

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE NICARAGUA

UNAN- LEÓN

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

CARRERA DE DERECHO



**MONOGRAFÍA PARA OPTAR AL TITULO DE
LICENCIADAS EN DERECHO**

TEMA:

**DERECHO PENAL DEL ENEMIGO Y SU INFLUENCIA EN EL
ORDENAMIENTO JURÍDICO PENAL NICARAGÜENSE.**

Trabajo Monográfico Presentado Por:

Br: Edith Mercedes Blandón Carvajal.

Br: Anabel Mercedes Bravo Guerrero.

Br: Yolanda Raquel Bravo Maradiaga.

Tutor: Lic. CESAR DÍAZ.

León, Nicaragua, Mayo del 2007.



AGRADECIMIENTO

A Dios:

Por habernos dado la vida, la capacidad intelectual para alcanzar y coronar nuestra carrera dándonos fuerzas nuevas cada día.

A Nuestros Padres:

Por todo el apoyo moral, económico y por alentarnos a nunca darnos por vencidas y sobre todo por el amor, el cariño y el sacrificio que tienen por nosotras.

A Nuestro Tutor:

➤ Lic. Cesar Díaz.

Por su dedicación, paciencia y tiempo que nos obsequio al revisar el presente trabajo.

A Todos Nuestros Maestros:

Fuente de toda enseñanza que con su paciencia y comprensión nos enseñaron el camino correcto y en especial a nuestros Maestros de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Autónoma de Nicaragua (UNAN-LEÓN), quienes desde el primer año nos enseñaron la Ciencia del Derecho.

Al Personal de la Biblioteca de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNAN- LEÓN.

**Edith Mercedes Blandón Carvajal.
Anabel Mercedes Bravo Guerrero.
Yolanda Raquel Bravo Maradiaga.**



DEDICATORIA

A Dios:

Por permitirme llegar a este momento, por haberme dado sabiduría y perseverancia logrando así vencer los obstáculos que en el camino se presentaron.

A Mis Padres:

- Ana Maria Carvajal.
- Francisco Blandón Gonzáles.

Quienes depositaron en mi toda su confianza y ayuda pues, este logro no hubiera sido posible sin su apoyo. Les agradezco por el respaldo económico y moral que me brindaron a través de la carrera, juntos logramos llegar a la meta.

A Mis Hermanos:

- Francisco Blandón Carvajal.
- Moisés Blandón Carvajal.
- Kimberly Blandón Carvajal.

Quienes siempre me apoyaron y auxiliaron en los momentos que más los necesite.

A Mis Tías(os):

Por ser ejemplo para mí y por haberme aconsejado y ayudado en todos los momentos de mi vida.

A Mis Abuelo(as):

Por compartir sus enseñanzas y por brindarme comprensión y cariño durante el desarrollo de mi vida.

Edith Mercedes Blandón Carvajal.



DEDICATORIA

A Dios:

Creador de la vida, por haberme permitido alcanzar y coronar esta carrera dando el conocimiento y sabiduría para obtener este gran éxito de mi vida.

A Mis Padres:

- Manuel Bravo Narváez.
- Maria Engracia Guerrero.

Por su amor, apoyo y consejos que a lo largo de mi vida sean dedicados por mi cuidado y en especial por alentarme cada día a coronar esta carrera depositando toda su confianza en mí es por ello que es a ellos a quien debo todo lo que soy.

A Mis Hermanos:

- Melmo Bravo Guerrero.
- Carlos Bravo Guerrero.
- Greysis Bravo Guerrero.
- Manuel Antonio Bravo Guerrero.

Por el grano de arena que aportaron con una actitud comprensiva, por su cariño y compañía a lo largo de este camino, es con ellos que quiero compartir este triunfo.

A Mi Esposo:

- Douglas Niño Mendoza.

Por su amor, paciencia y comprensión, pero sobre todo por sus consejos de aliento que siempre debo de perseverar para conseguir lo que quiero y encomendarme a Dios.

Gracias por tu amor.

Anabel Mercedes Bravo Guerrero.



DEDICATORIA

Quiero dedicar esta monografía a todas aquellas personas que son parte de mi vida.

A Dios:

Por ser nuestro creador de vida, un amigo incondicional que me ha acompañado en todo momento llenándome de felicidad; ayudándome a superar las dificultades, a seguir adelante en la lucha por obtener la coronación de mi carrera y por poner en mi camino personas que me brindaron su apoyo demostrándome que todos somos capaces de llegar a la meta.

A Mis Padres:

- María Elena Maradiaga Malta.
- Félix Danilo Bravo Real.

Que con gran sacrificio y abnegación tuvieron la capacidad de brindarme su apoyo moral y económico, teniendo fe y confianza en que lograría mi superación profesional.

A Mis Hermanas:

- Rosa Cristina Bravo Maradiaga.
- María Gabriela Bravo Maradiaga.

Por su apoyo incondicional durante estos años y por demostrarme la fe y el orgullo que siempre tienen en mí.

A Mis Tías (os):

Quienes con su cariño y apoyo me enseñaron que la familia es lo más importante y me demostraron que siempre puedo contar con ellos.

Yolanda Raquel Bravo Maradiaga.

A large, faded coat of arms of Nicaragua, identical to the one in the top right corner, serving as a background for the title text.

TEMA:
**DERECHO PENAL DEL ENEMIGO Y SU INFLUENCIA
EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PENAL
NICARAGÜENSE.**



OBJETIVO GENERAL

Investigar sobre el denominado Derecho Penal del Enemigo y Establecer su posible influencia en el Ordenamiento Jurídico Penal Nicaragüense.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Determinar que es el Derecho Penal del Enemigo. Antecedentes, Características, Naturaleza, Aplicación y Fines.
- Analizar la ley 285 Ley de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas; Lavado de dinero y Activos provenientes de actividades ilícitas y la Posible influencia del Derecho Penal del Enemigo.



