional, la que debe necesariamente exigir su castigo. Pero los crímenes de lesa humanidad también trascienden al individuo, porque cuando el individuo es agredido, se ataca y se niega a la humanidad toda. Por eso lo que caracteriza esencialmente al crimen de lesa humanidad es el concepto de la humanidad como víctima”

Como fue manifestado anteriormente un tercer periodo histórico de donde emergen los delitos de lesa humanidad se encuentra en el Estatuto de Roma, instrumento jurídico que en su estructuración no tiene la descripción del delito de tráfico de drogas, sin embargo sus trabajos precedentes si guardan una fuerte intención en su incorporación.

3.2.- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y Delitos de Lesa Humanidad

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, es el instrumento constitutivo de la Corte Penal internacional, fue adoptado el 17 de julio de 1998, durante la Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, entró en vigor el 1º de julio de 2002, fue aprobada y ratificada como Ley de la República, el año 2002, mediante Ley N° 2398

El Estatuto surge principalmente por todas las atrocidades ocurridas en la historia de la humanidad, de las cuales muchas quedaron en la impunidad. Crea la Corte Penal Internacional, señala los delitos de su competencia y describe cada uno de ellos y el procedimiento.

Este instrumento jurídico que regula los delitos de lesa humanidad dentro del Derecho Internacional en su art. 5 describe los crímenes que juzga la CPI, señalando al respecto:

“La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:

- a) El crimen de genocidio;
- b) Los crímenes de lesa humanidad;
- c) Los crímenes de guerra;
- d) El crimen de agresión.

2. La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas”.

El inciso b) señala a los delitos de lesa humanidad, para lo cual nos remitimos al art. 7 que sostiene:

“Crímenes de lesa humanidad

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;

- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de apartheid;
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física”

Dentro del catálogo de crímenes que se encuentra en el artículo 5, no se tiene el crimen de tráfico de drogas, sin embargo a este respecto en las discusiones preliminares para aprobar el Estatuto de Roma el año 1988, se tomó en consideración la necesidad de introducir a este crimen como uno de su competencia junto al terrorismo.

Si bien en esta oportunidad no se introduce el tráfico de drogas, se deja establecido la necesidad de su incorporación, así se tiene del Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, que en su Resolución E, ve la intencionalidad de incorporar el delito de tráfico de drogas como un delito de competencia de la CPI, al considerar la magnitud de su gravedad:

“La Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional,

Habiendo aprobado el Estatuto de una Corte Penal Internacional,

Reconociendo que los actos terroristas, por quienquiera y dondequiera que sean perpetrados y cualesquiera que sean sus formas, métodos o motivos, constituyen graves crímenes de trascendencia para la comunidad internacional,

Reconociendo que el tráfico internacional de drogas ilícitas constituye un crimen muy grave que a veces desestabiliza el orden político, social y económico de los Estados,

Profundamente alarmada por la persistencia de estos flagelos, que constituyen graves amenazas a la paz y la seguridad internacionales,

Deplorando que no se haya podido llegar a un acuerdo sobre una definición generalmente aceptable de los crímenes de terrorismo y los crímenes relacionados con drogas para que quedaran comprendidos en la competencia de la Corte,

Afirmando que el Estatuto de la Corte Penal Internacional prevé un mecanismo de revisión que permite extender en el futuro la competencia de la Corte,

Recomienda que en una Conferencia de Revisión, de conformidad con el artículo 123 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, se examinen los crímenes de terrorismo y los relacionados con las drogas con miras a llegar a una definición aceptable y a que queden comprendidos en la lista de crímenes de la competencia de la Corte”

De conformidad al artículo 123, señalado en el último párrafo del artículo transcrito, se tiene que: “Siete años después de que entre en vigor el presente Estatuto, el Secretario General de las Naciones Unidas convocará una Conferencia de Revisión

de los Estados Partes para examinar las enmiendas al Estatuto. El examen podrá comprender la lista de los crímenes indicados en el artículo 5 (...)", es así que el año 2010 se llevó a cabo la primera Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma, en Kampala (Uganda) donde no se incorpora los delitos de tráfico de drogas en las enmiendas, sin embargo la Asamblea de Estados Partes, crea un grupo de trabajo sobre enmiendas, a efectos de lograr una definición del delito de tráfico de drogas.

3.3.- El Delito de Narcotráfico como Delito de lesa Humanidad

El narcotráfico por su creciente actividad es un delito que sobrepasa las fronteras de los estados, obedece a estructuras de organización internacional criminal, tiene impactos terribles sobre la sociedad, afecta a la vida, la salud y la seguridad de los Estados, es por estas y muchas otras razones que el delito de narcotráfico fue calificado como delito de lesa humanidad.

Las diferentes formas en que se suscitan los delitos de lesa humanidad requieren de otros elementos que se encuentran incorporados en el numeral 1 del Art. 7 del Estatuto de Roma, siendo necesario ver que los delitos de tráfico de drogas reúnen todos estos elementos: "A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por "crimen de lesa humanidad" cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque"

"El narcotráfico no es un fenómeno aislado. Está estrechamente vinculado a la criminalidad organizada, (...) que cada vez más aumenta la diversificación e interconexión de sus operaciones ilícitas (...), los traficantes de drogas son lo suficientemente poderosos como para desafiar al Estado mediante la confrontación violenta o la corrupción de las altas instancias, (...) actividades de estas organizaciones criminales tienen amplias re-percusiones en materia de seguridad y generan violencia a gran escala, de esta forma, se puede afirmar que algunas organizaciones criminales dedicadas al tráfico ilícito de drogas tienen la capacidad de llevar a cabo un ataque generalizado o sistemático contra la población civil (...) suele venir acompañado de delitos como asesinatos, violaciones, esclavitud sexual, prostitución forzada u otros actos inhumanos (Cuenca, 2013, p. 113-114)

En las organizaciones criminales de narcotráfico se vinculan a otras formas de delitos como la explotación sexual, esclavitud sexual o prostitución por lo que “con la finalidad de “ejecutar” este plan de una forma eficiente, estas chicas son identificadas con anterioridad. Ya sea ejerciendo violencia directamente sobre ellas o aprovechando su situación de especial vulnerabilidad (...), configurándose de esta forma un “ataque contra la población civil” de acuerdo con los parámetros fijados por la CPI” (Cuenca, 2013, p. 120)

Para mantener este control se valen de la violencia, por lo que requieren de un alto grado de organización y capacidad de ejecución, disponiendo en muchos casos de algo parecido a un ejército (muchas veces mejor armados que las fuerzas del orden), donde hay una jerarquía clara y una cadena de mando (...) De esta manera, se puede concluir que, en determinados casos, organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico tienen la capacidad de llevar a cabo ataques generalizados o sistemáticos contra poblaciones civiles de conformidad con políticas propias, cumpliendo así los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad” (Cuenca, 2013, p. 121)

Por lo señalado se tiene que las organizaciones criminales dedicadas al tráfico de drogas, reúnen los elementos requeridos por el Estatuto de Roma para catalogarlos como delitos de lesa humanidad,

Ya en la legislación nacional, la Ley 1008 “Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas en su art. 145 reconoce al delito de narcotráfico como de lesa humanidad: “Coordinación y Cooperación Internacionales: Siendo el narcotráfico un delito transnacional de "lesa humanidad" y contrario al derecho internacional (...)

De igual manera la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en reiteradas sentencias ha seguido el lineamiento de categoría de crimen de lesa humanidad a los delitos de narcotráfico, en expreso nos referimos a la Sentencia Constitucional 1907/2011-R de 7 de noviembre que señala:

“Entonces, al deterioro constante de la dignidad individual, se debe agregar también la lesión a la dignidad colectiva; más aún, cuando la violencia

trastoca el *modus vivendi* pacífico y productivo de comunidades urbanas y rurales, donde los secuestros, las decapitaciones, los ajustes de cuentas, las masacres y hasta los robos y otros delitos, tienen su causa en el narcotráfico. El miedo, la desolación, la impotencia, la ira contenida en la población, los traumas morales, los daños psicológicos y materiales; la desintegración familiar y social, y la degradación institucional del Estado; son consecuencias evidentes del narcotráfico. Sin lugar a dudas, se afirma que el narcotráfico se ha transformado en un fenómeno ofensivo y destructivo de los bienes jurídicos básicos de la colectividad, valores que se sintetizan en el principio “pro persona” trascendiendo las fronteras de la soberanía estatal *-urbi et orbi-*; causa dolosamente graves agravios - planificados- (materiales y morales) al ser humano -individual y genérico atentando contra la salud física, mental y espiritual, de la persona y toda la colectividad, incluida la comunidad social más organizada que se conoce como “Estado”. Por consiguiente, por el daño que ha causado y causa, por el peligro potencial que representa para la sociedad mundial; los delitos de narcotráfico ya se han incorporado *-ad factum-* dentro de los delitos de lesa humanidad, solo hace falta el reconocimiento formal de la comunidad internacional para consolidarlo como tal. Asumiendo que el narcotráfico es actualmente un delito de lesa humanidad no incorporado al Estatuto de Roma (*ipso facto*)”

Por lo expuesto es claro que el delito de narcotráfico por su forma de realización, sus efectos, la forma de organización se constituye en delitos de lesa humanidad.

4.- ESTÁNDARES DE DERECHOS HUMANOS DE LOS CIUDADANOS FRENTE AL PODER PUNITIVO DEL ESTADO

4.1.- Fundamentos del Sistema Procesal Penal y Garantías Constitucionales

El sistema procesal, vigente en nuestro país, responde a las necesidades actuales de la administración de justicia, producto de un proceso largo de los casos observados, dejando de esa manera el sistema MIXTO inquisitivo arbitrario y violatorio de los derechos fundamentales en su naturaleza jurídica que sin embargo,

tuvo vigencia en nuestro país como en muchos países de Centro y Latino América, por muchos años.

De esa manera, el sistema procesal impuesto en nuestro país responde a los años 1999, con la aprobación del Nuevo Código de Procedimiento Penal Boliviano y con un sistema PROCESAL ACUSATORIO, garantista por su naturaleza.

Proceso Penal que se encuentra regulado por la Constitución Política del Estado y las convenciones Internacionales sobre Derechos Humanos, por ser un conjunto normativo que establece los pilares fundamentales sobre cuya base debe estructurarse el proceso penal. Es decir, a través de las normas procesales penales se trata de plasmar la exigencia constitucional de un proceso penal basado en un sólido sistema de garantías.

En relación al tema de estudio investigaciones realizadas referidas a los delitos de narcotráfico y la forma creciente en que se desarrolla, motivando en el Estado una política criminal a este respecto, como es la necesidad de crear mecanismos que permitan desarticular grandes redes de narcotráfico, pues se tiene estudios demuestran que “La población penitenciaria por los delitos tipificados en la Ley 1008 está constituida mayoritariamente por los eslabones más débiles, pobres, vulnerables y fácilmente sustituibles en la cadena el narcotráfico” (Sistemas sobrecargados - Leyes de Drogas y Cárceles en América Latina, p.29). la realidad que se refleja en el estudio, lleva a concluir que en la lucha contra el tráfico de drogas, las leyes tan solo llegan a los más vulnerables, que son quienes por su generalidad no cuentan con los medios para defenderse, por lo tanto el sistema presenta para esta población mayores barreras de acceso a la justicia.

Por lo anterior es necesario detenernos a realizar un breve análisis de los derechos , garantías y principios sobre los que se erige el sistema penal del país, como la presunción de inocencia, que indica que el imputado es inocente siempre y cuando no tenga una sentencia condenatoria en su contra. Todo imputado podrá hacer valer, hasta la terminación del proceso, los derechos y garantías que le confieren las leyes

4.2.- Principio de Presunción de Inocencia y sus alcances

Todo imputado será considerado inocente y tratado como tal en todo momento, mientras no se declare su culpabilidad en sentencia ejecutoriada. CPE Art. 23.V.CPP Art. 1.CPP Art. 6

No se podrá obligar al imputado a declarar en contra de sí mismo y su silencio no será utilizado en su perjuicio. CPP Art. 6.

La carga de la prueba corresponde a los acusadores y se prohíbe toda presunción de culpabilidad.

En el caso del rebelde, se publicarán únicamente los datos indispensables para su aprehensión. Art. 6 CPP.

Dentro la doctrina esta disposición constituye la prohibición de toda presunción de culpabilidad que introduce el código de procedimiento penal, además constituye una nueva y moderna concepción procesal, la misma que por otra parte, representa un avance con relación a los demás códigos procedimentales. La presunción de inocencia también se encuentra prevista en la Constitución Política del Estado, reconocida como garantía procesal y de justicia, y como uno de los elementos del Debido Proceso, la presunción de inocencia, tiene relación estrecha con el principio de objetividad, que implica, que los fiscales, no solo deberán tomar en cuenta las circunstancias que permitan comprobar la acusación, sino también las que sirvan para eximir de responsabilidad al imputado.

Este principio va de la mano con un conjunto de preceptos incorporados por el legislador como es el principio de no declarar contra uno mismo, el principio de impugnación, el derecho de defensa técnica y material, las limitaciones de identificación en el caso de ser declarado rebelde y la imposición de carga de la prueba para el que acusa, es decir la persona procesada no debe demostrar su inocencia, siendo esta una calidad que lo acompaña hasta tener una sentencia en su contra que desestime la presunción de inocencia.

Estos principios tienen una base en el art. 8 de la CADH, instrumento internacional de la Organización de Estados Americanos, ratificado Bolivia el 20 de junio de 1979 e incorporado a la legislación interna mediante Ley N° 1430, 11 de febrero de 1993, que señala:

Artículo 8. "Garantías Judiciales

"(...) 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

(...) g) Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable,

(...) 3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de Ninguna naturaleza".

CAPITULO II

LA EXCEPCIONALIDAD DEL DERECHO AL SECRETO DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS

1.- MARCO NORMATIVO

En una primera instancia y con carácter previo a nuestro análisis en relación a la excepcionalidad del derecho al Secreto de las comunicaciones privadas, debemos tener presente que Bolivia forma parte de tratados internacionales que son parte del Derecho Internacional, por lo que se obliga a realizar una lucha contra el Tráfico de drogas.

Es así que tenemos normas tanto internacionales como nacionales que son de carácter obligatorio para el Estado.

1.1.- Marco Legal Internacional Relativo a la Lucha Contra el Narcotráfico

Bolivia en el ámbito multilateral de la Organización de la Naciones Unidas (ONU), forma parte de la Convención Única sobre Estupefacientes de 1991 y su Protocolo de Enmienda de 1972, del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971, y de la Convención de las Naciones Unidas Contra Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988.

En el ámbito regional, la Comisión Interamericana Contra el Abuso de Drogas (CICAD/OEA), Bolivia es parte del Reglamento Modelo para el Control de Precursores y Sustancias Químicas, además del Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos, y de la Estrategia Antidrogas en el Hemisferio.

En el plano bilateral, Bolivia ha suscrito acuerdos y convenios de cooperación con muchos países del mundo, como ser: Alemania, Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, Estados Unidos, Ecuador, Federación Rusa, México, Paraguay, Perú, Reino Unido, Uruguay y Venezuela, para la lucha contra el tráfico ilícito de drogas, sustancias sicotrópicas, blanqueo de dinero (Legitimación de Ganancias Ilícitas), y delitos conexos.

Todos estos instrumentos internacionales, ratifican la lucha a la cual deben comprometerse los Estados para eliminar o al menos disminuir considerablemente el tráfico ilícito de sustancias controladas. Asimismo, corresponde señalar que al haber suscrito los citados convenios internacionales bilaterales y multilaterales, el Estado boliviano no sólo construye y se hace parte de mecanismos conjuntos de acción contra este flagelo, sino también se compromete a cumplir con los compromisos internacionales relativos a la creación de políticas públicas y mejores mecanismos de persecución y lucha contra el narcotráfico.