ÍNDICE

Contenido	Paginas
Introducción	1
Capitulo I Que es el Derecho Penal	3
1.1 Evolución del Derecho Penal.....	7
1.2 Principio de Lesividad.....	10
1.3 Principio de Legalidad Penal	12
Capitulo II Derecho Penal del Enemigo	15
2.1 Que es el Derecho Penal del Enemigo.....	15
2.2 Concepto según diferentes autores de Derecho Penal del Enemigo.....	16
2.3 Concepto de Enemigo en el Derecho Comparado	17
Capitulo III: Antecedentes Históricos del Derecho Penal del Enemigo	20
Capitulo IV Características del Derecho Penal del Enemigo	24
Capitulo V Naturaleza del Derecho Penal del Enemigo	26
5.1 Justificación del Derecho Penal del Enemigo.....	32
5.1.1. ¿Es Posible Justificar el Derecho Penal del Enemigo?	34
5.2 Fundamento del Derecho Penal del Enemigo	38
5.3 Fines del Derecho Penal del Enemigo	40
5.4 Ámbito de Aplicación del Derecho Penal del Enemigo.....	41
5.5 Derecho Penal del Enemigo en la Legislación Comparada.....	43
5.5.1 Leyes Antiterroristas en América.....	43
5.5.2 Leyes Antiterroristas en Europa	48



Contenido	Paginas
Capitulo VI Análisis del Ordenamiento Penal Nicaragüense.....	56
6.1 Ley 285 Ley de Estupefacientes, Sicotropicos y Otras Sustancias Controladas; Lavado de Dinero y Activos Provenientes de Actividades Ilícitas	56
 Capitulo VII Críticas al Derecho Penal del Enemigo	60
 Conclusiones	70
Glosario	72
Bibliografía	75
Anexos.....	77





INTRODUCCIÓN

El Derecho Penal es una rama más de las que integran el llamado Orden Jurídico Estatal, las que tienen una misión determinada en el seno del Estado y la Sociedad. El Derecho Penal es todo un sistema de conocimientos y por tanto de estudios que esta conformado o integrado en dos partes, siendo la primera la que se conoce como Derecho Penal Parte General: trata de estudiar entre otros aspectos una serie de principios que son inherentes al hombre, también se analizan todas aquellas circunstancias que viene a determinar la existencia o no de un delito cuando se produce un hecho con el que se ha violentado algún bien jurídico que tutela la ley penal. En cambio la segunda es la Parte Especial: en la cual se estudian los hechos en sí, es decir los delitos y faltas penales.

El Derecho Penal ha venido cambiando a través del tiempo tanto así que en la Actualidad existen dos Derechos Penales, el denominado Derecho Penal de Hecho y el denominado Derecho Penal de Autor este último tomando mayor auge en las últimas décadas. No es la primera vez que se habla de dos tipos de Derecho, en el pasado el penalista Alemán **Edmund Mezger** en los informes que redactó en 1943 sobre el tratamiento de “Extraños de la Comunidad” señaló que en el futuro habrían dos o más Derechos Penales, un Derecho Penal para la generalidad y otro Derecho Penal completamente diferente para grupos especiales de determinadas personas. Pero fue el Penalista Alemán **Gunther Jakobs** quien introdujo el término Derecho Penal del Enemigo en dos etapas diferentes. En 1985 se produce la primera de ellas, bastante más amplia, en la que vincula el concepto de Derecho Penal del Enemigo hacia los delitos de puesta en riesgo, delitos cometidos dentro de la actividad económica. Mientras que a partir de 1999 surge una segunda fase orientada hacia delitos graves contra bienes jurídicos individuales, especialmente los delitos de terrorismo. Este Derecho Penal del Enemigo es una variante extrema del Derecho Penal de Autor, pues no es la conducta como tal la que se viene a valorar, sino el pasado y el futuro comportamiento del reo.



Este Derecho Penal del Enemigo representa una amenaza a los Principios y Garantías del Estado de Derecho, con ello los Estados está abriendo una puerta por la que puede colarse sin darnos cuenta un Derecho Penal de cuño Autoritario, un Derecho Penal del y para el Enemigo. El Derecho Penal del Enemigo es altamente Autoritario y Antidemocrático en su esencia, pues desconoce la misión de control y limitación del poder punitivo que le corresponde al Derecho Penal y ha cambio de eso permitiría al poder punitivo (al poder del Estado) administrar esa diferencia entre la gente.

El Derecho Penal del Enemigo ha tenido gran acogida sobre todo en Estados Unidos tras los atentados del 11 de Septiembre del 2001 y en países Europeos con el objetivo de disminuir el crimen organizado. Este Derecho ha sido criticado por muchos sectores por la ambigüedad que representa para los casos de delitos organizados o asociaciones delictivas. Así mismo, muchas agrupaciones de Derechos Humanos sostienen que esta Derecho ampararía el uso de la tortura y las violaciones a Derechos Humanos como parte de la estrategia antidelincuencia.

Consideramos que en Nicaragua existen Leyes de carácter especial que por su naturaleza pueden ser influenciadas por el denominado Derecho Penal del Enemigo, una de ellas es la Ley 285 Ley de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas; Lavado de Dinero y Activos Provenientes de Actividades Ilícitas, la cual es de gran relevancia ya que trata delitos relacionados con el tráfico, financiamiento, comercialización de drogas y lavado de dinero. El Derecho Penal del Enemigo es un tema nuevo que ha adquirido mayor relevancia en los últimos años ya que es un Derecho Paralelo al Derecho Penal en el que se trata con mayor severidad al procesado, donde se relativizan Derechos y Garantías Constitucionales y Procesales. Es por este motivo que decidimos investigar sobre el Derecho Penal del Enemigo y Establecer si en Nuestro Ordenamiento Jurídico existen Leyes que se encuentran influenciadas por este Derecho.



CAPITULO I

QUE ES EL DERECHO PENAL.

El Derecho Penal es el conjunto de normas jurídicas que definen determinadas conductas como delitos y disponen la imposición de penas o medidas de seguridad a quienes le cometen.

Esta descripción sintética de Derecho Penal proporciona la información básica sobre el contenido y el objeto de esta disciplina. Se trata de un sector homogéneo dentro del conjunto del ordenamiento jurídico general especializado, en primer lugar por el objeto, constituido por las conductas delictivas es decir por las conductas que el legislador pretende evitar que se cometan por los ciudadanos y en segundo lugar por el instrumento empleado para advertir a la generalidad y para sancionar a los que llegan a cometer el delito, las penas que son la intervención represiva más grave para la libertad y los derechos del ciudadano; fundamentalmente la prisión y la multa.

A las penas se añaden las medidas de seguridad que son, al igual que las penas reacciones privativas o restrictivas de Derechos que se aplican como consecuencia de la peligrosidad criminal del autor del delito, bien como complemento de la pena o bien como sustituto de esta, en lo supuestos de autores de delito que son total o parcialmente irresponsables.