1.2.- Marco Legal Nacional relativo a la Lucha Contra el Narcotráfico

1.2.1.- Ley Nº 1008, del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas

En fecha 19 de julio de 1988 se promulga la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas Nº 1008. Ésta disposición es Reglamentada por el Decreto Supremo Nº 22099 de fecha 28 de diciembre de 1988, que establece de manera general, varios pilares fundamentales como: el Régimen de la producción, circulación y comercialización de la coca, el desarrollo alternativo, el Régimen del control de las sustancias controladas, las prohibiciones, el Régimen de la conceptualización de los tipos penales emergentes del narcotráfico y las penas respectivas para los actores del hecho ilícito, además del Régimen del Tratamiento y Rehabilitación y Reinserción Social, y finalmente el Régimen Internacional.

Además, establece los tipos penales caracterizados principalmente en los delitos de Tráfico, (Artículo 48 Ley 1008), que en su significado engloba casi a todos los delitos, por el concepto y alcance del contenido, señalando lo siguiente: “Tráfico: el que traficare con sustancias controladas será sancionado con presidio de diez a veinticinco años, y diez mil a veinte mil días de multa”.

“Constituye circunstancia agravante el tráfico de sustancias controladas en volúmenes mayores”.

“Este Artículo comprende toda conducta contemplada en la definición de tráfico dada en el inciso m) del Artículo 33 de esta Ley”. Ver donde acomodar

1.2.2.- Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas, LEY N° 913,

La Ley de lucha contra el tráfico ilícito de sustancias controladas, Ley N° 913, incorpora desde un marco legal la posibilidad de intervenir las comunicaciones privadas en los casos de delitos de narcotráfico.

El tráfico de sustancias controladas ha venido ocupando como tema prioritario la agenda de los estados, aspecto que en la realidad boliviana no fue ajena, por lo que el tema fue abarcado desde la atención de políticas de prevención encaminadas a hacer frente a este flagelo, pues si bien se contaba con marcos normativos como fue la Ley 1008, estos no fueron de gran avance, es así que muchos manifestaron que:

“El marco legal de Bolivia respecto a la fiscalización de drogas es obsoleto (Ley 1008 de 1988). Su campo de aplicación es insuficiente (micro tráfico, extensión de cultivos legales), en algunas áreas inexistente y a menudo no se ajusta a las normas internacionales. Entre otros, Bolivia carece de técnicas de investigación avanzadas, o de capacidad para su implementación, como en el caso de agentes encubiertos, entregas vigiladas, escuchas telefónicas y sistemas de vigilancia digital. Es necesario actualizar el marco legal en línea con los estándares internacionales para poder responder de forma eficaz a los retos relacionados con las drogas a los que se ve enfrentado el país. En este sentido, una reforma de la Ley 1008 está prevista a corto plazo, la cual incorporará elementos que mejorarán las investigaciones de los delitos de tráfico de drogas y sustancias controladas (...)”(UNODC, Programa País para Bolivia 2016-2020, , pág. 12)

En esta línea y siendo este un tema que amerita una política criminal, la Asamblea Plurinacional sanciona la Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas, Ley N° 913, en fecha 16 de marzo de 2017. que en su art. 1 señala como objeto:

“La presente Ley tiene por objeto establecer los mecanismos de lucha contra el tráfico ilícito de sustancias controladas en el ámbito preventivo integral e investigativo; de control y fiscalización de las sustancias químicas

controladas; el régimen de bienes secuestrados, incautados y confiscados; y, regular la pérdida de dominio de bienes ilícitos a favor del Estado”

Se debe observar que uno de sus objetivos es el “preventivo integral e investigativo” por lo que se debe remitir a determinar que el legislador incorpora como mecanismos de prevención e investigación, los avances técnicos como la intervención de las llamadas telefónicas en su art. 11, que de manera expresa señala:

“Intervención de Telecomunicaciones en Delitos de Sustancias Controladas.

I. En la investigación de los delitos de tráfico ilícito de sustancias controladas, la o el fiscal asignado al caso podrá solicitar fundadamente a la o el juez competente, durante la etapa preparatoria, la intervención de telecomunicaciones, con la finalidad de obtener mayores elementos de convicción, respecto a personas que tengan presunta vinculación en el hecho ilícito objeto de la investigación. (...)”

En forma posterior y a efectos de que la norma contara con una reglamentación se tiene el Decreto Supremo N° 3434, Reglamento de la Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas, que de igual manera incorpora facultades del fiscal y de la Dirección General – Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico – DG-FELCN, que señala:

Artículo 21°.- (Alcance de las interceptaciones) Se podrá interceptar cualquier servicio de telecomunicaciones, durante la comunicación y los datos que genere ésta, sin importar el origen, servicio y tecnología que utilicen, de las personas que tengan presunta vinculación con el hecho investigado, durante el periodo establecido en la autorización judicial, a través de la unidad especializada correspondiente de la DG-FELCN.

Artículo 22°.- (Registro de llamadas y datos asociados) El registro de llamadas y datos asociados anteriores y posteriores a la interceptación, de manera irrestricta deben ser proporcionados por los operadores o

proveedores de servicios de telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación, por orden de autoridad competente.

Artículo 23°.- (Otros mecanismos de interceptación) Las telecomunicaciones no identificadas en el Artículo precedente podrán ser interceptadas directamente por la DG-FELCN, para lo cual podrá aplicar otros mecanismos para la interceptación.

La intervención de llamadas telefónicas vienen a ser un mecanismo permitido en la lucha contra el narcotráfico, sin embargo no es menos evidente que la privacidad de las llamadas telefónicas viene a ser un derecho fundamental tal cual se tiene del art. 25 de la CPE, haciéndose necesario estudiar la excepcionalidad introducida por el ordenamiento jurídico interno, a las luces de los bienes jurídicos que se tutelan, el enfoque de la ponderación de bienes, los derechos fundamentales y los delitos de lesa humanidad.

2.- FUNDAMENTO DE LA RESTRICCIÓN AL DERECHO DE LA PRIVACIDAD EN COMUNICACIONES

Se ve primero que los delitos de narcotráfico en sus distintas modalidades como ser el tráfico, fabricación, transporte, suministro, entre otros, vienen a proteger bienes jurídicos como la vida y la salud y la seguridad de los Estados, por lo tanto se está frente a delitos pluriofensivos, pues tienden a afectar una multiplicidad de bienes como la vida, la salud, entre otros.

Tal como fue expuesto el derecho a la vida constituye un elemento fundamental en virtud del cual se pueden hacer efectivos los demás derechos, por lo tanto el Estado debe precautelar este derecho, de igual manera el derechos a la salud, al igual que la vida es derecho fundamental, por lo tanto su reconocimiento pretende asegurar el funcionamiento del cuerpo asegurando un bienestar físico, mental y social. La jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia hace un reconocimiento expreso del bien jurídico que se lesiona en los delitos de narcotráfico, refiriéndonos al Auto Supremo N° 369/2015-RRC, que señala:

“III.3. Los delitos inmersos en el régimen de Sustancias Controladas, incluido el suministro, son de carácter formal y no admiten tentativa (...) Ley de Régimen de Coca y Sustancias Controladas, encuentra su fundamento en delitos de carácter formal, por la grave afectación que representa para la salud como bien jurídico protegido; por lo mismo, es suficiente que la voluntad de delinquir (animus delicti), sea exteriorizada para considerar consumado el tipo penal”

Teniendo un delito que afecta las estructuras sociales al afectar a sus ciudadanos en derechos fundamentales como la vida y la salud, no solo considerando los efectos del consumo mismo de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, sino porque es un delito que va vinculado a otras formas de comisión del delito como por ejemplo la prostitución forzada, el secuestro, entre otros, siendo evidente que “el tráfico ilícito genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas transnacionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la administración pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles” (Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, CNUTIESS, Preámbulo, quinto párrafo), por lo tanto afectan de manera escalonado desde la integridad física de los sujetos de una sociedad hasta las instituciones jurídicas, del orden como la policía y el ministerio público y las estructuras sociales y económicas de los estados, afectando la seguridad y la defensa nacional.

En este entendido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en el auto Supremo N° 219/2016, de al señalar:

“Y teniendo en cuenta que el narcotráfico de sustancias controladas, al que contribuye en primer plano el ilícito de Fabricación de esas sustancias; es un delito de peligro, por poner en riesgo el bien jurídico protegido ya que puede producir daño no sólo al que consume, sino a sus descendientes y amenaza a toda la sociedad. El bien jurídico tutelado es la "continuidad generacional", porque el tráfico de drogas afecta a la humanidad, ya que se lesiona la Salud Pública, se hace imperioso que el "ius puniendi" del

Estado, permanezca, prosiga y concluya con el castigo de esos delitos, en aras de dar vigencia al bien supremo que es la justicia y la equidad del derecho con respecto a todos los individuos y miembros de cada Estado de la Comunidad Internacional, y en el caso concreto del Estado Plurinacional de Bolivia”

De igual manera se tiene que es un delito que penetra en todos los estratos sociales y resulta ser de un peligro incalculable, tal como se tiene en CNUTIESS, Preámbulo (Viena 1988), segundo párrafo;

“Asimismo por la sostenida y creciente penetración del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas en los diversos grupos sociales y, particularmente, por la utilización de niños en muchas partes del mundo como mercado de consumo y como instrumentos para la producción, la distribución y el comercio ilícitos de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, lo que entraña un peligro de gravedad incalculable”

Por lo tanto se hace necesario mecanismos de lucha contra este flagelo, de conformidad a las características y de acuerdo a las necesidades que revisten las organizaciones criminales quienes se valen de todos los adelantos tecnológicos para lograr sus objetivos, pues no es ajeno a nadie la forma como el tráfico de drogas fue creciendo en varios países, pues constituye ser el negocio ilícito que más ganancias provee al mundo criminal.

Las características que tiene el tráfico de drogas ha merecido que el constituyente boliviano en la Constitución Política del año 2009, introduzca el art. 25 el reconocimiento del derecho a la privacidad de las comunicaciones, estableciendo de manera expresa que la misma puede ser restringida a partir de una orden judicial, y fue el legislador quien a partir de la Ley General de Comunicaciones, Ley Integral Contra la Trata y Tráfico de Personas y ahora en la Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas, introduce señalando las circunstancias en que procede la restricción de este derecho fundamental.

Para el propósito trazado en la presente investigación se hace imperioso realizar un análisis bajo la lupa del principio de proporcionalidad, con sus sub principios, los mismos que nos llevaran a concluir si la vigilancia autorizada a través de una interceptación telefónica es proporcional a los fines que se busca, que son ante todo desarticular las organizaciones criminales, llegando a capturar a quienes ocupan los puestos más altos en la cadena del crimen organizado.

2.1.- Principio de Ponderación

Axioma que obliga que los actos de los órganos del poder público deban seguir el “Debido Proceso”, so pena de ser declarados inconstitucionales.

El principio aparece como guía en la Carta Magna de 1215 firmada por el Rey Juan Sin Tierra, que limitaba el poder del monarca mediante el control de una comisión de 25 varones. Limitación del poder que correspondía para juzgar a los ciudadanos, comprometiéndose a respetar sus libertades. (Artículos 39 y 40)

Razonabilidad que constituye en la técnica de realización de los motivos que originan su contenido, además comprende la proporcionalidad entre la medida y el fin buscado. Una ley o un decreto que estableciera privilegios estarían dejando de lado la guía del principio de razonabilidad.

Entre sus efectos corresponde puntualizar que este principio limita el Derecho abusivo y arbitrario, y asegura la coherencia en los actos legislativos.

Mucho se ha discutido sobre teoría ponderativa, es así que Jürgen Habermas citado por Alexi, señala “que el modelo ponderativo quita fuerza normativa a los derechos fundamentales (...) los derechos se degradan al plano de los objetivos, programas y valores, con ello perderían la “primacía estricta” (Alexi, p. 6).

Si bien es cierto que la ponderación de bienes nos permite el desconocimiento de un derecho para salvaguardar otro que en síntesis se encuentra en un mismo nivel de importancia al ser un derecho fundamental, no resulta ser menos evidente que problemas como el tráfico de drogas, que afectan una multiplicidad de bienes

jurídicos individuales como colectivos, merecieron que el constituyente incorporen su restricción a partir de un marco normativo legal, dejando éste librado a una resolución judicial fundamentada.

2.2.1.- Sub Reglas del Principio de Ponderación

La proporcionalidad es una parte de lo que exige un principio más amplio que viene a ser el principio de ponderación, es decir el principio de ponderación se compone de tres partes o sub principios que son: la adecuación, la necesidad y la proporcionalidad (Alexi, p. 8)

A objeto de concluir si sacrificar un bien fundamental como el derecho de inviolabilidad de comunicaciones privadas es realmente óptimo, es necesario analizar si se cumplen los tres sub principios preguntándonos si es adecuado, existe la necesidad y es proporcional.

¿Es adecuado? “El principio de adecuación excluye el empleo de medios que perjudican la realización de al menos un principio, sin promover al menos un principio o meta a cuya realización sirven (Alexi, p. 8). A objeto de determinar si restringir el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas es la medida idónea o adecuada para promover el derecho a la privacidad, que como dijimos según la redacción dada por estándares internacionales de derechos humanos (apartado de convenios que reconocen el derecho a la privacidad), el mismo va ligado a otros derechos como la dignidad, la honra y reputación, en ese entendido a partir de su restricción se puede desarticular organizaciones criminales dedicadas al tráfico de drogas, delitos que vienen a lesionar el derecho a la vida, la salud, entre otros, que también tienen inmersos al derecho de honra y dignidad. Si se omite el restringir el derecho de la inviolabilidad de las comunicaciones, se puede ver que no se puede hacer efectiva la protección de los bienes jurídicos afectados por los delitos de tráfico de drogas, por lo que se dirá que el medio es el adecuado.

¿Es necesario? Este elemento requiere elegir entre dos opciones donde se elegirá la que menos afecte en la realización del derecho. Para determinar si es necesario se debe tener presente que las organizaciones criminales de tráfico de drogas, por las

altas ganancias que promueven, tienen acceso a todos los adelantos informáticos, a los medios de transporte y por sobre todo pueden acceder con un sistema de corrupción a altas autoridades, lo que dificulta su desarticulación, ante esas características se debe buscar un medio alternativo que permita lograr el mismo efecto que se tiene con la intervención de llamadas telefónicas, por lo que se puede concluir que resulta ser un medio que no puede ser suplido por otro para lograr el efecto requerido que es llegar a todos los miembros de la organización criminal.

Ponderación de bienes. Aquí ya se debe ver la “ley de ponderación”, que señala: “Como alto sea el grado de incumplimiento o perjuicio de un principio, tanto tiene que ser la importancia de la realización del otro” (Alexi, p. 9).

La Ley de ponderación, puede descomponerse en tres pasos: En el primero debe constatarse el grado de incumplimiento o perjuicio de un principio, el segundo paso es la comprobación de la importancia de la realización del principio contrario y el tercer paso debe averiguarse si la importancia de la realización del principio contrario justifica el perjuicio o incumplimiento del otro. (Alexi, p 9)

Se tiene un derecho fundamental como el derecho a la privacidad de comunicaciones, frente a otro bien que se pretende precautelar en los delitos de narcotráfico, los mismos que como se dijo de manera reiterada tienen una calidad de delitos de lesa humanidad, por los efectos nocivos en el desarrollo mismo de la comunidad humana, por lo tanto un derecho a la intimidad frente a un derecho que protege derechos individuales y de la comunidad, restringe derechos individuales frente a delitos de lesa humanidad racionalmente muestra que se debe defender estos últimos.