El Derecho Penal es el instrumento jurídico más enérgico de que dispone el Estado para evitar las conductas que resultan indeseadas e insoportables socialmente. Pero es de gran importancia entender que este instrumento no es el único del que dispone la sociedad y el Estado para el control social de las conductas de los individuos. En efecto toda sociedad genera instancias formales e informales de control social, es decir de adecuación de los comportamientos sociales a las pautas de organización de la convivencia que cada sociedad o grupo social quiere o puede darse. Ese control social



se ejerce mediante mecanismos no formalizados jurídicamente; como las normas morales las ideas religiosas, la educación etc. Y también naturalmente a través de las normas jurídicas; las generales y las penales, junto con el aparato institucional destinado a aplicarlas y hacerlas cumplir como son; los jueces, la policía y el sistema penitenciario. Todas estas normas establecidas formalmente con disposiciones legales y los aparatos institucionales son las instancias que realizan el llamado control social.¹

El Derecho Penal es un ordenamiento que fundamentalmente protege un sistema de valores, inexcusables para el desenvolvimiento del ser humano en sociedad con este propósito, las normas punitivas imponen un modo de vivir comunitario, cuya infracción se sanciona con las llamadas penas.²

El Derecho Penal suele entenderse en dos sentidos distintos objetivo y subjetivo. En sentido subjetivo apunta a la facultad de imponer penas, al derecho de castigar que corresponde a un determinado sujeto, en la actualidad el Estado. En sentido objetivo significa, en cuanto establece penas y medidas de seguridad, el conjunto de normas que regula dicha facultad punitiva.³

Las normas penales se dirigen pues a todos los individuos, sean o no ciudadanos de aquel país, siempre que infrinjan una de las normas que el Derecho Penal sanciona .La Norma Penal, tiene como características:

- a) Ser Imperativa: lo que quiere decir que debe cumplirse por todos.
- b) Ser Valorativa: pues al calificar ciertos hechos como delictivos los esta valorando.
- c) Tener el carácter de Estatal: pues solo el Estado tiene la potestad de dictarlas.

¹ Gómez de la Torre Berdugo, Ignacio; Zapatero Arroya, Luis; Olive Ferré, Juan Carlos; Piedecabras Serrano, José Ramón y Rivas García, Nicolás. Lecciones de Derecho Penal; Parte General, 2da. ed. Octubre 1999, Ed. Proxis España pp.1 y 2.

² Enciclopedia de las Ciencias Sociales. Ed. Océano, Barcelona 2005. pp. 299.

³ Mir Puig, Santiago. Derecho Penal Parte General, 2da. ed. Ed. PPU Promociones Publicaciones Universitarias, S. A. Barcelona 1985 pp. 2.



Debido a que la única fuente del Derecho Penal es el Estado, necesariamente cobra vigencia el Principio de la Estricta Legalidad, sostenido desde la antigüedad por penalistas como Cesar Beccaria y puesto en práctica así mismo por muchos Estados. Su enunciado original se escribe así “**NULLUM CRIMEN, NULLA PENA SINE LEGE**”, la cual consiste en la garantía que el Estado ofrece a los ciudadanos, en el sentido de que únicamente son acreedores a procesos y castigos, los que cometen hechos tipificados como delitos, y que la penas que le sean aplicadas serán las establecidas para casos concretos.

En Nicaragua este Principio esta consignado en el Arto 34 inc. 11 Cn el cual señala que todo ciudadano tiene Derecho: “A no ser procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse, no está previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible, ni sancionado con pena no prevista por la ley”. Así mismo este Principio se encuentra contenido en nuestro Derecho Penal, que señala: “No son punibles las actuaciones u omisiones que no estén calificadas como delitos o faltas penadas por ley anterior a su comisión y, no podrá aplicarse pena alguna sino en virtud de sentencia ejecutoriada”.⁴

En la Actualidad se hace referencia a dos tipos de Derecho Penal:

1. Derecho Penal de Hecho entendiéndose por este una regulación legal, en virtud de la cual la punibilidad se vincula a una acción concreta, descrita típicamente y la sanción representa solo la respuesta al hecho individual y no a toda la conducción de la vida del autor o a los peligros que en el futuro se esperen del mismo.

2. Derecho Penal de Autor se trata cuando la pena se vincula a la personalidad del autor y es su asociabilidad y el grado de la misma lo que decida sobre la sanción, lo que hace culpable al Autor no es que haya cometido un hecho, sino solo el que el

⁴ Castellón Barreto, Ernesto. Apuntes del Derecho Penal. 2 ed. Ed. Universitaria. León Nicaragua 1999. pp. 40, 45 y 46.



Autor sea “tal” se convierte en objeto de la censura legal. Estamos ante un sistema en que la pena se dirige al Autor como tal.⁵

En la mayoría de legislaciones impera el Derecho Penal de Hecho, pero no podemos dejar de destacar que el Derecho Penal de Autor en estos últimos años ha venido poco a poco destacándose en algunas legislaciones de Europa, como por ejemplo Francia, Inglaterra, España entre otras.



⁵ Telleldín, Carlos Alberto. Derecho Penal de Autor y Derecho Penal de Hecho. pp. 1



1.1 EVOLUCIÓN DEL DERECHO PENAL.

Existen diferentes ramas dentro del Derecho y una de las más importantes es el Derecho Penal el cual surge desde los tiempos primitivos hasta nuestros días, las legislaciones penales de la antigüedad no eran colecciones de leyes sistematizadas como las actuales, por el contrario reunían preceptos de muy diversas índoles, de carácter civil, político y religioso con otros de índole penal y administrativo, sin ningún orden ni método. Por tanto no puede hablarse de códigos penales propiamente dichos hasta tiempos muy próximos a los nuestros.⁶

Desde los tiempos primitivos hasta nuestros días, el Derecho Penal ha pasado por cuatro etapas o periodos, que no necesariamente coinciden con la historia universal, estos son:

A) Periodo de la Venganza Privada o Defensiva: en toda agrupación humana primitiva, el perjudicado por el ilícito o sus familiares reaccionaban contra el ofensor. Cuando esta provenía de la víctima, se hablaba de venganza privada; si provenían de los familiares, se hablaba de venganza de la sangre. Esta reacción era no solamente un derecho sino un deber impuesto por la moral. Naturalmente que la necesidad de contener el desborde de la venganza, que en un tiempo no tenían medida, hizo aparecer sucesivas limitaciones, siendo la primera la que se conoce como **Ley del Talión**, cuya fórmula es, “ojo por ojo, diente por diente” o sea, que al hechor no podía causársele un mal más grave que el causado por él a su víctima. La segunda fue el **Abandono Noxal** que consistía que el Jefe o Pater Family, que tenía bajo su potestad o dominio al agresor, tenía la facultad de entregar al culpable a título de castigo a la familia ofendida, para así evitar que ésta asumiera una reacción ofensiva; y por último más tarde aparece **La Composición** en virtud de la cual el ofensor es obligado a pagar al ofendido una indemnización, y éste obligado a recibirla y a renunciar a la venganza.

⁶ Enciclopedia de las Ciencias Sociales. Ed. Océano, Barcelona 2005. pp.299.



B) Periodo Teológico- Político de la Venganza Divina y Pública: entre los pueblos del antiguo Oriente, Semitas y Arios, el Derecho Penal se perfilo dentro de un sentido teológico. Para los hebreos, el delito fue esencialmente un pecado de desobediencia a la divinidad ofendida, y la pena, una expiación purificadora, impuesta por la autoridad en representación y delegación de la divinidad.

En los países Occidentales de Europa domino un principio distinto el de la venganza publica los delitos se sancionaban con suma severidad para mantener el orden y afianzar la seguridad publica.