Por lo anterior la exigencia de la vigilancia por parte de autoridades públicas debe responder al principio de necesidad y ser el adecuado. En lo referente a la proporcionalidad la interferencia debe desarrollarse de tal manera que sea racional debiendo tener el debido cuidado de que tenga compatibilidad con los demás derechos fundamentales.

3.- VIGILANCIA ELECTRÓNICA O INTERVENCIÓN DE LLAMADAS PRIVADAS

3.1.- Concepto de intervención de llamadas telefónicas

La intervención de llamadas telefónicas es un medio instrumental, mediante el cual se limita el derecho fundamental al secreto de telecomunicaciones. Es ordenada por una autoridad jurisdiccional, mediante resolución fundada a fin de que se proceda al registro y grabación de las conversaciones telefónicas de un sospechoso u otros sujetos con el que éste se relacione, durante un tiempo determinado y con la finalidad de investigar delitos de narcotráfico, o en su caso recabar prueba en relación con el hecho punible y la participación del autor.

A través de esto se pretende investigar la presunta comisión de un delito, a los autores y a sus cómplices, pudiendo ser utilizadas posteriormente en el proceso como un medio probatorio ante las autoridades jurisdiccionales competentes. *(Gullock. 2008).*

3.2.- Marco legislativo que incorpora la intervención de llamadas

Para la afectación de derechos fundamentales existe la reserva de ley, en materia estrictamente procesal, se deriva del principio de legalidad, por lo que toda actividad procesal necesariamente deberá estar sometida a la ley.

La “Vigilancia Electrónica” o intervención de llamadas telefónicas como un medio de prueba en delitos de tráfico de sustancias controladas debe estar previsto en una ley o Decreto Supremo, como una herramienta técnica de investigación de manera excepcional.

Técnica investigativa, que por su propia naturaleza no debe comunicarse al investigado, pues de lo contrario perdería su propósito o finalidad, de modo que el control judicial sobre la medida, debe ser estricto y efectivo a fin de no dejar desprotegido al sujeto pasivo, quien posteriormente podría invocar el desconocimiento en el juicio. Entre la afectación del derecho fundamental y la finalidad perseguida por la aplicación de esta técnica investigativa, nos inclinamos a

reafirmar que el Estado debe velar por el mejoramiento de la eficacia jurídica, aunque esto implique la limitación de derechos.

Como fue manifestado, la legalidad sobre las intervenciones telefónicas, se encuentra en el Artículo 25 Parágrafo I de la Constitución Política del Estado, marco normativo donde el constituyente boliviano incorpora el reconocimiento expreso y la excepcionalidad señalando de manera expresa “salvo autorización judicial” dando lugar a que el legislador boliviano incorpore la excepcionalidad legal, en diferentes normas como la Ley General de Comunicaciones, Ley Integral Contra la Trata y Tráfico de Personas y ahora en la Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas y su Reglamento de diciembre 2017,: tal como se señala

Ley N° 263, Ley Integral Contra la Trata y Tráfico de Personas de fecha 31 de julio de 2012 se promulga la Ley N° 263, Ley Integral Contra la Trata y Tráfico de Personas, art. 41 sobre la Interceptación y Grabación de Llamadas Telefónicas, determina lo siguiente:

“La o el fiscal de materia podrán solicitar a la autoridad jurisdiccional competente la interceptación y grabación de llamadas telefónicas, de manera fundada cuando existan serios indicios de la participación de una persona en asociaciones u organizaciones delictivas en los hechos delictivos relacionados con los delitos de Trata y Tráfico de Personas”.

Ley N° 164, Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, de fecha 8 de agosto de 2011. Ésta disposición establece en su Artículo 111, I (Casos de Emergencia y Seguridad del Estado):

“En casos de peligro para la seguridad del Estado, amenaza externa, conmoción interna o desastres, los operadores y proveedores de telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación, estarán obligados a cooperar y poner a disposición de las autoridades públicas legítima y legalmente constituidas, de manera gratuita y oportuna, las redes y servicios, así como la emisión, transmisión y recepción de las telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación que les sean requeridas”.

3.3.- Requisitos Legales para la Aplicación de la Intervención de Llamada Privadas

Al ser el derecho a la privacidad de llamadas un derecho humano, el mismo que no resulta ser absoluto, por la salvedad que señala el artículo 25 de la CPE, no está librado a la discrecionalidad de los jueces, fiscales y otras autoridades, en ese entendido la Ley N° 913, señala claramente que se puede aplicar por orden judicial, cuando señala “salvo autorización judicial” por lo tanto, es una exclusividad jurisdiccional, la misma que al ser aplicada requiere de una fundamentación.

3.3.1.- Exclusividad Jurisdiccional y los Límites del Derecho al Secreto de las Comunicaciones

El legislador constituyente boliviano, ha convertido el derecho al secreto de las comunicaciones privadas en una garantía ya no “**Absoluta**”, **evidentemente** los límites o las excepciones a la regla se deben probar.

Por lo que se tiene información en el Derecho comparado, especialmente en los países de la región, se encuentran en las normas fundamentales la medida excepcional sobre la comunicación privada, que permite restringir un derecho fundamental, cuando esta medida se encuentre razonablemente justificada.

En referencia al contexto expuesto, la teoría absoluta parte de la idea de que todo derecho fundamental estaría integrado por un parte nuclear, que sería su contenido esencial, y una parte periférica, que sería su contenido accesorio. La parte esencial no se puede limitar, la parte accesorio se puede restringir, siempre y cuando concurren los presupuestos constitucionales y legales que justifiquen estas medidas.

Al respecto, el ex Magistrado constitucional William Duran establece que existen límites normativos, materiales y formales, agrega, por otra parte, que los “primeros, establecen contenidos normativos que limitan diversos niveles, la producción normativa, la aplicación y el ejercicio del derecho, en cambio, los límites formales se refieren a las competencias o atribuciones otorgadas a los órganos jurisdiccionales o

administrativos para limitar, en determinados supuestos preestablecidos, el ejercicio de derechos o la suspensión temporal de los mismos.

Los límites del derecho fundamental, con carácter general, se establecen en la Constitución y las leyes que permiten su desarrollo y los límites en la aplicación de los derechos, en su supuesto caso concreto, aparecerán en la Resolución de la autoridad jurisdiccional competente.

En consecuencia, las constituciones de los países establecen con precisión, que permiten limitar los derechos fundamentales, incluyendo el derecho al secreto y privacidad de las comunicaciones telefónicas, restricción que solamente podrá ser levantada cuando los hechos justifiquen y sean razonables para un proceso penal o investigación respectiva mediante el conocimiento y disposición del juez o tribunal competente,

Bajo la concepción constitucional prevista, corresponde realizar una interpretación sistemática, tomando en cuenta los criterios axiológicos y teleológicos internos y externos de la norma, precisando en consecuencia la intención del constituyente boliviano, que ha delegado al ordinario la potestad reglamentaria sobre los límites del derecho fundamental por medio de una Ley Especial.

3.3.2.- Información preliminar de Intervención de llamadas telefónicas o “Vigilancia Electrónica”

La existencia, con la pertinente ampliación, de los motivos que el Juez estime conveniente. En relación con la fundamentación de la obtención de datos o información en la intervención de llamadas telefónicas como un medio de prueba en delitos de tráfico de sustancias controladas, la resolución judicial por la que se decidiera la “Vigilancia Electrónica” o intervención de llamadas telefónicas, sería a instancia de un informe de investigación previa existencia de indicios de la comisión del delito y no meras sospechas o conjeturas, de tal modo que se cuente con noticia racional del hecho que se quiera comprobar y de la probabilidad de su existencia y de cómo llegar por medio de las intervenciones, al conocimiento e individualización

de los autores del ilícito, pudiendo ser esos indicios los que faciliten y colaboren a ubicar y desarticular los clanes familiares, organizaciones criminales y/o partícipes dedicados al tráfico de sustancias controladas, pues las simples sospechas o los informes confidenciales, no serían suficientes para justificar la petición, debiéndose aportar los datos, indicios racionales y otros elementos válidos que le permitan al juez establecer la necesidad excepcional de la medida.

Bajo estos alcances la Jurisprudencia internacional se pronunció en estos Términos:

Tribunal Supremo de Goicoechea TCPG:

...“Otro tanto ocurre con las intervenciones telefónicas, las cuales constituyen una herramienta inicial en la investigación de ciertos delitos de delincuencia organizada. Delitos que, por su propia naturaleza, el nivel de organización, la forma de operar y el manejo de recursos económicos y logísticos, resultan difíciles de perseguir. En este tipo de casos la investigación apenas inicia, se cuenta con algunos indicios respecto al despliegue de la actividad delictiva y es por ello que se requiere la intervención de comunicaciones como instrumentos de investigación. Esto hace que, si bien se debe cumplir con el deber de fundamentación, esa fundamentación debe responder a las posibilidades concretas y a la propia realidad de la investigación. Sería absurdo exigir un juicio de certeza o de gran probabilidad, cuando precisamente lo que se busca es investigar para contar con los medios de prueba idóneos que permitan someter a proceso y eventualmente a pena a quienes se dediquen a estas actividades. Incluso, podría darse el caso de que inicialmente existan algunos indicios, pero una vez realizada la investigación se descarte la existencia del hecho o la participación concreta de algún sospechoso. Desde luego que eso no significaría que la intervención fuere ilegal o arbitraria, sino que simplemente no cumplió con las expectativas planteadas.”

Esto no quiere decir que se puede ordenar una intervención telefónica de forma arbitraria o infundada, pues mediante ellas se están limitando o restringiendo el ejercicio de derechos fundamentales de especial relevancia, de modo que la decisión

judicial debe descansar en elementos facticos que le permitan al juez considerar de forma racional que efectivamente está en presencia al menos de indicios sobre la comisión de un delito y la posibilidad de identificar a los partícipes y recopilar pruebas de cargo respecto a ello. Además de funcionarios responsables de esta solicitud como ser los fiscales y policías. (Tribunal de casación penal de Goicoechea, resolución 2007/1488 del 22 de noviembre 2007).

3.3.3.- La Intervención de Llamadas Telefónicas, en la Etapa Preparatoria del Proceso Penal

La Etapa Preparatoria, constituye es una fase muy importante del Juicio Oral y Público, en consecuencia, los autores de doctrina, en materia procesal, señalan que en todo caso dependerá de esta etapa y sus fases, de fortalecer un caso con los medios probatorios esenciales para acusar y probar en juicio, de hecho, los medios probatorios serán fortalecidos y eficaces con el apoyo de la tecnología, con la posibilidad de usar los hallazgos de la intervención de llamadas telefónicas, bajo control jurisdiccional y responsabilidad del director funcional de la investigación (Fiscal), en consideración del principio de inocencia, proporcionalidad y razonabilidad, con sus componentes de idoneidad, importancia del hecho, mecanismos que obligatoriamente deben sustentarse en la protección, la seguridad y reserva de las personas, reiterando, bajo el control y autorización del órgano judicial competente, sin excepción alguna.

De tal forma se comprende que el fiscal y los investigadores policiales de la FELCN, actúan siempre bajo el control jurisdiccional y los fiscales no podrán realizar actos de jurisdicción, ni los jueces podrán realizar actos de investigación que comprometan su imparcialidad. (Artículo 279 del CPP)

4.- IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN CON EL USO DE LOS HALLAZGOS, PRODUCTO DE LA “VIGILANCIA ELECTRÓNICA”

Las pruebas obtenidas por Vigilancia Electrónica se plasman en documentos que se constituyen en el soporte de las conversaciones de las personas investigadas, por tanto, las transcripciones pueden ser propuestas en el juicio oral adicionando a los

medios probatorios del delito de narcotráfico. Tomándolo en cuenta como instrumento en tanto reúna los requisitos necesarios para que sean objeto de valoración por la autoridad judicial, siendo uno de estos requisitos adjuntar el requerimiento al Juez Cautelar de interceptar llamadas, y la correspondiente orden judicial que debe estar fundamentada, tal cual se tiene del artículo 124 del CPP, caso contrario será considerada prueba de obtención ilícita, además de precisar con relevancia que las grabaciones por sí solas, sin la articulación y conexión con los hechos y las personas sujetas a investigación, no serán tomadas en cuenta, al contrario, los responsables serán sujetos a las acciones legales correspondientes, esto para evitar cualquier uso discrecional y/o arbitrario por parte de algún funcionario.

Instrumentos que serán utilizados en el juicio oral, previa transcripción, introduciendo al juicio oral y público, bajo las reglas y medidas excepcionales que dispone el Procedimiento Penal, cuando determina que se podrá dar lectura a los documentos importantes de manera excepcional “Artículo 333.2 CPP”, siendo los fiscales, quienes deban, en la acumulación y producción de pruebas preservar las condiciones de inmediación de todos los sujetos procesales con los medios de convicción.

5.- LEGISLACIÓN COMPARADA EN AMÉRICA LATINA SOBRE INTERVENCIÓN DE LLAMADAS TELEFÓNICAS

El Estado Plurinacional de Bolivia, tiene previsto en la Ley Suprema Artículo 25 párrafo I, la excepción a la inviolabilidad del secreto de las comunicaciones privadas, es así que esta excepcionalidad se tiene regulada en algunas normas como el caso de la Ley General de Comunicaciones ley N° 164 del 8 de Agosto de 2011, y la Ley Integral contra la Trata y Tráfico de Personas Ley N° 263 del 31 de Julio de 2012 ambas en actual vigencia, este marco normativo permite, a los funcionarios del Estado, realizar una labor profesional en mejores condiciones en la investigaciones de actos ilícitos que vulneran los derechos fundamentales de las personas víctimas de estos hechos.

La Ley N° 913 de Lucha contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas de 16 de marzo de 2017, tiene inserto la excepción legal al derecho a la privacidad de las comunicaciones, medida adoptada por varias legislaciones, es decir son varios países que cuentan con esta herramienta investigativa, necesaria para desarticular organizaciones criminales. Son varias las legislaciones que a nivel regional incorporan desde un marco normativo constitucional la restricción al derecho de inviolabilidad de las comunicaciones privadas.