Las características del Derecho Penal en el periodo de la venganza pública son las siguientes: 1) Crueldad excesiva de las penas. 2) Falta de personalidad de las penas. 3) Desigualdad ante la ley. 4) La introducción del proceso era secreta. 5) Dominaba la más completa arbitrariedad judicial. 6) El derecho penal estaba íntimamente ligado a la religión.

C) Periodo del Derecho Humanitario: la reacción humanitaria contra los excesos de la justicia penal, se inicia con el Derecho Canónico siendo innegable su influencia en el progreso del Derecho Penal. Naturalmente que el Derecho Humanitario tuvo otros grandes propulsores como lo fueron el liberalismo francés y el ingles y otras tendencias que se manifestaron decididas a un cambio en pro de la Humanización del Derecho Penal.

Entre las cosas nuevas que introdujo el Derecho Canónico, ésta el Derecho de Asilo, lo que en parte, limito la venganza privada. En lo procesal, rechazó las Ordalías, que no eran más que formas de investigar los ilícitos; por otra parte, incorporó el principio de la responsabilidad moral del delincuente, fundada en el libre albedrío y asigno a la pena, puramente expiatoria hasta entonces, un fin de corrección y enmienda del penado mediante su propio y espontáneo arrepentimiento.



D) El Periodo Contemporáneo o Científico: este se inicio con las publicaciones de Cesar Lombroso en 1876 y desde esa época a la fecha, en los diferentes países de la tierra se ha tratado de renovar constantemente todo lo que tiene atingencia con el Derecho Penal y los sistemas carcelarios. La irrupción de la ciencia en este periodo ha plasmado inmersas transformaciones en busca de una justicia más acorde con los tiempos actuales.⁷

En este periodo se establecen límites al Derecho siendo sus principales principios: Principio de Lesividad y Principio de Legalidad.



⁷ Castellón Barreto, Ernesto. Apuntes del Derecho Penal. 2da. ed. Ed. Universitaria León, Nicaragua. 1999 pp. 5 y ss.



1.2 PRINCIPIO DE LESIVIDAD.

Principio de Lesividad, esto es, conforme al cual solo se persiguen hechos que atenten contra bienes jurídicos tutelados, ya que es el Principio básico, que pretende que los objetivos del sistema, determinen que es un injusto o un delito.⁸

El Principio de Lesividad sirve de límite al poder punitivo estatal, en atención que el Estado en uso del “IUS PUNIENDI” no puede establecer hechos punibles (Delitos y Faltas Penales), así como las penas y medidas de seguridad de modo circunstancial, sino en virtud de leyes penales preventivas o previas que fundamentan la existencia de un bien jurídico protegido lesionado.⁹

Este principio tiene la finalidad de limitar y controlar el poder punitivo (ius puniendi) del Estado para evitar arbitrariedades y abusos de poder. Este principio, con fuerza normativa, sirve de instrumento de garantía rechazando toda forma autoritaria del Estado, ya que el espíritu de la nueva legislación debe ser la creación de una conciencia colectiva apegada a los principios constitucionales en el marco de un Estado de Derecho

El Principio de lesividad, va íntimamente relacionado con el Principio de protección a bienes jurídicos y del de Eficacia; indica que se protegerán las cosas o bienes que poseen un valor ideal e importante para la sociedad de conductas significativamente dañinas (homicidio y hurto entre otros). También establece este principio que el Derecho Penal solo interviene en los conflictos sociales, cuando sirve como gran sancionador de manera eficaz en los hechos delictivos.

⁸ Principio de Lesividad. www.PoderJudicial.go.cr/salatercera/Revista/.

⁹ Principio de Lesividad y Puesto en Peligro de Bienes Jurídicos Protegidos. www.derecho-social.com/RJC/Revista13/ Penal.htm 94k.



El Principio de Lesividad plantea dos exigencias fundamentales a la hora de incriminar una conducta:

- 1) Debe tratarse de un comportamiento que afecte a las necesidades del sistema social en su conjunto, superando por tanto el mero conflicto entre autor y víctima.
- 2) Sus consecuencias deben poder ser constatadas en la realidad social, lo que implica la accesibilidad a su valoración por las ciencias empíricas sociales.





1.3 PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL.

El Principio de Legalidad Penal consiste en no admitir otras infracciones penales ni otras sanciones de tal carácter que las previamente previstas por la ley.

Principio de Legalidad Penal usualmente expresado bajo la formula latina “**NULLUM CRIMEM, NULLA POENA SINE LEGE**” supone según el pensamiento de Beccaria (1738 – 1794) que: “Solo las leyes pueden decretar las penas de los delitos y esta autoridad debe residir en el legislador, que representa a toda la sociedad unida por el contrato social.

La mayoría de los autores sostienen que este principio no existió en el Derecho Romano. Ni en el Germano, ni en el Canónico. Solamente se cree encontrar el primer antecedente en el Derecho Ingles, en la Carta Magna de Juan Sin Tierra dada en el año 1215, que prohibía la aplicación de penas a los hombres libres sino era tal medida la consecuencia de un juicio previo llevado a cabo de acuerdo con la ley del país y ante sus iguales.

El Principio de Legalidad Penal adquiere consagración en Norteamérica en la Constitución de Filadelfia de 1774, pero fue en la Declaración Francesa del Hombre y el Ciudadano del 26 de Agosto de 1789 donde adquiere universalidad y cuando logra definitivo imperio. Finalmente, la Asamblea de las Naciones Unidas reunidas el 10 de Diciembre de 1948, aprobó el texto de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuyo artículo 11 adopta el Principio Legalista al declarar: “Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de someterse no fueran delictivos según el Derecho Nacional o Internacional. Tampoco se impondrán penas mas graves que la aplicable en el momento de la comisión del delito”.



Este Principio constituye un límite al Poder Punitivo del Estado (ius puniendi) y una garantía a la libertad de los individuos que encuentran su efectividad en la Teoría de la División de los Poderes del Estado. La seguridad de los individuos no consiste en hacer todo lo que ellos quieran, ni en hacer lo que quiera el Jefe del Estado, sino en hacer lo que les permita la ley, no dictada ni por el Poder Judicial ni por el Poder Ejecutivo, sino por el Poder Legislativo.¹⁰

Garantías del Principio de Legalidad Penal:

- a) Una garantía criminal la cual exige que el delito (crimen) se halle determinado por la ley (Nullum **Crimem Sine Lege**).
- b) Una garantía penal la cual requiere que la ley señale la pena que corresponda al hecho (Nulla **Poena Sine Lege**).
- c) Una garantía jurisdiccional la cual exige que la existencia del delito y la imposición de la pena se determinen por medio de una sentencia judicial y según un procedimiento legalmente establecido.
- d) Una garantía de ejecución la cual requiere que también la ejecución de la pena se sujete a una ley que la regule.

Por otra parte, se imponen ciertos requisitos a la Norma Jurídica que debe ofrecer las garantías anteriores. Pueden clasificarse entorno a una triple exigencia:

- 1) **Lex Previa** que expresa la prohibición de retroactividad de las leyes que castigan nuevos delitos o agravan su punición, es preciso que el sujeto pueda saber en el momento en que actúa si va a incurrir en algún delito o en alguna nueva pena.
- 2) **Lex Scripta** queda, desde luego, excluida la costumbre como posible fuente de delitos y penas. Basta cualquier norma escrita, sino que es preciso que tenga rango de ley emanada del Poder Legislativo.
- 3) **Lex Estricta** impone un cierto grado de precisión de la ley penal y excluye la analogía en cuanto perjudique al reo “analogía in malam partem”.

¹⁰ Bramont Arias, Luis A. Principio de Legalidad Penal Concepto y Significado. www.unifr.ch/derechopenal/obras/ncdp/Bramont.pdf.



El principio de Legalidad Penal tiene dos aspectos:

- a) Aspecto Formal que se expresa con el aforismo **Nullum Crimem, Nulla Poena Sine Lege**, procedente pese a su formulación latina de Feuerbach.
- b) Aspecto Material trata de evitar la burla del significado de seguridad y garantía de dicho principio, burla que tendría lugar si la ley penal previa se limitase a utilizar cláusulas generales absolutamente indeterminadas.¹¹



¹¹ Mir Puig, Santiago. Derecho Penal Parte General. 2da. ed. Ed. PPU Promociones Publicaciones Universitarias. S.A. Barcelona 1985 pp. 61 y ss.



CAPITULO II

DERECHO PENAL DEL ENEMIGO

2.1 Que es el Derecho Penal del Enemigo.

Según **Jakobs** el Derecho Penal del Enemigo es una opción político-criminal, se trata de un Derecho Penal de excepción o paralelo, por consecuencia diferente al del ciudadano, en donde se propone una gran disminución de Derechos Sustantivos y Adjetivos para el denominado enemigo o no-persona, que interviene en la comisión de delitos como el terrorismo, creación de organizaciones delictuosas y narcotráfico, hechos delictivos que ponen en riesgo la existencia de la sociedad.

El Derecho Penal del Enemigo se origina en un Estado de inseguridad en el que la población cede convencido por una política- criminal su Derecho a la Libertad a cambio del Derecho a la Libertad

A través del Derecho Penal del Enemigo se combate peligros por ende la pena se dirige hacia el aseguramiento frente a hechos futuros, no a la sanción de hechos cometidos. El enemigo para el jurista Alemán, es quien vive del delito y por el delito; por ello, distingue al ciudadano del enemigo, a quien corresponde un Derecho Penal del Ciudadano y un Derecho Penal del Enemigo.¹²

¹² Gunther, Jakobs. Revisión de la Tesis Denominado Derecho Penal del Enemigo. Universidad de Salamanca, España. 200.38.86.53/NR/rdonlres/5B1005D1-78a5-44F1-9F52-051296222B93/0/3Abrjaimeflorescruz.pdf. pp. 3.



2.2 CONCEPTOS SEGÚN DIFERENTES AUTORES DE DERECHO PENAL DEL ENEMIGO.

Jesús María Silva Sánchez: lo denomina Derecho Penal de Tercera Velocidad: No cabe duda alguna que nos encontramos ante un “Derecho de Emergencia” en la que la sociedad ante la situación excepcional de conflicto creada renuncia a sus garantías personales. Estas características del derecho material punitivo también se trasladan al derecho procesal y se hacen visibles ante determinados imputados “peligrosos” mediante institutos como la prisión preventiva, la incomunicación, las intervenciones telefónicas y los investigadores encubiertos.¹³

Guillermo Portilla Contreras: El Derecho Penal del Enemigo no es sino una reformulación del Derecho Penal de Emergencia en una versión mejorada, una manifestación más de la “cultura de la emergencia” que se ha dado entorno al tratamiento jurídico del terrorismo el problema es que ahora esa emergencia penal cuenta con un sustento doctrinal que legitima un tratamiento diferenciado para con los “enemigos” de la democracia, con lo cual se fortalece el empleo de la legislación de guerra.

Francisco Ferreira de Abreu: El Derecho Penal del Enemigo es un Derecho caracterizado por la mera coacción y el aseguramiento frente a los peligros de quienes se han apartado de la juridicidad de forma aparentemente duradera de manera que de ellos no puede esperarse el cumplimiento de las expectativas normativas, por tanto, se trata de un Derecho cuya misión o prestación no es otra que la custodia de los sujetos peligrosos mediante el uso de la pena privativa de libertad.

Marcos García Montes y Fernando L. Ibáñez López- Pozas: El Derecho Penal del Enemigo es un Derecho que se aparta de los fines ordinarios del Derecho Penal y de su función rehabilitadora o de reinserción social, y que es mas una legislación de lucha o de guerra que tiene como finalidad la exclusión y supresión de aquellos que, por su

¹³ Silva Sánchez, Jesús María. El Terrorismo ante el Discurso del Derecho Penal del Enemigo o Derecho Penal de Tercera Velocidad. pp. 1.



conducta, forma de vida o pertenencia a una organización delictiva, renuncia de manera definitiva al sistema jurídico, lo que implica a su vez una renuncia a los beneficios que se otorgan a las personas en el sistema.

2.3 CONCEPTOS DE ENEMIGO EN EL DERECHO COMPARADO.

Cancio Melía: “Los enemigos son enemigos que se caracterizan, primero, por que rechazan por principio la legitimidad del ordenamiento jurídico y persiguen la destrucción de ese orden, y, segundo, a consecuencia de ello, por su especial peligrosidad para el orden jurídico, dado que tales individuos no ofrecen garantías de la mínima seguridad cognitiva de un comportamiento personal, es decir, su comportamiento ya no es calculable conforme a las expectativas normativas vigentes en la sociedad”.¹⁴

Diccionario de Ciencias, Jurídicas, Políticas y Sociales: “enemigo es el contrario en la lucha, en las ideas, en los intereses. Quien odia a otro. En Derecho Internacional y en la Milicia, el adversario, contrario o rival en la guerra. En el Antiguo Derecho Penal, el homicida de su padre, de su madre o de algunos de sus parientes restantes hasta el cuarto grado, o quien los había acusado de un grave delito.”¹⁵

Franz Von Liszt: “Tal como un miembro enfermo envenena todo el organismo, así el cáncer de los cada vez con mayor rapidez crecientes delincuentes habituales penetra en nuestra vida social. Se trata de un miembro, pero del más importante y peligroso, en esa cadena de fenómenos sociales patológicos que acostumbramos llamar con el nombre global de proletariado. Mendigos y vagabundos, prostituidos de ambos sexo y alcohólicos, estafadores y gentes del mundo galante en el más amplio sentido de la palabra, degenerados psíquicos y físicos. Todos ellos forman un ejército de enemigos

¹⁴ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Críticas sobre el actualmente denominado “Derecho Penal del Enemigo”. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. España. ISSN 1695-0194. pp.7.