CATEGORÍA DE COMPARACIÓN	ESTÁNDAR CONSTITUCIONAL			LEY ESPECIAL QUE REGULA LOS MECANISMOS DE APLICACIÓN DE LA RESTRICCIÓN		
PAÍS	NORMA CONSTITUCIONAL	RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL	RESTRICCIÓN A LA INVOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES PRIVADAS	NORMA QUE INCORPORA LA EXCEPCIONALIDAD DE LA INVOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES	REQUIERE ORDEN JUDICIAL	ESTABLECE MODO, TIEMPO Y ALCANCE
BRASIL	Constitución Política - 1988, República Federativa de Brasil	Establece en el art. 5. Que son inviolables las comunicaciones telefónicas	En el mismo artículo señala la restricción salvo en los casos donde exista una orden judicial en la forma que establezcan las leyes y será en investigaciones criminales	Ley General de Telecomunicaciones, Ley Nº 9472, de 1997 Señala en su art. 2 que el poder Público tiene el deber de garantizar la inviolabilidad de las comunicaciones salvo en la condiciones señaladas en la constitución y las leyes	Remiten a las normas que la incorporan	No señala
PERÚ	Constitución Política – del Perú - 1993	El art. 5 de la Constitución Política del Perú señala como un derecho fundamental el derecho a la privacidad de las comunicaciones privadas, extendiéndose a la inviolabilidad de documentos. "Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva el examen.	Regula la excepcionalidad bajo orden judicial, la misma que debe ser fundamentada. Al mismo tiempo precautela que toda información ajena al caso que dio lugar la interceptación de llamadas y que no tenga relación con el tema, no podrá ser divulgada.	Ley 27697 que regula las telecomunicaciones Ley que otorga facultad al Fiscal para solicitar al juez la intervención y control de comunicaciones y documentos privados en Caso Excepcional En su 1, señala su finalidad, que es desarrollar legislativamente, la facultad constitucional dada a los jueces para conocer y controlar las comunicaciones de las personas que son materia de investigación preliminar o jurisdiccional	Faculta al juez a ordenar la interceptación de llamadas telefónicas	Se aplica de manera expresa a delitos considerados graves y que por sus características ameritan organizaciones criminales como son los delitos "de Secuestro agravado Tráfico de menores Robo Agravado Extorsión Agravada Tráfico ilícito de drogas Asociación ilícita para delinquir –Delitos contra la humanidad Atentados contra la seguridad nacional y traición a la patria. Peculado. Corrupción de funcionarios. Terrorismo Delitos tributarios y aduaneros

CHILE	La Constitución Política de la Republica - 2010	En su art. 19 que se encuentra dentro de los Derechos y Deberes constitucionales, señala la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada.	Establece que las comunicaciones y documentos privados pueden interceptarse, en los casos y formas determinados por la ley.	La Ley N° 19.366 - D.O. 30 de enero de 1995, Sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, dicta y modifica diversas disposiciones legales y deroga ley N° 18.403	El artículo 31 dispone que el juez del crimen, a solicitud fundada del organismo policial que investigue algunos de los delitos contemplados en esta ley, puede autorizar la intervención, apertura o registro de comunicaciones o documentos privados, o la observación, por cualquier medio.	Para la aplicación de la restricción debe existir fundadas sospechas de participación en la comisión de los delitos. Se establece que la resolución debe ser fundamentada, fijando un plazo de 20 días pudiendo ser prorrogable por igual período.
MÉXICO	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Reconoce en su Art. 16 que las comunicaciones privadas son inviolables. Establece de manera expresa la sanción para cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad.	Establece la excepcionalidad cuando las mismas sean aportadas de forma voluntaria por alguno de los particulares que participen en los delitos El juez valorará el alcance de éstas, siempre y cuando contengan información relacionada con la comisión de un delito. No admite comunicaciones que violen el deber de confidencialidad que establezca la ley La orden es exclusivamente de la autoridad judicial federal, a petición fundamentada de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público. La autoridad que lo solicite deberá señalar el tiempo de duración de la intervención La autoridad competente	Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada En su art. 18 señala de manera amplia la autoridad facultada para solicitarla y la autoridad que concede la restricción.	El art. 18, señala que la autorización, es dada por el Juez de control jurisdiccional, esta autoridad tiene la facultad de controlar y en caso de incumplimiento, puede decretar su revocación parcial o total.	La autoridad jurisdiccional determina las características de la intervención, sus modalidades, límites y, en su caso, ordenará a instituciones públicas o privadas modos específicos de colaboración Podrán ser objeto de intervención todos los medios de comunicaciones privadas sean orales, escrita e incluso por señas, mediante el empleo de aparatos eléctricos, Limita la intervención señalando de manera expresa que no se puede intervenir comunicaciones en materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su Defensor.

			<p>deberá fundamentar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración.</p> <p>La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor</p>			
PARAGUAY	<p>Constitución de la Republica de Paraguay - 1992</p>	<p>En su art. 36 señala del Derecho a la Inviolabilidad del Patrimonio documental y la Comunicación Privada,</p> <p>. Los registros, cualquiera sea su técnica, los impresos, la correspondencia, los escritos, las comunicaciones telefónicas, telegráficas o de cualquier otra especie, las colecciones o reproducciones, los testimonios y los objetos de valor testimonial, así como sus respectivas copias, no podrán ser examinados, reproducidos, interceptados o secuestrados,</p> <p>Señala de manera expresa la carencia del valor probatorio cuando se constate la violación o lo prescripto en el texto constitucional.</p>	<p>Establece que solo pueden ser objeto de intervención por orden judicial para casos específicamente previstos en la ley, y siempre que fuesen indispensables para el esclarecimiento de los asuntos de competencia de las correspondientes autoridades.</p> <p>Remite su regulación a la ley donde se determinará modalidades especiales</p>	<p>Ley Nº 5241 - Crea el Sistema Nacional de Inteligencia</p> <p>El art. 24, señala la excepcionalidad, para acceder a interceptar comunicaciones privadas, solo pueden ser aplicadas cuando los órganos e instituciones del Sistema Nacional de Inteligencia (SINAL) no puedan obtener dicha información por fuentes abiertas.</p> <p>En su art. 25 señala la clasificación, donde se encuentran las comunicaciones telefónicas, informáticas, la correspondencia, entre otros.</p>	<p>En su art. 26, señala la necesidad de contar con autorización judicial. Siendo el competente el Juez de Garantidas, debiendo el Secretario Nacional de Inteligencia, solicitar la autorización judicial. de manera fundamentada</p>	<p>Esta información deber ser estrictamente indispensable para el cumplimiento de los objetivos estatales de resguardar la paz y seguridad nacional, la estabilidad institucional, la protección del pueblo de amenazas de terrorismo, el crimen organizado, el narcotráfico y la defensa del régimen democrático constitucionalmente consagrado.</p> <p>La resolución del juez debe especificar los medios que se emplearán, la individualización de la o las personas a quienes se aplicará la medida y el plazo por el cual se decreta, que no podrá ser superior a 90 (noventa) días, prorrogable por una sola vez hasta por igual período.</p>

		Mantiene la reserva sobre lo que no haga relación con lo investigado.				
URUGUAY	Constitución 1967 con las modificaciones plebiscitadas el 26 de noviembre de 1989, el 26 de noviembre de 1994, el 8 de diciembre de 1996 y el 31 de octubre de 2004	La constitución de Paraguay en su art. 28, señala que los papeles de los particulares y su correspondencia epistolar, telegráfica o de cualquier otra especie, son inviolables,	Solo permite su interceptación conforma a las leyes las mismas que deben ser por un interés general.	Ley Nº 19.293 Código del Proceso Penal En su art. 208. Señala la posibilidad de Intervención, grabación o registro de comunicaciones telefónicas u otras formas de comunicación, cuando existan suficientes elementos de convicción para considerar que se ha cometido o pudiere cometerse un hecho punible.	El fiscal podrá solicitar al juez la intervención y grabación de comunicaciones telefónicas, la resolución la misma que debe ser fundada, debiendo ponderar expresamente la necesidad y proporcionalidad de la medida, respecto de la restricción al ejercicio del derecho limitado, bajo pena de nulidad.	Prohíbe la interceptación de llamadas entre el imputado y su defensor, salvo que se estime de manera fundamentada que el abogado puede tener responsabilidad penal en los hechos investigados. La resolución judicial debe indicar el nombre del afectado, la forma, alcance y duración de la medida, que no podrá exceder un plazo máximo de seis meses, debiendo señalar la autoridad o funcionario que se encargará de la diligencia. El material interceptado, grabado o registrado que no se incorpore a la investigación será destruido, salvo orden judicial en contrario que disponga su conservación hasta la conclusión de la investigación
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA	Constitución Política del Estado de 2009	La Constitución de Bolivia en su art. 25, señala que los comunicaciones privadas son inviolables,	En el mismo artículo señala la excepcionalidad, es decir que permite la interceptación de conformidad a la Ley y con orden judicial.	Ley Nº 913, Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de sustancias Controladas, incorpora en el artículo 11 la autorización de interceptar las llamadas telefónicas	El marco normativo siguiendo las directrices dadas por la Constitución, señala que se requiere de una Orden Judicial debidamente fundamentada	El DS 3434 que reglamenta la Ley Nº 913, señala el procedimiento, los requisitos y de manera expresa señala que el juez puede disponer la realización de una audiencia unilateral con la asistencia del fiscal y en caso que lo solicite del investigador del caso. En relación al tiempo, se fija un plazo de 3 meses pudiendo ser ampliado por otros meses.

5.1.- Brasil

La Constitución Política de Brasil establece en su Artículo 5 inc. XII la inviolabilidad de las comunicaciones, estableciendo que pueden ser interceptadas por orden judicial en las formas establecidas por la ley y en investigaciones criminales.

Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 9472, de 1997 de 16 de julio de 1997 establece que las comunicaciones son inviolables salvo las hipótesis y condiciones previstas constitucionalmente y en la ley. Es importante reparar que esta norma no señala si se requiere una orden judicial y tampoco el alcance de las medidas, es decir en que delitos se aplica.

5.2.- Perú

La Constitución Política de Perú establece en su Artículo 5, como un derecho fundamental el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones, en el mismo texto reconoce la excepcionalidad solo bajo orden judicial debidamente fundamentada. Es importante señalar que la legislación peruana precautela el derecho a la privacidad a aquellas circunstancias donde se tiene información que no se relaciona con el hecho que origino la restricción del derecho.

Se cuenta dentro del régimen interno con la Ley 27697 que regula las telecomunicaciones, establece que el fiscal es la autoridad que solicita la orden judicial cuenta con un catálogo cerrado de delitos en los cuales se aplica, siendo uno de ellos el delito de narcotráfico, tiene también incorporado los delitos de corrupción lo que refleja el interés que el Estado otorga a esta clase de delitos que van contra la función pública.

5.3.- Chile

La constitución del año 2010, incorpora en su art. 19 la inviolabilidad de todas las formas de comunicación, encontrándonos dentro del capítulo de deberes y derechos. En el mismo texto constitucional señala la posibilidad de interceptar las

comunicaciones de conformidad a la ley, lo que nos refleja que esta se encuentra en normas específicas.

La Ley N° 19.366 - D.O. 30 de enero de 1995, referida al Tráfico de Drogas y Sustancias Estupefacientes, en su art.31 establece la restricción del derecho a las comunicaciones privadas por orden del Juez del Crimen, esta petición la realiza el policía que investiga, aspecto que llama la atención, siendo que a partir de los años 90 el sistema penal de corte acusatorio se impone en la región, donde se devuelve el valor del fiscal, y la policía viene a ser un ente que investiga bajo la dirección del fiscal. La orden será emitida siempre que exista fundadas sospechas sobre la participación de la persona sobre la cual recaerá la interceptación de llamadas y solo se aplica por un plazo de 20 días prorrogable por otro tiempo similar. La limitación del tiempo refleja que la restricción sigue bajo la observación del Juez de garantías, por lo tanto se limita el tiempo donde la autoridad que requiere la intervención de las llamadas, se ve compelido a contar con la información necesaria por este límite de tiempo.

5.4.- México

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su art. 16 reconoce la inviolabilidad de las comunicaciones privadas y se extiende señalando una sanción para todo acto que violente el derecho a la privacidad.

El texto constitucional a diferencia de las otras constituciones estudiadas, incorpora las regulaciones necesarias para la restricción de este derecho, señalando de manera expresa que las mismas proceden cuando uno o una de las participantes de la organización criminal autoriza la intervención de llamadas, en otros supuestos se requiere la orden judicial a petición fundamentada de las autoridades federales o del fiscal, quien debe señalar el tiempo que requiere la intervención, la orden judicial deberá ser motivada y señalar el tipo de intervención, los sujetos. Esta autorización no alcanza a materias electorales, mercantil, laboral, administrativo, entre otros. Desde el marco constitucional se respeta el derecho de comunicación privada que tiene el procesado con su abogado, componente del derecho a la defensa.

Desde el marco normativo se tiene la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, que señala que la restricción procede solo con orden judicial debidamente motivada, debiendo señalar para el efecto las características de la interceptación las modalidades, los límites y con una descripción cerrada señala que no se pueden intervenir las comunicaciones en materia electoral, mercantil, civil, administrativo, entre otros.

A este respecto es necesario tener presente que la investigación realizada nos lleva a concluir que la restricción al derecho de las comunicaciones privadas tiene su fundamento legal en la calidad del delito de narcotráfico, como un delito de lesa humanidad y en otras legislaciones se abre este catálogo a delitos muy graves, por lo tanto, limitar su uso en otras ramas del derecho refleja la precaución de protección de parte de los Estados, al ser la privacidad un derecho fundamental.

5.5.- Paraguay

La Constitución Política de Paraguay establece en su Artículo 36 el derecho a la inviolabilidad del patrimonio documental y la comunicación privada, estableciendo, en el mismo cuerpo legal, la posibilidad de acceder a ellos con una orden judicial, para determinados casos y siempre que sean indispensables. Desde un marco constitucional se precautela el derecho a la inviolabilidad de las telecomunicaciones, siendo que señala la carencia de valor probatoria cuando se violenta el derecho, reflejando una observación al Debido Proceso.

Ley Nº 5241 - Crea el Sistema Nacional de Inteligencia, donde se establece que se puede llegar a interceptar llamadas telefónicas cuando el SIN no pueda acceder a información de fuentes abiertas, en este entendido debemos suponer que el SIN a momento de solicitar la medida deberá demostrar que agotó todas las vías de información abierta. La solicitud procede en casos encaminados a resguardar la paz y seguridad nacional, la estabilidad institucional, entre otros, siendo esta una cláusula cerrada. La autorización del juez deberá señalar, las personas, los medios y el tiempo por el cual se aplicara, teniendo un límite de 90 días, pudiendo ser prorrogado por otro tiempo similar.

5.6.- Uruguay

La Constitución Política de Uruguay en su Artículo 28 establece el derecho de inviolabilidad de la correspondencia, con la posibilidad de acceder a ellas conforme a la ley y por un interés general.

Ley N° 19.293 Código del Proceso Penal establece en su Artículo 208 la interceptación de la correspondencia y otras comunicaciones, siempre que existan suficientes elementos de convicción sobre la comisión o posible comisión de un hecho delictivo. Esta es con orden judicial y a petición fundamentada del fiscal, siendo muy importante señalar como el legislador introduce dentro de la norma los elementos que hacen a la necesidad de violentar un derecho cuando está en colisión con otros bienes, es así que se sostiene que en la fundamentación se debe ponderar expresando la necesidad y la proporcionalidad de la medida. Precautelando los derechos del procesado, limita la intervención de llamadas entre el procesado y su abogado de defensa a menos que el mismo tenga alguna participación criminal en el hecho investigado. Esta medida puede ser aplicada por un plazo de seis meses

5.7.- Estado Plurinacional de Bolivia

La Constitución Política del Estado del año 2009, incorpora en su Art. 25 el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, estableciendo en el mismo marco normativo la excepcionalidad en casos dispuestos por la ley y con orden judicial debidamente motivada. El legislador boliviano ha introducido como medio de prueba los hallazgos fruto de la intervención de llamadas telefónicas en leyes especiales que regulan delitos muy graves y que además por su naturaleza se configuran mediante organizaciones criminales como es la Ley N° 263, Ley Integral Contra la Trata y Tráfico de Personas y en el caso que nos ocupa la Ley N° 913, Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas, en el caso de esta última norma, se cuenta con el decreto reglamentario el DS N° 3434 que regula el procedimiento y los requisitos para la obtención de la orden judicial.

Al igual que la mayoría de las legislaciones el constituyente boliviano se limita a señalar el reconocimiento del derecho fundamental de inviolabilidad de comunicaciones privadas, la excepcionalidad remitiéndola a una norma especial y el requisito de la orden judicial.

Es importante señalar que en la legislación peruana a diferencia de la boliviana se tiene un catálogo de delitos donde se aplica, señalando a los delitos más graves y entre uno de ellos señala a los delitos “contra la humanidad”, lo que nos confirma que el legislador del Perú fundamenta la excepcionalidad a partir de la naturaleza del delito, es decir delitos de lesa humanidad.