¹⁵ Osorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. 31ed. Ed. Heleasta. Buenos Aires 2005.



básicos del orden social en el que los delincuentes habituales constituyen su Estado Mayor”¹⁶

Gunther Jakobs: los “enemigos” son individuos que en su actitud de vida, económica o mediante su incorporación a una organización, se han apartado del Derecho presumiblemente de un modo duradero y no sólo de manera incidental, y por ello, no garantizan la más mínima seguridad cognitiva de un comportamiento personal y demuestran este déficit por medio de su comportamiento.¹⁷

Le Trosne: Según él los “enemigos” son los ladrones y asesinos que viven en el seno de la sociedad, sin ser miembros de esta, que hacen una verdadera guerra de los ciudadanos contra ellos, pide las penas mas severas, quiere que se refuerce la policía, con la ayuda de la población victima de sus robos. Un vagabundo es infinitamente más peligroso para la sociedad.¹⁸

Rousseau: considera “enemigos” aquellos que son culpables de la comisión de crímenes graves que suponen una infracción “esencial del pacto social”, quienes dejan de ser considerados personas morales por que no son ciudadanos ni súbditos.¹⁹

Roxin Claus: son considerados enemigos quienes viven del delito, quienes organizan su vida sistemáticamente entorno a él, quienes nada temen de las autoridades estatales(policías, fiscales y jueces) quienes no valoran los grandes principios de una convivencia pacífica, y quienes, en definitiva, cometen actos atroces de lesa humanidad, y similares, son enemigos acérrimos de la sociedad. A ellos, por considerarlos no-personas se les debe eliminar y no contradecir.²⁰

¹⁶ Alcocer Pavis, Eduardo. El Derecho Penal del Enemigo ¿Realización de una Opción Política criminal o de una Criminal Política de Estado? Instituto de Ciencias Procesal Penal. España 2006. pp. 9.

¹⁷ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Criticas sobre el Actualmente denominado “Derecho Penal del Enemigo” .Revista electrónica de Ciencia Penal y criminología. España. ISSN 1695-0194. pp. 6.

¹⁸ Riquert, Fabián L. y Palacios, Leonardo P. El Derecho Penal del Enemigo o las Excepciones Permanentes. En la Ley Revista Universitaria, España, año V, Nro. 3 de Junio de 2003. pp. 6.

¹⁹ Alcocer Pavis, Eduardo. El Derecho Penal del Enemigo ¿Realización de Opción Político Criminal o de una Criminal Política de Estado? Instituto de Ciencia Procesal Penal. España 2006. pp. 9.

²⁰ Op. Cit. pp. 14.



CAPITULO III

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO

Desde hace mucho tiempo se ha venido hablando del Derecho Penal del Enemigo se puede entender presente ya en la teoría del pacto social de **Rousseau** en la sofística griega del siglo V a.c. donde Zeus ordena “que el incapaz de participar en el honor y la justicia lo eliminen como a una enfermedad de la ciudad”. En relación con ello Protágoras señalaba que para quien no obedeciera aún a pesar de haber sido castigado y enseñado se le expulsase de la ciudad o que se le diera muerte como si se tratase de un incurable. Es decir, para este caso, Protágoras proponía que el castigo se apartara de sus fines ordinarios de disuasión y educación, y que como en el caso de los Postulados actuales del Derecho Penal del Enemigo el mismo se oriente solo a la neutralización o inocuización del delincuente. Así, en una época los enemigos fueron las consideradas “brujas”. (Malleus Maleficarum o Martillo de brujas) de la inquisición puede considerarse como un verdadero instrumento de Derecho Penal del Enemigo. El Malleus fue utilizado como caso—libro judicial para la detención y la persecución de brujas. Éste sirvió como advertencia horrible sobre qué sucede cuando un intolerante asume el control de la sociedad.

Según **Rousseau (1712-1778)**, en principio para reconocer como “enemigos”, negándoles la condición de personas morales o de ciudadanos, por lo menos a determinados delincuentes. “Todo malhechor deja de ser miembro de la sociedad al violar sus leyes y hasta le hace la guerra”.

Formulaba la siguiente tesis: “quien lesiona el contrato ciudadano en un punto donde en el contrato se contaba con su prudencia, sea voluntariamente o por su imprevisión, pierde estrictamente de ese modo todos sus derechos como ciudadano y como ser humano, y queda completamente privado de derechos”.



También **Kant (Alemania 1724-1804)** hizo afirmaciones que apuntan a considerar a algunos individuos como enemigos, este contrapone el estado de naturaleza (status naturales) al estado de paz entre hombres que viven juntos o entre pueblos o estados que se relacionan con otros. Tal vez sea en **Hobbes** donde podamos encontrar la diferenciación de un Derecho Penal del Enemigo con perfiles tan definidos que permitirían ver una anticipación del discurso del presente. Para este, los enemigos son individuos que se encuentran en el estado de naturaleza, en el cual la característica más sobresaliente sería la falta de seguridad cognitiva.²¹

Hay ciertas concepciones mentales que diversas sociedades han ido instalando, siempre relacionado al “diferente” como enemigo. De esta manera el enemigo siempre fue “el otro”. Es decir, que el término se asoció en el ayer y se asocia en el hoy con aquella persona distinta “que no es como uno”...”no piensa como uno”...”no tiene el color de piel como uno”. En definitiva siempre se trata de una forma sutil de discriminación.²² Evidentemente, y dado que esta cuestión no es nueva, se ha dado algún tipo de fundamentación doctrinal o la existencia de “dos Derechos Penales”. Así, por ejemplo, decía el Famoso Penalista Alemán **Edmund Mezger** en los informes que redactó en 1943 para el régimen nacionalsocialista sobre un proyecto de ley sobre el tratamiento de “Extraños a la comunidad” lo siguiente: En el futuro habrá dos (o más) “Derechos Penales”: Un derecho penal para la generalidad en el que seguirán vigentes los principio que han regido hasta ahora y un Derecho Penal completamente diferente para grupos especiales de determinadas personas.²³ Respondiendo a la preocupación de la seguridad escolar, los legisladores estatales y los consejos de los colegios de Estados Unidos promulgaron un grupo de políticas de **Tolerancia Cero** que se enfocan en el combate de armas, drogas, violencia y comportamiento antisocial, es decir que es el control que debe imponerse a la delincuencia de menores, a la escuelas que están en decadencia e incluso en el ámbito laboral con el propósito de elaborar conductas

²¹ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Críticas sobre el Actualmente denominado Derecho penal del Enemigo. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. España. ISSN 1695-0194. pp. 12 y ss.

²² Parma, Carlos. El “enemigo” del Derecho Penal del Enemigo. www.carlosparma.com.or/pdfs/cp-new01.pdf. España. pp.2.