El constituyente boliviano no incorpora en el marco constitucional el procedimiento, ni requisitos, aspecto que si lo hace la legislación mexicana desde su constitución.

En algunas legislaciones como la de Uruguay y Chile, se señala en la ley el tiempo de su aplicación, en el caso de Bolivia la Ley N° 913 señala un plazo de 3 meses pudiendo ser ampliado por otros meses, además se debe identificar a la persona cuya comunicación será objeto de intervención y la descripción del hecho investigado, su calificación legal, entre otras medidas. El DS N 3434, señala que la intervención será realizada por la “unidad especializada correspondiente de la DG-FELCN y que el juez podrá llamar a audiencia unilateral (art. 21y ss.)

CAPITULO III

LA INTERVENCIÓN DE LLAMADAS TELEFÓNICAS DESDE EL

SISTEMA PENAL BOLIVIANO

1.- SISTEMA ACUSATORIO

Bolivia atraviesa un cambio fundamental dentro del sistema de justicia en el ámbito penal, cuando pasa de un modelo procesal inquisitivo a un sistema de corte acusatorio con la promulgación de la Ley N° 1970 del 17 de marzo de 1999, la misma que entra en total vigencia el 31 de mayo de 2001. El sistema acusatorio, contiene entre sus fundamentos y características lineamientos que hacen al Debido Proceso, la separación de funciones, la revalorización de la víctima, entre otros, es así que se tiene que;

“Es un modelo de corte adversarial que garantice el respeto a los derechos humanos y a las normas del debido proceso, a partir del debate oral entre las partes intervinientes y la clara separación de las funciones de investigación y persecución penal a cargo de los ministerios públicos y, de juzgamiento a cargo de los jueces, todo ello como reglas generales del proceso penal. Además, cabe destacar que las reformas procesales penales han traído consigo el reconocimiento de los derechos de las víctimas en el proceso penal, actor generalmente no valorado en los sistemas inquisitivos” (Ponce, 2007, p 4)

Se puede apreciar como el Estado asume la necesidad de contar con un modelo de justicia penal, donde se tenga presente los derechos humanos, pues es claro que uno de los componentes del sistema acusatorio viene a ser la forma de efectivizar los derechos y garantías establecidos en el art. 8 de la Convención ADH.

Otro de los elementos que hacen al sistema acusatorio es la división de funciones de acusar y juzgar, es decir las funciones del Ministerio Público y las de los jueces, en esta óptica el Tribunal Constitucional ha señalado en la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0245/2012, de 29 de mayo “En este contexto, el modelo procesal

penal acusatorio implantado en Bolivia separa con claridad las labores investigativas del fiscal de las labores jurisdiccionales de los jueces o tribunales penales” y refiriéndose a la ingeniera constitucional se refiere a la Sentencia Constitucional 1434/2010-R de 27 de septiembre, donde se establece “La doctrina señala que por principio acusatorio, 'se entiende el principio según el cual no ha de ser la misma persona quien realice las averiguaciones y decida después al respecto”

En relación al tema de investigación se debe considerar que la Constitución Política del Estado del año 2009, incorpora dentro de los derechos fundamentales los reconocidos como derechos humanos según los estándares internacionales ratificados, asentando bases fundamentales del Estado de Derecho, independientemente de los lineamientos constitucionales expuestos, es necesario tener presente que el Sistema penal de nuestro país tiene un corte acusatorio, institución jurídica que tiene elementos que hacen a su propia naturaleza y que fueron incorporados en el Código de Procedimiento Penal.

1.1.- Elementos que identifican al Sistema Acusatorio

- a) Derecho a un juicio justo es la oportunidad de ser sometido a un juicio justo y equitativo, es decir con derechos iguales para las partes procesales donde intervienen; acusador- defensor – imputado, siendo el órgano judicial un ente absolutamente imparcial ante la presencia de estos actores procesales, donde el acusador como el acusado - imputado, tengan la libertad y la oportunidad de presentar y hacer valer sus pruebas de cargo y descargo respectivamente con la mayor amplitud y transparencia, desde luego sin violar ningún precepto constitucional relacionado a los derechos fundamentales (Artículo 23 CPE, Artículo 1 CPP)
- b) Inmediación, corresponde una de las garantías del proceso penal acusatorio, que conceptualmente se establece como la relación directa de los sujetos procesales en un juicio oral y público.

- c) Publicidad, una de las mayores características del sistema acusatorio es la publicidad, entendida de modo general como la garantía de la transparencia procesal ante el público (Artículo 116 CPP)
- d) Oralidad, requisito fundamental para el sistema acusatorio, la expresión oral garantiza, transparencia, celeridad y defensa plena del sujeto acusado, además garantiza el control social permitiendo de esta manera la credibilidad de la justicia (Artículo 33 CPP)
- e) Imparcialidad de los jueces o tribunales, la imparcialidad e independencia del órgano judicial, son elementos esenciales para una correcta administración de justicia (Artículo 3 CPP)
- f) Derecho de Defensa Material, según los autores es uno de los elementos básicos de todo proceso penal, que permite a los acusados defenderse de los cargos formulados contra él. Derecho, que le asiste con la posibilidad de rebatir los cargos formulados en su contra, presentar pruebas y demostrar en todo caso lo contrario de los acusadores (Artículo 8 CPP)

La Defensa Técnica y material se encuentra como un componente del Debido Proceso, inserto en el Art. 8 numeral 2 de la Convención ADH. A objeto de tener una aproximación a su naturaleza jurídica como derecho humano, podemos ver como la Corte IDH, en la OC-11/90 de 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, señala:

“25. Los literales d) y e) del artículo 8.2 expresan que el inculpado tiene derecho de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y que si no lo hiciere tiene el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna. (...), Es así como la Convención garantiza el derecho de asistencia legal en procedimientos penales”

Con la aplicación de este principio, toda persona acusada de la comisión de un delito, tiene la posibilidad de elegir un profesional defensor para que lo asista en el proceso penal, además el Estado tiene la obligación de proveer de la defensa técnica, cuando las circunstancias así lo permitan. (Artículo 8, 9)

- g) Principio de legalidad, garantía que se encuentra en las Leyes Fundamentales, como los Convenios y Tratados Internacionales, garantía que no puede ser suspendida bajo ninguna circunstancia ni siquiera durante medidas de excepción como el estado de sitio. Principio de legalidad que se afirma con la obligación del Ministerio Público (Fiscales), para ejercer la acción penal con los requisitos fundamentales que exige las leyes del proceso penal, puesto que esto no es una consecuencia meramente discrecional o caprichoso de la entidad acusadora por excelencia (Artículo 2 CPP).

2.- SISTEMA PROCESAL

Toda norma responde a un proceso de evolución, que a través del análisis y del estudio de la doctrina permite que se efectúen propuestas legislativas en busca de nuevas sendas de progreso, en aras del respeto a los derechos humanos y, como fin último, acercarse al valor justicia.

Una de las actividades más intensas del Estado es el ejercicio del poder penal, para el cual y sobre la base de grandes sacrificios de la humanidad, se han establecido límites infranqueables propios del Estado de Derecho. Estas limitaciones se encuentran en la norma de mayor jerarquía del ordenamiento jurídico, que es la Constitución Política del Estado, donde los derechos y garantías que en ella se consagran exigen que la norma que reglamenta como se debe desarrollar el proceso penal, las asimile y, en definitiva, las plasme a lo largo de su vigencia, en los tipos penales que se considera técnicamente o conocidos como delitos, no sin razón se sostiene que el proceso penal es el verificador del respeto a las garantías constitucionales de un Estado. Por ello en un Estado de Derecho, el legislador y los operadores de justicia, no puede ignorar, sino, al contrario, deben responder de manera oportuna y eficaz a tiempo de ejercitar tan difícil competencia que la Constitución Política les ha encomendado.

En el tiempo presente la respuesta estructural a diferentes problemas que enfrenta la sociedad boliviana, se plasma en la introducción de instrumentos encaminados a fortalecer la investigación y actos procesales en los delitos considerados de lesa humanidad que afectan a toda una sociedad, en sus derechos fundamentales como son la vida, la salud, y la seguridad.

3.- ÓRGANOS DE INVESTIGACIÓN

3.1.- Ministerio Público

Se afirma con certeza que el Ministerio Público, es producto de la Revolución Francesa, (S. XIX) que como antecedentes expresa que dicha revolución no solo produjo un impacto sobre lo político imperante o lo social, sino contra la reforma judicial, a través de la participación activa del Ministerio Público, y la humanización de los procesos penales, se introduce al proceso penal con un objetivo de suavizar el sistema inquisitivo imperante entonces, pero este proceso de reforma también fue la incorporación de algunos elementos del sistema acusatorio, como el juicio oral y público, y en algunos casos los jurados.

En el país, el Ministerio Público nace junto con la República por decreto de 27 de abril de 1825, dictado por el Mariscal Antonio José de Sucre, que en sus orígenes estaba adscrita al Poder Judicial, de esta manera se incorporan en las Leyes y la propia Constitución Política del Estado.

3.1.1.- El Ministerio Público en el Sistema Procesal Acusatorio

Tiene su fundamento en la clara e inteligente identificación de funciones de los operadores judiciales, es decir entre los fiscales, jueces, y policías investigadores, entre ellos se destaca el rol fundamental del Ministerio Público, en el ejercicio de la acción penal, entre las principales se consideran que su intervención y dirección funcional en el proceso penal es importante y decisiva, especialmente en la acusación y juicio oral que demostrara con solvencia las pruebas de cargo.

En ese marco, el nuevo sistema procesal acusatorio, establece una correcta ubicación del Ministerio Público, como órgano acusador en el proceso penal,

señalando la necesaria diferenciación de las funciones estatales en el ejercicio de la coerción penal, funciones que están encomendadas a órganos estatales diferentes. Es decir que los fiscales tienen a su cargo la dirección funcional de la investigación y acusación en todos los procesos penales.

Dentro de la estructura del Ministerio Público, en relación a los fiscales de materia, se cuenta con varias divisiones, siendo una de ellas la fiscalía especializada en temas de delitos de narcotráfico que viene a ser la Fiscalía Especializada de Delitos de Narcotráfico y Pérdida de Dominio

3.1.2.- Fiscalía Especializada de Delitos de Narcotráfico y Pérdida de Dominio

(F.E.D.N. P. D)

Fiscalía Especializada de Delitos de Narcotráfico y Pérdida de Dominio es una unidad del Ministerio Público, encargada de investigar los delitos regulados por la Ley N° 1008, “Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas” busca defender la legalidad y los intereses generales de la sociedad, de conformidad al mandato constitucional, ejerciendo la acción penal pública, en el marco de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Ley N° 913 de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas y su Decreto Reglamentario D.S. 3434, en la lucha contra el tráfico ilícito de sustancias controladas.



Estructura en la fiscalía General del Estado

Fuente: Pagina web Fiscalía General del Estado

La Ley N° 260 Ley Orgánica del Ministerio Público, en su art. 40, señala de manera general las atribuciones de los Fiscales de Materia, debiendo descartar en relación al tema de investigación:

1. Ejercer la acción penal pública, la dirección funcional de la investigación y de la actuación policial, en los casos que les sean asignados en la investigación.
 2. Intervenir en todas las diligencias de la etapa preliminar, preparatoria e intermedia, determinadas por Ley, velando por que dentro el término legal, se cumpla la finalidad de estas etapas del proceso y emitir los requerimientos correspondientes dentro del plazo previsto por Ley, bajo responsabilidad.
 3. Intervenir en la etapa del juicio, sustentar la acusación y aportar todos los medios de prueba para fundar una condena.
 4. Interponer y defender las acciones o recursos que franquea la Ley.
 5. Informar oportunamente a la persona imputada sobre los derechos y garantías constitucionales y legales que le asisten.
 6. Asegurarse que la persona imputada sea asistida por una defensora o defensor particular o público; y en su caso se le nombre una traductora o un traductor o intérprete.
- (...)
10. Asegurarse que todos los indicios y elementos de prueba recolectados sean debidamente resguardados dentro de la cadena de custodia, en particular los recolectados de la víctima.
 11. Resolver de manera fundamentada la imputación formal, el rechazo, el sobreseimiento, acusación formal en los plazos que establece la Ley.
 12. Requerir fundadamente la adopción de medidas cautelares de carácter personal y real.

13. Gestionar la anotación preventiva de los bienes incautados ante los registros públicos correspondientes.
14. Solicitar a la autoridad judicial de la causa el decomiso o confiscación de los instrumentos y productos del delito y la entrega al Ministerio Público como depositario.
15. Intervenir en la inventariación, control y asignación de bienes incautados, decomisados o confiscados, para garantizar los medios de prueba necesarios para la investigación y el juicio.
16. Intervenir en la destrucción de sustancias controladas.
17. Requerir, de manera fundamentada, la aplicación de salidas alternativas al juicio, cuando corresponda.
18. Remitir una copia de las resoluciones de rechazo y los requerimientos conclusivos a la o el Fiscal Departamental en caso de que no exista víctima o querellante, para efectos de control.
19. Separar por razones justificadas a las servidoras o los servidores policiales que intervengan en la investigación, cuando injustificadamente incumplan los actos de investigación dispuestos por el o la Fiscal.
20. Solicitar, a través de la Fiscalía Departamental, la aplicación de procesos disciplinarios para las servidoras o los servidores policiales que sean separados de la investigación, por haber incumplido requerimientos Fiscales, o hubieren actuado en forma negligente o ineficiente.
21. Finalizada la etapa preparatoria, según corresponda, presentar ante la autoridad judicial competente la acusación, requerir la aplicación de una salida alternativa al juicio o decretar el sobreseimiento.
22. Inspeccionar los centros policiales de detención para verificar el respeto a los derechos fundamentales.

23. Elevar trimestralmente a la o el Fiscal Departamental, informe sobre los asuntos a su cargo.
24. Toda otra atribución prevista por Ley.
25. Cumplir y hacer cumplir las instrucciones de la o el Fiscal, Departamental.

El D.S 3434, de manera específica e independientemente a las atribuciones antes señaladas, otorga atribuciones específicas a los fiscales para la interceptación de las comunicaciones, al señalar:

Artículo 28°.- Solicitud para la Interceptación de Telecomunicaciones.-

El Fiscal de Materia asignado al caso, podrá solicitar de manera fundamentada al Juez competente durante la etapa preparatoria, la interceptación de telecomunicaciones.

La DG-FELCN podrá elevar informes al Fiscal de Materia asignado al caso, que le permitan requerir la solicitud de autorización de Interceptación de Telecomunicaciones.

Artículo 29°.- (Audiencia Unilateral) la o el Juez de acuerdo a las circunstancias del caso, podrá convocar a la o el Fiscal de Materia asignado al caso, a una audiencia unilateral, a realizarse en el plazo máximo de veinticuatro (24) horas de presentada la solicitud de interceptación; y en caso que considere pertinente, dispondrá la presencia del investigador asignado.

A solicitud del investigador, el Fiscal de Materia podrá solicitar a la autoridad judicial la asistencia de investigadores a la audiencia unilateral”

En relación a la actividad especial que tienen los fiscales de materia asignados a la Fiscalía Especializada de Delitos de Narcotráfico y Pérdida de Dominio, el decreto supremo, en relación al tema de interceptación de llamadas, le da la facultad de solicitar de manera fundamentada al Juez la interceptación de las telecomunicaciones, para lo cual podrá contar con un informe de la DG. FELCN. .

Asimismo, se señala como una facultad del juez llamar a una audiencia unilateral, a la cual debe asistir el fiscal, cuando vea el juez la necesidad de la misma, teniendo la facultad el juez de disponer la presencia de los investigadores.

Se puede ver como desde el sistema penal el juez de garantías precautela el derecho de la privacidad de las comunicaciones, siendo que se ha dispuesto desde el marco de procedimiento una audiencia - que debe suponer - que tiene la finalidad de que la autoridad judicial vea la pertinencia de emitir la orden judicial para interceptar llamadas.

3.2.- Policía Boliviana

La Policía Boliviana al igual que el Ministerio Público por mandato constitucional, en expreso en el artículo 251, señala que “tiene la misión específica de la defensa de la sociedad y la conservación del orden público, y el cumplimiento de las leyes en todo el territorio boliviano (...)” por lo que es la institución encargada de la seguridad de la ciudadanía, ya sea mediante mecanismos o acciones de prevención del delito, o en su caso en la investigación de delitos, ya sea como asignados a casos concretos de investigación o en su defecto como peritos de diferentes ramas de la criminalística.

El Código de Procedimiento Penal Ley N° 1970, a efectos de hacer posible la defensa de la sociedad, a partir de su lucha contra el crimen, dentro de la estructura orgánica crea los órganos de investigación en materia penal, estableciendo en su artículo 69 la **Función de Policía Judicial**, que señala:

“La policía judicial es una función de servicio público para la investigación de los delitos.

La investigación de los delitos se halla a cargo del Ministerio Público, de la Policía Nacional y del Instituto de Investigaciones Forenses, de conformidad con lo previsto por la Constitución Política del Estado, las leyes y con los alcances establecidos en este Código.

La Policía Nacional, en ejercicio de funciones de policía judicial, y el Instituto de Investigaciones Forenses participan en la investigación de los delitos bajo la dirección del Ministerio Público.

Las diligencias de policía judicial en materia de sustancias controladas serán procesadas por la Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico bajo la dirección del fiscal de sustancias controladas”
(Énfasis agregado)

A efectos de hacer operativo su trabajo la Policía se organiza a partir de la naturaleza de los delitos, es así que tenemos la Fuerza Especial de Lucha contra el Crimen – FELCC, Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico, entre otros.

3.2.1.- Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico

La Policía Boliviana es una Institución Fundamental del Estado Plurinacional de Bolivia, encargada de la conservación del orden público, y el cumplimiento de las leyes en todo el territorio boliviano, ejercicio que de conformidad a la Ley Orgánica determina facultades de investigación concordante con otras leyes especiales y ordinarias.

Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico (FELCN), que fue creada a través de la Resolución Suprema N° 216628 de fecha 5 de marzo de 1996, con la misión de la represión e interdicción del tráfico ilícito de sustancias controladas y actividades tipificadas en la Ley 1008 y otras disposiciones legales conexas.

La FELCN, es un organismo especializado de la Policía Boliviana considerado técnico operativo de carácter público, con jurisdicción nacional, su funcionamiento se rige de acuerdo a las leyes de la República y sus reglamentos, sobre todo se constituye en los organismos investigadores de los delitos de narcotráfico, bajo la dirección funcional de los fiscales de. (Artículo 5 Reglamento Orgánico de la FELCN).

3.2.2.- Funciones de los Investigadores Policiales, Manual de Organización y Funciones de la FELCN

1. “Planificar y ejecutar operaciones de represión e interdicción contra el tráfico ilícito de sustancias controladas y delitos conexos.
2. Investigar, perseguir y aprehender a los presuntos autores, cómplices y encubridores de los delitos tipificados en la Ley 1008 y otros delitos conexos.
3. Secuestrar y pedir la incautación de acuerdo al Código de Procedimiento Penal, toda sustancia controlada, consignada en las listas I, II, III, IV, y V, de la Ley 1008 y en otras disposiciones legales pertinentes.
4. En cumplimiento de los convenios y tratados internacionales, proceder con el intercambio de información, operaciones conjuntas en fronteras y otras de acuerdo a las disposiciones legales pertinentes en nuestro país.
5. Cumplir tareas específicas establecidas en el Código de Procedimiento penal y otras disposiciones legales conexas.
6. Órganos de Investigación (Artículo 69 Ley 1970), Función de Policía Judicial, La Policía Judicial es una función de servicio público para la investigación de los delitos”

La investigación de los delitos se halla a cargo del Ministerio Público, de la Policía Nacional y del Instituto de Investigaciones Forenses, de conformidad con lo previsto por la Constitución Política del Estado, las leyes y con los alcances establecidos en el Código de Procedimiento Penal.

La Policía Nacional, en ejercicio de funciones de policía judicial, y el Instituto de investigaciones forenses participaran en la investigación de los delitos bajo la dirección del Ministerio Público.

Las diligencias de policial judicial en materia de sustancias controladas serán procesadas por la Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico, bajo la dirección del fiscal de sustancias controladas.

Policía Nacional, por mandato de la ley, 1970, “en la investigación de los delitos, se encargará de la identificación y aprehensión de los presuntos responsables, de la identificación y auxilio a las víctimas, de la acumulación y seguridad de las pruebas y de toda actuación dispuesta por el fiscal que dirige la investigación; diligencias que serán remitidas a los órganos competentes”

En relación a las interceptación de llamadas telefónicas, el DS 3434, señala en primer lugar que los policías encargados de las investigaciones concernientes a la Ley 1008 y la Ley N° 913 se encuentra en la Dirección General de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico - DG-FELCN, los investigadores tienen a su cargo elevar informes a efectos de que el Fiscal de Materia requiera la orden al Juez judicial para interceptar los líneas telefónicas.

El decreto supremo señala son los policías investigadores deben asistir a la audiencia unilateral siempre que sean convocados por el juez, estas acciones hacen ver que la intervención de los investigadores es fundamental para establecer la necesidad de interceptar llamadas.

4.- LA PRUEBA COMO BASE DE JUICIO

4.1.- Nociones de la Prueba

La prueba, en Derecho, es el elemento necesario, que implica demostrar la verdad de un hecho, su existencia o contenido según los medios establecidos por la ley.

La prueba recae sobre quien alega algo, ya que el principio acusatorio establece que quien alega algo debe probarlo. El que afirma algo debe acreditar lo que afirma mediante un hecho positivo, si se trata de un hecho negativo el que afirma deberá acreditarlo mediante un hecho positivo. Se sostiene que la prueba recae sobre ambas partes, se trate o no de un hecho positivo. Si no, puede recaer sobre quien

esté en mejores condiciones de probar. Aquí se produce una distribución de la carga de la prueba.

En síntesis, la obligación de probar dependerá de la situación adquirida por las partes en un proceso penal. Cada una de ellas deberá probar los hechos sobre los que funda su defensa, sobre todo la acusación.

4.2.- Significado y Concepto de Prueba

El término prueba viene del latín *probo*, bueno, honesto y *probandum*, recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe. Prueba legal, la que está conforme a los medios probatorios admitidos por las leyes. Cabanellas obra citada. En sentido estricto, la prueba hará que el juzgador tenga suficientes argumentos acerca de los hechos, discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En ese sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hechos expresadas por las partes. En sentido amplio, se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador, con el objeto de lograr la obtención de la certeza judicial sobre los hechos discutidos y discutibles. Por último, por extensión también se suele denominar pruebas a los medios, instrumentos y conductas humanas con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho. Así se habla de la prueba confesional, testimonial, pericial, que en materia penal puede ser prueba madre, ofrecimiento de las pruebas, etc (Binder, pag, 120)

4.3.- Actos de investigación y de prueba

Los actos de aportación de hecho tienen por exclusiva finalidad introducir los hechos al proceso. Como el proceso está dividido en dos grandes fases, los actos de aportación asumen una doble función correlativa: en la primera etapa, la de preparar el juicio oral y público mediante la comprobación de la *notitiacriminis*, y a determinar el hecho punible y su presunto autor; mientras que, en la otra, tienen como exclusiva función lograr la convicción para que el juez o tribunal dicte una sentencia

condenatoria o absolutoria. En función de la etapa en la que se encuentre el proceso, los actos de aportación de hechos pueden ser: Actos de investigación, los que se realizan en la etapa preparatoria; y Actos de prueba, que son típicos del juicio oral y público.

4.3.1.- Actos de Investigación

Los actos de investigación que realiza la policía se denominaran “diligencias preliminares”, y las actuaciones del fiscal “cuaderno de investigación”. En todo caso, son actos mediante los cuales se introducen en la etapa preparatoria del juicio los hechos necesarios para acreditar la existencia del hecho punible, su tipicidad y autoría o para evidenciar la ausencia de algún presupuesto condicionante de la apertura del juicio oral y público. Los actos de investigación pueden ser de las partes, de los acusadores, de la defensa o del fiscal.

4.3.2.- Los actos de Prueba

A diferencia de los actos de investigación, que solo pretenden comprobar la noticia criminis y determinar el hecho punible y su presunto autor, Gimeno Sendra entiende por actos de prueba “la actividad de las partes procesales, dirigida a muñirse de la evidencia necesaria para obtener convicción del juez y tribunal decisor sobre los hechos por ellas afirmados, intervenida por el órgano jurisdiccional bajo la vigencia de los principios de contradicción, igualdad y de las garantías constitucionales tendientes a asegurar su espontaneidad e introducida en el juicio oral a través de los medios lícitos de prueba.”(Herrera, 2012)

4.4.- La Prueba en Materia Penal

La prueba por su naturaleza jurídica tiene diversas acepciones, que fueron tomados en cuenta por los operadores de la administración de justicia, los mismos que fueron objeto de estudios y comentarios desde diversos enfoques, acerca de lo que se debe entender por prueba, pero tomando en cuenta a diversos autores es preciso señalar que bien se puede entender como prueba a todo medio directo o indirecto de llegar al conocimiento de los hechos. “Es una razón, un argumento, instrumento u otro medio

con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa”
Diccionario de la lengua española 1995

De esta manera, en el estudio de la prueba, se distingue cuatro elementos que son:

a) Elementos de prueba

b) Órgano de prueba

c) Medio de prueba

d) Objeto de prueba

a) Elementos de Prueba

Están conformados por los datos que provienen de la realidad y que se incorporan al proceso penal. Por tanto es todo dato objetivo, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación, en consecuencia debe representar actos relevantes o de utilidad para llegar a la verdad histórica de los hechos investigados.

Podemos señalar que los elementos probatorios deben necesariamente cumplir con las previsiones constitucionales en cuanto se refiere a los derechos fundamentales de las personas sujetas a proceso, incorporación que además debe contar con el control jurisdiccional como llaman algunos autores de procedimiento probatorio.

a) Órgano de prueba:

Es la persona física que dota al proceso o bien al órgano jurisdiccional el conocimiento del objeto de prueba, definición tomada de Florián reconocido por la mayoría de los autores como válida. Además se afirma que el órgano de prueba constituyen las personas que transmiten de modo directo el dato o información objetiva como son los testigos y peritos que intervienen en el proceso penal.

b) Medio de prueba

Es el medio con el cual se dota al juzgador del conocimiento cierto y evidente en torno al hecho concreto que se investiga en el proseo penal, por tanto el juzgador encuentra los motivos de la certeza (Alsina, 1995).

En otras palabras los elementos de prueba, que ingresen al proceso respondiendo a la necesidad de incorporar de manera sistemática y bajo control legal, constituyéndose en una garantía para las partes con relación al derecho de defensa y/o principio de contradicción de los sujetos procesales, representan el medio de prueba.

En ese sentido es posible lograr una clasificación de los medios de prueba, los llamados directos, que son los que permiten al juzgador que por medio de los sentidos capte la verdad, y los indirectos, que brindan al juzgador un conocimiento de verdad a través de referencias.

c) Objeto de la prueba

Corresponde a lo que debe averiguar en el proceso, es decir saber la verdad que se pretende encontrar o demostrar mediante el medio de prueba que se haya aportado, en ese sentido la prueba debe recaer en hechos que son relevantes para el proceso con relación a los casos sometidos a la persecución penal.

5.- BASES TEÓRICAS DE LA PRUEBA Y BASES TEÓRICAS JURÍDICAS, QUE HACEN A LA LICITUD DE LA PRUEBA

Un problema fundamental plasmado en el trabajo de investigación, se encuentra constituido por el hecho de que el constituyente boliviano plasma en el art. 25 de la CPE un reconocimiento expreso de la inviolabilidad del secreto de las comunicaciones privadas, sin embargo desde esta misma norma suprema inserta la excepcionalidad señalando “salvo en los casos determinados por la ley para la investigación penal, en virtud de orden escrita y motivada de autoridad judicial competente”, una de esas leyes viene ser justamente el Art. 11 de la Ley N° 913, que permite interceptar las comunicaciones en delitos de tráfico de drogas.

Como fue manifestado en capítulos anteriores la salvedad se da por la naturaleza misma de los delitos de narcotráfico que son de lesa humanidad, donde las redes criminales van al día con los avances tecnológicos que no permiten al Estado lograr la captura de quienes se encuentran en los principales eslabones de la organización criminal, por ello uno de los mecanismos para lograr luchar contra la impunidad es justamente el llevar acciones de investigación criminal conducente a la desarticulación de mafias transnacionales, siendo uno de los mecanismos idóneos el poder contar con la interceptación de llamadas telefónicas que viene a violentar un derecho fundamental como es la privacidad, sin embargo necesario para el fin que se busca que resultan un bien mayor.

Bajo ese parámetro corresponde analizar la pertinencia de estas pruebas, su licitud y sus efectos en un proceso penal, bajo el estudio del marco normativo incorporado en el CPP, para regular la arbitrariedad a la que puede llegar el Ministerio Público al pretender llegar a la verdad material sin observar derechos fundamentales.

5.1.- Actividad Probatoria y prueba prohibida

Conceptualmente podemos referirnos que la actividad probatoria constituye el conjunto de actos procesales que desarrollan los sujetos procesales con el objeto de la recolección, conservación, ofrecimiento y valoración de los elementos de prueba, cuya finalidad es demostrar la existencia de la comisión del delito y la responsabilidad del imputado, para de esta manera lograr la convicción ante la autoridad jurisdiccional (Bracre, 1998).

Actividad que está bajo la responsabilidad profesional del Ministerio Público, que tiene la obligación de demostrar su teoría fáctica ante los jueces o tribunales competentes, cuya función por otra parte, le obliga a actuar bajo el principio de la objetividad, que significa obtener, ofrecer y producir la prueba durante el desarrollo del juicio oral y público.

En un Estado Social y Democrático de Derecho las autoridades encargadas de la represión delictiva están obligadas a respetar los derechos fundamentales reconocidos y previstos en la Constitución y en el caso extremo de que haya la

necesidad de limitar un derecho, tiene que seguir fielmente los procedimientos previstos en nuestro ordenamiento jurídico.

Asencio Mellado sostiene que la vulneración de estos derechos y procedimientos no solo significa “negar virtualidad practica a la ley fundamental, sino además otorgar a los órganos represivos unos poderes ilimitados e incontrolables que, habida cuenta de los avances de la informática y la merma consiguiente de la intimidad, pueden convertir en un simple papel mojado las propias estructuras del Estado de Derecho”.

En este contexto nace la teoría llamada la prueba prohibida, que viene a ser la que se obtiene con infracción de los derechos fundamentales, que tienen entre sus característica ser absolutos. (*Herrera, 2012*)

Calificar un elemento que se pretende usar como prueba, con el adjetivo de prohibida es porque se busca proteger los derechos fundamentales, y calificarla de prueba ilícita pretendiendo salvaguardar los demás derechos reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico. A esta conclusión llegamos cuando el legislador del código procesal penal no solo establece que “carecerán de toda eficacia probatoria los actos que vulneren derechos y garantías consagradas en la Constitución Política del Estado...”, sino también que: “tampoco tendrán eficacia probatoria los medios de prueba incorporados al proceso sin observar las formalidades previstas en el Código Procesal Penal...”. “*El mandato legal es contundente prohibido hacer trampas*”.