²³ Muñoz Conde, Francisco. De la Tolerancia Cero al Derecho Penal del Enemigo. Ed.Apicep. Upoli, 2005 Managua, Nicaragua. Pp.53.



desviadas. Las políticas de tolerancia cero son reglas administrativas que intentan enfocarse en problemas específicos asociados con la seguridad escolar y la disciplina. En 1994, el congreso de Estados Unidos aprobó la ley para colegios libres de arma de fuego la cual requiere que los Estados legislen sobre leyes de Tolerancia Cero de lo contrario se arriesgan a perder fondos federales. Como respuesta, varios Estados, Condados y Distritos desarrollaron sus propias políticas armonizadas con las necesidades locales.²⁴ En España la política de Tolerancia Cero se daba bajo la formula californiana de “three strikes and you are out”, que permite aplicar penas de prisión de larga duración a la tercera infracción contra la propiedad. Con las reformas al Código Penal Español una tendencia que más que a la idea de “Tolerancia cero” responde a lo que el penalista alemán **Gunther Jakobs**, denomina “Derecho Penal del Enemigo” , que postula en su libro “Derecho Penal del Enemigo”, que en toda sociedad existen dos clases de individuos, el ciudadano y el enemigo.²⁵ Sin duda el tema ha cobrado un cariz bien diferente a partir del 11 de septiembre del 2001 cuando los **Estados Unidos de Norteamérica** que siempre han defendido los Derechos Humanos, la igualdad de las personas, y su dignidad se encontraron siendo víctimas del mayor atentado terrorista hasta la fecha, en su propio país en el corazón mismo de su centro financiero y lo que los llevó a crear **la ley Patriot Act** que consagra que por el plazo de 4 años el Estado tendrá un poder absoluto en su lucha contra la inmigración y la disidencia política sin respetar garantías penales y procesales. También postula un concepto de terrorismo que comprende tanto al terrorismo doméstico (actividad que suponga un peligro para la vida) como a las organizaciones terroristas.

Este Derecho Penal ha tenido gran acogida sobre todo en países europeos como **En Italia** en donde se sanciona al que promueva, constituya, organice dirija o financie asociaciones que se propongan la realización de actos violentos con finalidad de terrorismo internacional o subversión del orden. **En Francia** con la ley 718 del 31 de octubre de 2001 sobre seguridad cotidiana que no solo ha incrementado el poder

²⁴ Digest, Eric. Políticas de Tolerancia Cero (Zero Tolerante Policies). eric.uoregon.edu/publications/digest/spanish/digest146.html-26k. pp1.

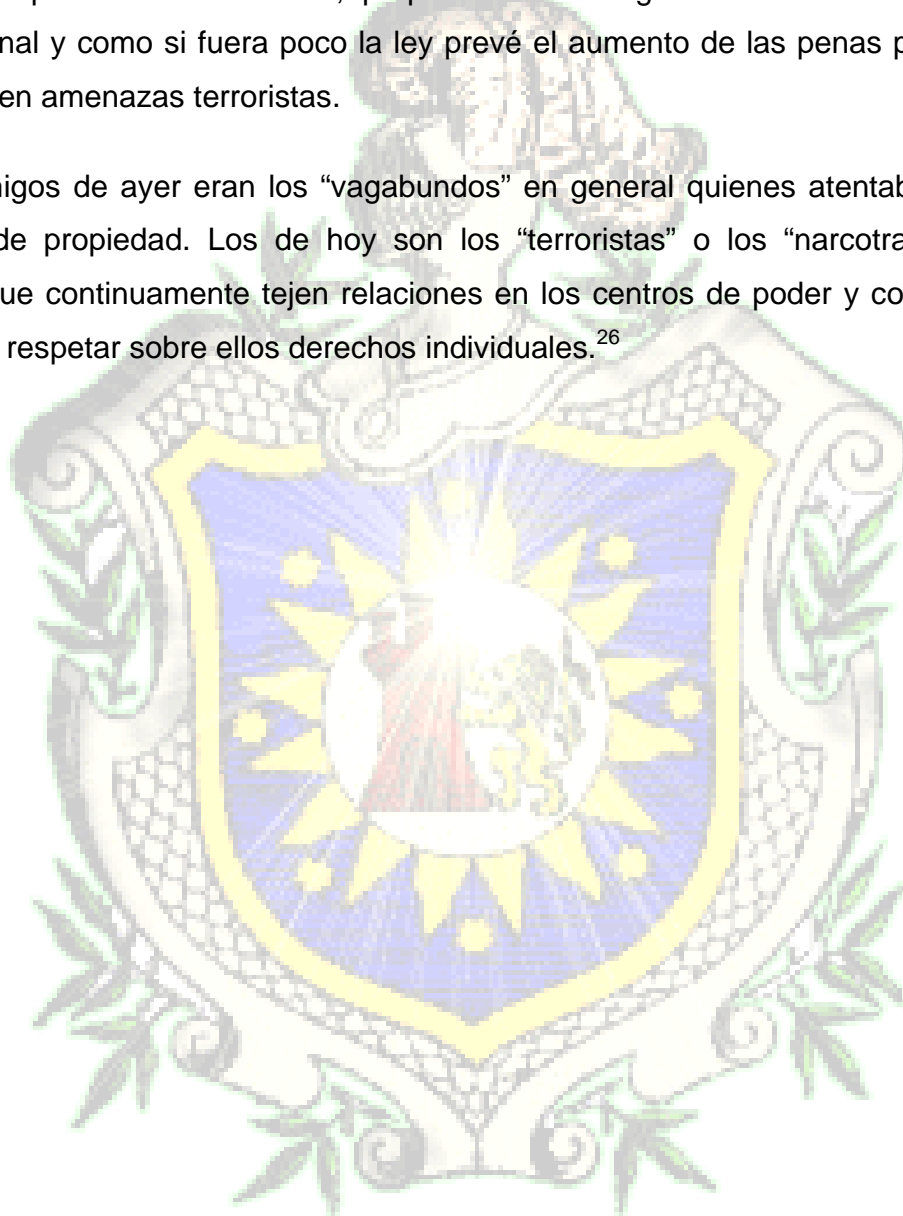
²⁵ Muñoz Conde, Francisco. De la Tolerancia Cero al Derecho Penal del Enemigo. Ed.Apicep. Upoli, 2005 Managua, Nicaragua. pp.14.



policial de intervención en la esfera de la libertad personal de los ciudadanos sino también ha extendido la competencia estatal en el control de las comunicaciones entre presuntos terroristas.

También en la **legislación británica** se le considera terrorista internacional a aquel que haya participado en la comisión, preparación o instigación de actos de terrorismo internacional y como si fuera poco la ley prevé el aumento de las penas para aquellos que realicen amenazas terroristas.