En este orden de cosas, si bien es cierto que el legislador boliviano reconoce el “principio de la libertad probatoria”, no es menos cierto que todos los elementos de convicción que se ofrezcan y se produzcan en el proceso penal están totalmente condicionados a que sean lícitos, útiles y pertinentes (*Herrera, 2012*)

5.2.- Legalidad de la Prueba

La legalidad de la prueba parte en su concepción desde un marco constitucional, así tenemos que el art. 114 señala: en su párrafo II que “Las declaraciones, acciones u omisiones obtenidas o realizadas mediante el empleo de tortura, coacción, exacción o cualquier forma de violencia, son nulas de pleno derecho”, no siendo este

el único precepto y tal como señala Herrera citando a Diaz Caviale y Martin Morales, que el constituyente boliviano desde los arts. 114 al 121 identifican a los derechos fundamentales que a la largo del proceso no se pueden violentar, es así que señala entre estos a la prohibición de declarar contra sí mismo, presunción de inocencia, entre otros. (Herrera, 2012, p 123)

Es indudable que dentro del proceso penal también existe un derecho subjetivo de probar que corresponde a las partes y que depende de un acto de voluntad de las mismas.

Pero para precisar esta noción debemos distinguir estos derechos subjetivos del deber procesal del juez o tribunal, que surge directamente de la ley, no existiendo en consecuencia un derecho subjetivo directo a estas pruebas, subsistiendo siempre un remanente consistente en el derecho a que se practiquen las que las partes soliciten.

Ahora bien, se debe resaltar que el juez o tribunal no están obligados al convencimiento de los medios de prueba esgrimidos, sino que, por el contrario, su deber se limita a la aceptación y practica probatoria, debiendo en la sentencia o auto a dictarse tenerlos en cuenta.

Es decir que existe en el proceso penal un derecho abstracto a utilizar las oportunidades procesales de probar en la forma que estas sean reglamentadas, y este derecho abstracto se convierte en concreto cuando, por ejemplo, como aval de la defensa se proponen pruebas dirigidas a obtener una sentencia absolutoria. (*Hall, 2004*.

El legislador boliviano en el Código de Procedimiento Penal y la Ley Orgánica del Ministerio Público – LOMP ha insertado un conjunto de normas regulatorias de la prueba ilícita y sus efectos en el proceso, señalando que las acciones encaminadas a conocer la verdad material deben ser el “resultado de un proceso legítimo con el cual la utilización de las fuentes y los medios de prueba queda limitada por los propios derechos y garantías fundamentales” (Herrera, 2012, p 122).

El CPP en su art. 13 señala de manera expresa que las pruebas solo tendrán valor siempre y cuando se hayan obtenido mediante medios lícitos, limitando a las pruebas obtenidas en medios ilícitos:

“Los elementos de prueba sólo tendrán valor si han sido obtenidos por medios lícitos e incorporados al proceso conforme a las disposiciones de la Constitución Política del Estado y de este Código.

No tendrá valor la prueba obtenida mediante torturas, malos tratos, coacciones, amenazas, engaños o violación de los derechos fundamentales de las personas, ni la obtenida en virtud de información originada en un procedimiento o medio ilícito”

Ya en relación a la libertad probatoria señala como única limitación aquellos obtenidos lícitamente, es así que nos remitimos al art. 171 del CPP: “El juez admitirá como medios de prueba todos los elementos lícitos de convicción que puedan conducir al conocimiento de la verdad histórica del hecho, de la responsabilidad y de la personalidad del imputado (...)”. Desde una esfera de la legalidad de prueba incorpora en el art. 172, bajo el rotulo de exclusiones probatorias aquellas que fueran ilegales:

“Carecerán de toda eficacia probatoria los actos que vulneren derechos y garantías consagradas en la Constitución Política del Estado, en las Convenciones y Tratados internacionales vigentes, este Código y otras leyes de la República, así como la prueba obtenida en virtud de información originada en un procedimiento o medio ilícito.

6.- LA VIGILANCIA ELECTRÓNICA HERRAMIENTA PARA LA EFICACIA DE LOS MEDIOS PROBATORIOS EN CONTRA DE DELITOS DE NARCOTRÁFICO

Bajo el concepto amplio de la **libertad probatoria** que recoge el Código de Procedimiento Penal Ley 1970, establece que el Órgano Jurisdiccional competente admitirá como medios de prueba todos los elementos de convicción que puedan conducir al conocimiento de la verdad histórica de los hechos, de la responsabilidad

del imputado, sin embargo, se debe aclarar, que la licitud de la obtención de la prueba, por si misma no es suficiente para que sea considerada y valorada por los Jueces o Tribunales, la licitud en su obtención debe estar precedida de su incorporación al proceso guardando las formalidades legales, desde luego el no cumplimiento de esas formalidades, da lugar a su exclusión como medio probatorio. En materia procesal penal, se ha seguido, por otra parte, esta tendencia moderna de los medios probatorios considerando la libertad probatoria en el proceso penal, como la presencia de los testigos, pruebas materiales, instrumentales, periciales, inspección ocular y reconstrucción, además del careo, este último de manera voluntaria, ante la contradicción existente entre las partes del proceso.

En cuanto a los delitos establecidos en la Ley 1008, aparentemente existe una diferencia sustancial con otros delitos, en el procedimiento y obtención de los medios probatorios, debido a que se trata de un tema especial, esa especialidad está dada por la naturaleza del hecho criminal de narcotráfico como delito de lesa humanidad, en ese sentido se considera como determinante y de gran valor la presencia de los arrestados o aprehendidos y las sustancias controladas incautadas, siguiendo con las declaraciones testificales de los propios policías que intervinieron en la operación, además de la prueba de campo que constituye el narco-test, elementos tradicionales que al presente, resultaron ser insuficientes, para llegar a capturar y desarticular organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico, siendo que estos cuentan con el uso de toda la tecnología existente que impide llegar a quienes ocupan los eslabones principales de la cada criminal.

Considerando que la Constitución Política del Estado, Artículo 25, párrafo I, refiere al derecho del secreto de las comunicaciones, a diferencia de la inviolabilidad de domicilio que autoriza a la policía especializada el ingreso intempestivo en casos excepcionales sin la debida autorización (Flagrancia). La intervención de llamadas telefónicas solo podría ser usada mediante resolución judicial. No existiría otro medio y ninguna posibilidad de que otra autoridad administrativa, pueda ordenar la limitación a ese derecho fundamental. El trabajo de tesis, está elaborado en base a un marco teórico – doctrinal, que tiene un análisis de los elementos probatorios en materia penal, dado que es un puente entre la investigación realizada en el juicio oral

público y la sanción respectiva que debe resultar como producto del proceso planificado.

Para lo cual se toma en cuenta el ejercicio profesional del policía investigador como del fiscal en su calidad de director funcional de la investigación, en delitos previstos en la Ley 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas.

Ahora bien, todo este andamiaje procesal en delitos de narcotráfico y el uso de la interceptación de las llamadas, debe centrar el análisis en tres etapas fundamentales para determinar la licitud y eficacia de la prueba:

- Actividad investigativa
- Introducción de la prueba a juicio
- Judicialización Valoración de la Prueba

En la Actividad Investigativa, y teniendo en cuenta que en esta etapa se debe acumular prueba, el fiscal debe tener presente que la intervención de llamadas tiene su fundamento en la norma suprema, donde se establece inviolabilidad del secreto de las comunicaciones, pero en este mismo marco supremo se incorpora la excepcionalidad, remitiéndose a la ley, donde de manera indefectible se señala el mecanismo o proceso para obtener una orden judicial (que viene a ser el requisito constitucional). El marco legal es la Ley N° 913 que señala en su art. 11 y siguientes todos los lineamientos más importantes para tramitar la orden judicial y ejecutarla, cuando se señala:

ARTÍCULO 12. "SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE INTERVENCIÓN DE TELECOMUNICACIONES.

La o el fiscal requerirá la autorización judicial para la intervención de telecomunicaciones, la cual deberá contener:

1. La identificación de la persona cuyas telecomunicaciones serán objeto de intervención y la descripción del hecho investigado, su calificación legal, las actividades que se investigan y las diligencias que la sustentan.

2. La identificación e individualización precisa del servicio de telecomunicación a ser intervenido y la descripción de los dispositivos y métodos a ser empleados.

3. El plazo de duración de la intervención.

4. La designación del fiscal responsable de la intervención y de los investigadores que ejecutarán el acto investigativo.

La o el Juez atendiendo a las circunstancias del caso, podrá convocar a la o el fiscal a una audiencia unilateral, a objeto de adoptar la decisión correspondiente.

ARTÍCULO 13. AUTORIZACIÓN JUDICIAL. La o el juez examinará el cumplimiento de los requisitos formales y la razonabilidad de los motivos que fundan el pedido del fiscal.

La orden del juez será escrita y contendrá mínimamente:

1. La indicación detallada de la o las personas y los medios de telecomunicaciones que serán objeto de intervención; el motivo específico de la intervención; las diligencias a practicar y, en lo posible, la individualización de la información que se espera encontrar;

2. El plazo autorizado para la intervención, mismo que no podrá superar de tres (3) meses;

3. La identificación del fiscal autorizado para la intervención y el o los investigadores que ejecutarán la actividad investigativa.

Si vencido el plazo autorizado no se encuentra elementos de convicción, la o el fiscal podrá solicitar al juez por una única vez y de manera fundamentada un plazo adicional de hasta tres (3) meses.

ARTÍCULO 14. PROCEDIMIENTO.

- I. El registro fidedigno y sin ediciones de las telecomunicaciones intervenidas se guardará preservando la integridad de la información obtenida. La copia y transcripción de la información contendrá no sólo los hechos y circunstancias de cargo sino también los que sirvan para descargo de la persona imputada.
- II. Concluida la intervención se consignará en acta su resultado, la cual será firmada por todos los intervinientes. Una copia de los registros obtenidos será remitida en sobre lacrado al juez de control de garantías, para que los ponga en conocimiento de la persona titular del medio intervenido, en el plazo máximo de veinticuatro (24) horas”

En la Introducción de la Prueba, el fiscal debe ofrecer la prueba en la acusación, la misma que debe ser puesta en conocimiento del imputado, pues el art. 341 del CPP señala que la acusación contendrá, “La relación precisa y circunstanciada del delito atribuido” y la “fundamentación de la acusación, con la expresión de los elementos de convicción que la motivan” y el ofrecimiento de la prueba que producirá en el juicio” estos aspectos son una realización del debido proceso en correspondencia a que todo acusado debe conocer la comunicación previa y detallada de la acusación formulada en su contra y las pruebas que son base de la acusación, tal como se tiene señalado en el Art. 8 numeral 2 de la CADH, Se debe adjuntar toda la documentación que respalda el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley N° 913 y el DS N°3434, es decir, el requerimiento fundamentado del fiscal, el informe del investigador, el acta de audiencia unipersonal (Si se realizó), la Orden Judicial y el proceso que se realizó para intervenir las llamadas y finalmente la transcripción de las llamadas.

En la Judicialización Valoración de la Prueba, el juez o tribunal debe observar la licitud de la prueba, que parte de la determinación si en la misma se siguieron todos los requisitos exigidos desde la CPE, debiendo emitir una Sentencia donde valore la prueba consistente en la intervención de llamadas bajo la lógica y los marcos legales de razonabilidad y equidad, es decir los requisitos de la sana critica.

Por lo señalado, vemos que la prueba de la interceptación de llamadas resulta ser lícita, siendo que la misma obedece a una excepcionalidad de un derecho fundamental desde la misma norma constitucional, por lo tanto, del mismo rango legal, que el legislador boliviano incorpora la Ley N° 913 donde señala de manera expresa que es un mecanismo de prueba la intervención de llamadas telefónicas y el DS N° 3434 viene a complementar algunos aspectos en relación a los investigadores del DG- FELCN, por lo tanto el cumplimiento de todas estas exigencias impuestas por el Ministerio Público, Juez y Policías hacen que la prueba sea lícita.

CUADRO RESUMEN

LEGALIDAD DE INTERCEPTACIÓN DE LLAMADAS EN DELITOS DE NARCOTRÁFICO

ESCENARIO PROCESAL	MARCO NORMATIVO	LEGAL	ACTOS CONCRETOS
ACTIVIDAD INVESTIGATIVA	CPE reconoce y hace la salvedad	Art. 11 de la Ley 913 señala que se puede interceptar las llamadas, los requisitos para que pueda emanar una orden judicial DS 3434 el investigador debe informar al fiscal Fiscal requiere la orden judicial	Informe del investigador Requerimiento fundamentado del fiscal al juez Audiencia unilateral (presencia del fiscal e investigador) Emite Orden Judicial
INTRODUCCIÓN DE LA PRUEBA	CPE establece en el art, 180 que la justicia ordinaria tiene como principios fundamentales la legalidad, el debido proceso y la igualdad de las partes, entre otros, por lo tanto debemos remitirnos al art. 13 del CPP que señala que son válidas las pruebas obtenidas lícitamente y que carecen de valor las obtenidas mediante violación de derechos fundamentales.	CPP y LOMP señalan que el Cuaderno de investigaciones es público principalmente para las partes CPP, en su art. 341 señala que se ofrecerá la prueba en la acusación	El cuaderno es puesto a conocimiento de los sujetos procesales, es decir todas las actuaciones de la etapa preliminar, donde se encuentra toda la documentación sobre la intervención de llamadas, para de su conocimiento. La Ley N° 913 señala que el Juez pondrá en conocimiento toda la información que se tiene de la intervención al titular de la línea, Cumplidos todos estos extremos la prueba puede ser introducida a juicio, con toda la documentación que respalde los actos de intervención
JUDICIALIZACIÓN Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA	CPE, señala al Debido proceso, en su triple dimensión, por lo tanto para su valorización desde el mandato constitucional debe observarse las reglas del debido proceso.	CPP. Señala que se debe observar la legalidad de la prueba Valorar bajo el principio de la Sana Crítica	Sentencia Observar que para la interceptación y presentación de la prueba se cumplieron todos requisitos exigidos desde la CPE, la Ley N° 913 y el DS N° 3434 Sentencia fundamentada con base en la prueba de intervención de llamadas como prueba lícita

CUMPLIMIENTO DE TODOS PRECEPTOS NORMATIVOS “PRUEBA LICITA”

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

La comisión de delitos de narcotráfico, atenta directamente contra varios derechos fundamentales, entre ellos, la vida y la salud de las personas, por ello constituye una responsabilidad exclusiva de las instituciones y del propio Estado, buscar las mejores condiciones en la transformación y cambio en las actividades investigativas y procesales, en especial en el tratamiento de la obtención de los medios probatorios y superar, de esta manera, la calidad investigativa en delitos de narcotráfico y, en consecuencia, superar las deficiencias del procedimiento vigente.

Por tratarse de delitos complejos, que implican varias actividades delictivas, que requieren de financiamiento, contactos, implementos tecnológicos y la participación de varias personas, también se debería contar con tecnología de punta, incorporada al conjunto de los actos investigativos y procesales, que necesariamente facilitan la presentación de pruebas de cargo, es decir, optimizan la labor investigativa, permitiendo identificar a los autores principales de la comisión del delito, que indudablemente será a través de un medio o técnica prevista en la Constitución Política del Estado, cual es la intervención de llamadas telefónicas o Vigilancia Electrónica como una técnica eficaz en la investigación y optimización de los medios probatorios.

1.- CONCLUSIONES

- La Constitución Política del Estado del año 2009, como norma suprema incorpora una gama de derechos fundamentales, entre derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y los colectivos. Desde este marco constitucional se tiene el reconocimiento de derechos como la vida, la salud, y en expreso el derecho del secreto de las comunicaciones privadas, como un derecho a la privacidad, institución jurídica que tiene su germen en estándares internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros.
- El derecho del secreto de las comunicaciones tiene una fuente primaria en los estándares internacionales de derechos humanos, por lo tanto

incorporado en la ley suprema como derecho fundamental, Desde este mismo marco legal – ley fundamental - se establece que el mismo no es absoluto, siendo que el constituyente permite su restricción por orden judicial y de conformidad a la Ley. En resumen el reconocimiento y la excepción se da en la norma suprema.

- Por mandato constitucional se tiene que la restricción a la inviolabilidad de las comunicaciones se aplica de conformidad a la ley, por lo que el legislador boliviano a través de la Ley N° 913, Ley de Lucha contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas Y el Decreto supremo N 3434, regula los requisitos y procedimiento que limitan las acciones del Ministerio Público y la Policía, por lo que la Orden Judicial de intervención de llamadas en delitos de tráfico de drogas, se obtendrá en casos muy excepcionales, pues es claro que las normas precautelan el uso indiscriminado de este medio de prueba.
- Los delitos de narco tráfico lesionan varios bienes jurídicos, siendo delitos pluriofensivos donde se ataca al desarrollo de la humanidad, por lo que desde organismos internacionales como las NNUU se trabaja para incorporarlo en el Art. 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, trabajo pendiente que no ha limitado que desde las legislaciones internas de los Estados y la jurisprudencia se los catalogue como delitos de lesa humanidad, como es el caso de Bolivia.
- Los delitos de tráfico de drogas, obedecen a estructuras de organizaciones criminales que trabajan en redes internacionales, originando grandes ganancias que les permite acceder a la tecnología más avanzada, lo que dificulta capturar a los integrantes de los eslabones más fuertes de la cadena criminal. De hecho al implementar la “Vigilancia Electrónica “o intervención de llamadas telefónicas como instrumento de investigación efectiva en delitos de narcotráfico considerados de Lesa Humanidad y contrarios al Derecho Internacional Público” que por su particularidad resultan complejos, es de un gran avance, pues está acorde a lo requerido por la problemática.

- Se tiene establecido que la excepción del derecho de inviolabilidad de las comunicaciones ingresa en una colisión de derechos fundamentales con los bienes jurídicos que protege la tipificación de delitos de tráfico de drogas, por lo que realizando una ponderación de bienes desde la constitución se restringe el derecho de inviolabilidad de las comunicaciones, medida que resulta ser adecuada, necesaria y proporcional.
- Se cuenta con un marco normativo interno que parte desde la Constitución Política del Estado, que permite interceptar comunicaciones privadas, que viene a restringir el derecho a la inviolabilidad de la privacidad, siendo por lo tanto ilegal al violentar un derecho fundamental, sin embargo cuando se hace un análisis de la excepcionalidad desde el marco constitucional, y la observancia de la normas regulatorias de los delitos de narcotráfico, concluimos que las misma pueden ser introducida y valorada por ser adecuada al marco legal y constitucional de nuestro país. Se tiene desde nuestra investigación que las pruebas son legales, sin embargo no se tiene un avance jurisprudencial en este sentido.
- Legislaciones de diferentes países, demuestran que los Estados al igual que en Bolivia, realizan el reconocimiento al derecho de inviolabilidad de las comunicaciones privadas y su excepcionalidad desde un marco constitucional, reflejando que hay una conciencia sobre la magnitud del problema de tráfico de drogas para el desarrollo de los pueblos.

2.- RECOMENDACIONES

- Es necesario incidir en el Ministerio Público, Órgano Judicial y Policía, a efectos de hacer conocer los márgenes constitucionales del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones y su restricción que también parte del marco constitucional a efectos de crear conciencia en los operadores sobre la medida que el constituyente toma para restringir un derecho fundamental.
- Es necesario tener un control de la forma en que se emiten las órdenes judiciales que permiten interceptar llamadas, precautelando que las mismas se

realicen de conformidad a lo establecido en la Constitución Política del Estado, en la Ley N° 913 y el Decreto Supremo N° 3434.

- Siendo Bolivia un Estado Parte de las Naciones Unidas, se hace necesario una intervención más dinámica en estos ámbitos a objeto de incorporar los delitos de tráfico de drogas como delitos de lesa humanidad en el Art. 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.
- Es necesario conocer los avances tecnológicos y la forma en que estos son utilizados por las organizaciones criminales, de tal manera de contar con estrategias para lograr la desarticulación de grandes mafias de narcotráfico.
- Estando frente a la restricción de un derecho fundamental como es la privacidad de las comunicaciones, derecho que no es absoluto, se debe llevar un registro cuantitativo y cualitativo de la forma de uso y la eficacia en los casos particulares que se usaron.
- Se cuenta con una vasta jurisprudencia relacionada a delitos de narcotráfico, las que en su generalidad permitieron fijar las formas de comisión de los distintos tipos penales descritos en la Ley 1008. Haciéndose necesario impulsar línea jurisprudencial que dé el lineamiento sobre la legalidad de la interceptación de llamadas en el sistema penal, al emerger desde el marco constitucional la excepcionalidad.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

- Aldo B. (1998), “*Teoría General del Proceso*”, Buenos Aires, Editora Platense-Abeledo Perrot.
- Álvarez, G. (2002), *Metodología de la Investigación Jurídica*. Recuperado de <https://bibliotecavirtualceug.files.wordpress.com/2017/05/doc.pdf>
- Bacigalupo, E. (1989), *Manual de Derecho Penal – Parte General*, Bogotá Colombia, Editorial Temis.
- CUENCA, S., “Narcotráfico: ¿Un crimen de lesa humanidad en el estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional?”, *Anuario Ibero-Americano de Derecho Internacional Penal*, ANIDIP, vol. 1, 2013. Recuperado de https://www.academia.edu/34112769/Anuario_Iberoamericano_de_Derecho_Internacional_Penal_Vol._1
- Dietz E., Lessmann R., Kotowski-Ziss J., Berg C., (2001), *Drogas y Desarrollo en América Latina*, Eschborn, Alemania. Recuperado de <https://www.bivica.org/files/drogas-desarrollo.pdf>
- Eugeni F. (2008), “*De las Pruebas Penales*”, Tomo I-II, Bogotá Colombia Editorial Temis.
- Florian Eugenio; *De las Pruebas Penales*; Editorial Temis S.A.; Tomo I y II; Bogotá Colombia; 2008.
- Gullock R. (2008), “*Las intervenciones telefónicas con Jurisprudencia de la Sala penal*”, Costa Rica, Recuperado de: https://escuelajudicialpj.poderjudicial.go.cr/Archivos/bibliotecaVirtual/penal/1_LIBRO%20INTERVENCIONES%20TELEFONICAS.pdf
- Hall, C. (2004), “*La Prueba Penal*”, Editorial Jurídica Nora
- Hernández, R. (2003) “*Metodología de la Investigación*”, (3° ed.) México D.F, México.
- Herrera W. (2012), “*Derecho Procesal – El Proceso Penal Boliviano*”, Cochabamba Bolivia, Editorial Kipus

- Herrera, W. (2010). *“Derecho Procesal Penal Boliviano, desde la perspectiva Constitucional”*, Cochabamba, Bolivia, Editorial Kipus.
- Montaña E.; (2002), *“Globalización del Derecho”*.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, (2017), *Programa País para Bolivia 2016-2020*, Recuperado de: https://www.unodc.org/documents/bolivia/UNODC_Programa_Pais_para_Bolivia_2016-2020.pdf.
- Ponce N. (2007), *“Avances y Desafíos de las Defensorías Públicas para Garantizar el Acceso a la Justicia en las Reformas Procesales Penales en América Latina - Organización de los Estados Americanos”*, Santiago de Chile, Recuperado de http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/4857/avancesydesafiosdelasdefensoriaspublicas_nponce.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Prosalus, Cruz Roja, Cruz Roja Juvenil (2014), *“Comprendiendo el Derecho Humano a la Salu”*. Recuperado de [http://www.aecid.es/Centro-Documentacion/Documentos/Publicaciones%20coeditadas%20por%20AECID/Comprendiendo_el_derecho_humano_a_la_salud%20\(2\).pdf](http://www.aecid.es/Centro-Documentacion/Documentos/Publicaciones%20coeditadas%20por%20AECID/Comprendiendo_el_derecho_humano_a_la_salud%20(2).pdf)
- Rivera J y Molina G. (2004), *“La Constitución Política del Estado, Comentario Crítico”*.
- UNODC, (2015), *Problemática de las Drogas, Orientaciones Generales, Prevención del Uso Indebido de Drogas*, Bolivia, Editorial Quatro Hnos.
- Universidad de Chile, *“Anuario de Derechos Humanos” 2009*, (2009), Santiago de Chile.
- Vives J. (2004), *“La Evolución Jurídica Internacional de los Crímenes Contra la Humanidad”*, Barcelona Madrid, Recuperado de <https://www.ehu.es/documents/10067636/10679022/2003-Julio-Vives-Chillida.pdf/2ebccaa6-f443-433e-9a56-68232b590d2a>
- Yañez A. (2000) *“Sistema Acusatorio Oral Experiencias en su Difusión”* – Sucre Bolivia,

ARTÍCULOS

- Alexis, R. Derechos Fundamentales Ponderación y Racionalidad, Recuperado de 2019 de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>

NORMAS

Nacionales

- Código de Procedimiento Penal, Bolivia (1999), Ley N° 1970.
- Constitución Política del Estado, de 7 de febrero de 2009, Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Constitución Política del Estado, de 24 de noviembre de 1945. Recuperado de 2019, de: <https://www.lexivox.org/norms/BO-CPE-19451124.html>
- Constitución Política del Estado, de 13 de abril de 2004. Recuperado de: <https://www.lexivox.org/norms/BO-CPE-20040413.html>
- Decreto Supremo N° 3434, de 13 de diciembre de 2017, Recuperado de 2019 de: <https://www.lexivox.org/norms/BO-DS-N3434.html>
- Ley General de Telecomunicaciones, Bolivia (2012), Ley N° 164.
- Ley Integral contra Trata y Tráfico de Personas, Bolivia (2012), Ley N° 263.
- Ley Orgánica del Ministerio Público, Bolivia (2012), Ley N° 260.
- Ley de Régimen de la Coca y Sustancias Controladas Bolivia (1988), Ley N° 1008.

Normas Extranjeras

- Brasil (1988), Constitución Política del Brasil, Recuperado de <http://www.constitution.org/cons/brazil.htm><http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Brazil/esp88.html>
- Brasil (1997), Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 9472, Recuperado de <https://www.anatel.gov.br/legislacao/es/leves/607-ley-9472>
- Chile, Constitución Política de la República de Chile, 2010, recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf
- Chile, La Ley N° 19.366 - D.O. 30 de enero de 1995, Sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, dicta y modifica diversas

disposiciones legales y deroga ley N° 18.403, Recuperado de:

<https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursolegales/10221.3/10550/1/HL19366.pdf>

- México, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016, Recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>
- México, Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, Recuperado de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101_070417.pdf
- Paraguay (1992), Constitución Política de Paraguay,. Recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>
- Paraguay, Ley Crea el Sistema Nacional de Inteligencia, 1996, Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101_070417.pdf
- Perú (1993), Constitución Política del Perú, Recuperado de: https://www.oas.org/juridico/spanish/per_res17.pdf
- Perú, Ley que otorga facultad al Fiscal para solicitar al juez la intervención y control de comunicaciones y documentos privados en Caso Excepcional, Recuperado de: http://idehpucp.pucp.edu.pe/images/documentos/anticorrupcion/normativa/ley_facultades_fiscal.pdf
- Uruguay (1967), Constitución Política del Uruguay, Recuperado de: <http://www.parlamento.gub.uy/constituciones/const967.htm#art28>
- Uruguay (1980), Código del Proceso Penal, Ley N° 15.082, Recuperado de: <http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=15032&Anchor>

ESTÁNDARES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

- Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, Viena 20 de diciembre de 1988, Recuperado de: https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_es.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva oc-16/99 de 1 de octubre de 1999, “El derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal”, Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf

- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b. Convención ADH), Recuperado de 2019 de http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_11_esp.pdf
- Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas, Sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, (Estatuto de Roma), 17 de Julio de 1998, Recuperado de: <https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/finalfra.htm>
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 1988. Recuperado el 31 de agosto de: [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)
- Naciones Unidas, Asamblea General de fecha 6 de agosto de 2010, “Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” Recuperado de <http://fileserv.idpc.net/library/Anand-Grover-Report-SPA.pdf>
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 16 de diciembre de 1966, Versión Comentada, Guatemala 2011. Recuperado de: <http://www.aprodeh.org.pe/documentos/marco-normativo/legal/Pacto-Internacional-de-Derechos-Civiles-y-Policicos.pdf>

JURISPRUDENCIA

Nacional

- Tribunal Constitucional Plurinacional, SC N° 0572/2014 De 10 de marzo, consultado el 7 de agosto de 2019. Recuperado de [https://buscador.tcpbolivia.bo/\(S\(iscn0sbln2alhecuvszjnlnly\)\)/WfrResoluciones.aspx](https://buscador.tcpbolivia.bo/(S(iscn0sbln2alhecuvszjnlnly))/WfrResoluciones.aspx)
- Tribunal Constitucional Plurinacional, SC N° 0572/2014 de 10 de marzo, consultado el 7 de agosto de 2019. Recurado de:
- [https://buscador.tcpbolivia.bo/\(S\(iscn0sbln2alhecuvszjnlnly\)\)/WfrResoluciones.aspx/](https://buscador.tcpbolivia.bo/(S(iscn0sbln2alhecuvszjnlnly))/WfrResoluciones.aspx/)

- Tribunal Constitucional, SC 0061/2010-R de 27 de abril, consultado el 7 de agosto de 2019, Recuperado de file:///C:/Users/Flia.%20Flores%20Quiroga/Downloads/SENTENCIAS0061_2010-R.pdf
- Tribunal Constitucional Plurinacional, SCP 0245/2012 de 29 de mayo de 2012, Recuperado de [https://buscador.tcpbolivia.bo/\(S\(nwqi1siq5011qehcebggmvhg\)\)/WfrResoluciones.aspx](https://buscador.tcpbolivia.bo/(S(nwqi1siq5011qehcebggmvhg))/WfrResoluciones.aspx)
- Tribunal Supremo de Justicia - Sala Penal, Auto Supremo N° 369/2015-RRC, 12 de junio, Recuperado de <http://tribunalsupremo.organojudicial.gob.bo/AS/penal/P0-2015/as201510369.html>
- Corte suprema de Justicia, Sala Penal Primera, Auto supremo N:219/2010, de fecha 21 de mayo de 2010. Recuperado de <http://tsj.bo/detalle-de-autos/?auto=114163>

Internacional

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, Sentencia de 19 de noviembre 1999. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_63_esp.pdf
- Corte IDH. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Sentencia de 5 de julio de 2006. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador, Sentencia de 17 de noviembre de 2015. Recupera de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_306_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad indígena Yakyé Axa Vs. Paraguay, Sentencia de 17 de junio de 2005. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf

ENSAYOS

- Petrina, Romina. Artículo 11. Protección de a Honra y de la Dignidad (2012), Recuperado de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/libros/pdf/la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-derecho-argentino/011-petrino-honra-y-dignidad-la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-da.pdf>

PÁGINAS WEB DE INSTITUCIONES

- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito- UNODC, Recuperado de <https://www.unov.org/unov/es/unodc.html>
- Organización de Estados Americanos, Recuperado de http://www.oas.org/es/acerca/que_hacemos.asp