Los enemigos de ayer eran los “vagabundos” en general quienes atentaban contra el derecho de propiedad. Los de hoy son los “terroristas” o los “narcotraficantes” los mismos que continuamente tejen relaciones en los centros de poder y como tal no es necesario respetar sobre ellos derechos individuales.²⁶



²⁶ Riquert, Fabián L. Y Palacios, Leonardo P. El Derecho Penal del Enemigo o las Excepciones Permanentes. En la Ley Revista Universitaria, España Año V, Nro. 3, Junio del 2003. pp.6 y 7.



CAPITULO IV

CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO.

Según el Penalista Alemán el Derecho Penal del Enemigo tiene las siguientes características:

1) Amplio Adelantamiento de la Punibilidad: Pues se criminalizan actos preparatorios de hechos futuros, es decir conductas que tienen carácter previo a la comisión de un hecho delictivo. Es el cambio de la perspectiva del hecho producido por la del hecho que se va a producir. Ej. por la pertenencia a una organización terrorista e incluso la apología de las infracciones de terrorismo o de sus autores.

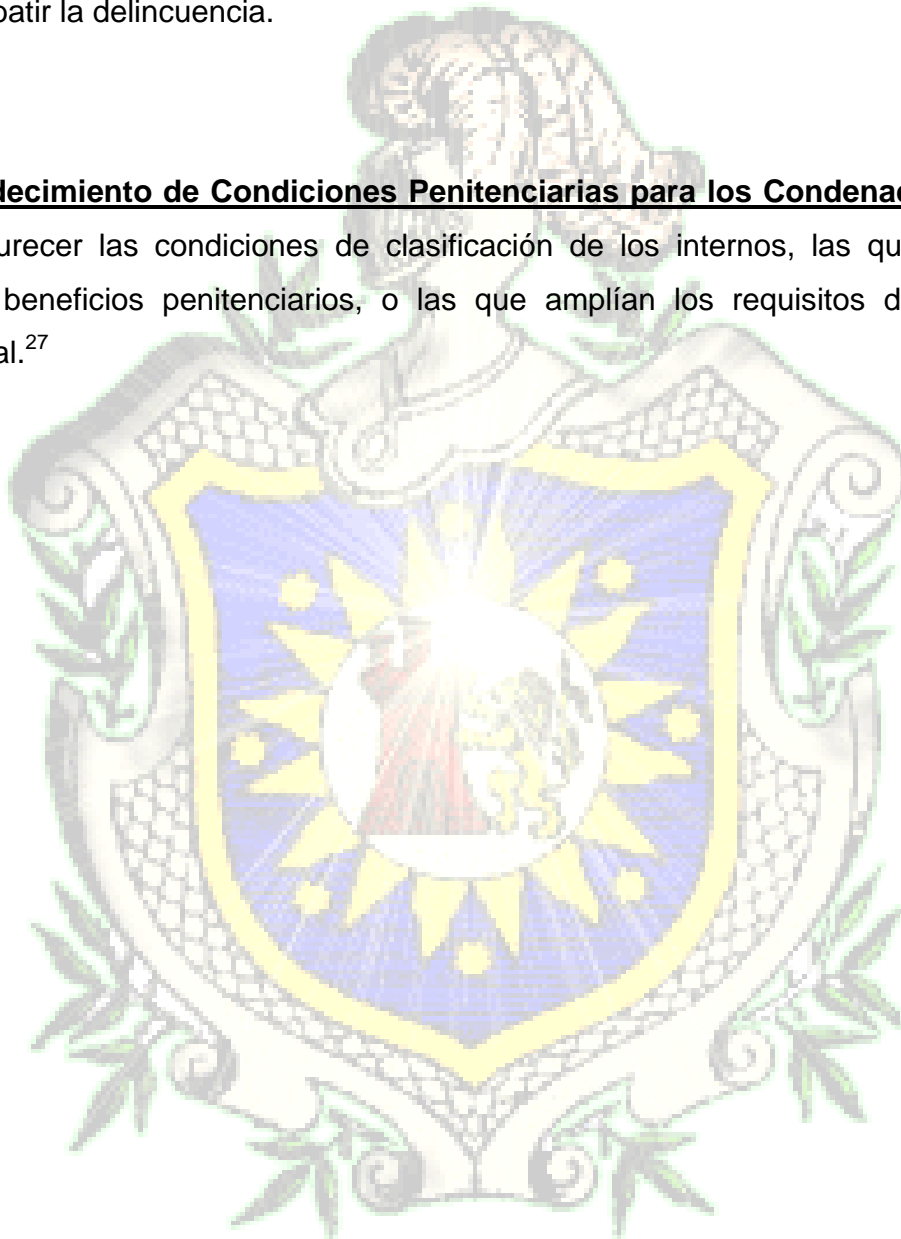
2) Desproporcionalidad de las penas: La cual tendría una doble manifestación. Por una parte, la Punibilidad de actos preparatorios no iría acompañado de ninguna reducción de la pena con respecto a la fijada para los hechos consumados o intentados en relación con los cuales se valora como peligrosos el hecho preparatorio realizado en el ámbito previo. Por otra parte, la circunstancia específica de pertenencia del autor a una organización es tomada en cuenta para establecer agravaciones considerables y en principio desproporcionados de las penas correspondientes a los hechos delictivos concretos que realicen los individuos en su actividad habitual o profesional al servicio de la organización.

3) Restricción de Garantías y Derechos Procesales de los Implicados: Se pone en cuestión la presunción de inocencia, por ser opuesta la exigencia de veracidad en el procedimiento, se reducen considerablemente las exigencias de licitud y admisibilidad de la prueba, se introducen medidas amplias de intervención de las comunicaciones de investigación secreta o clandestina, de incomunicación, se amplían los plazos de detención policial, para el incumplimiento de “fines” investigadores, así como los de prisión preventiva, y en plano teórico se reivindica incluso la licitud de la tortura.



4) **Derecho Penal Premial, Facultades de Oportunidad para Desbaratar Organizaciones Criminales:** Es decir que se crean leyes de lucha y de combate la cual representa un paso de la legislación de Derecho Penal a la legislación de la lucha para combatir la delincuencia.

5) **Recrudescimiento de Condiciones Penitenciarias para los Condenados:** En este caso endurecer las condiciones de clasificación de los internos, las que limitan los llamados beneficios penitenciarios, o las que amplían los requisitos de la libertad condicional.²⁷



²⁷ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Críticas sobre el Actualmente denominado “Derecho Penal del Enemigo”. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. ISSN1695-0194. España. pp. 9 y ss.



CAPITULO V

NATURALEZA DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO.

La existencia, de un Derecho Penal del Enemigo autónomo y diferenciado supone que el mismo debe constituirse “fuera de” las fronteras que delimitan el campo del Derecho Penal Ordinario. Esto significa entonces, que el Derecho Penal del Enemigo tiene que constituirse en referencia a algún paradigma sustancialmente diferente al del Derecho Penal Ordinario y que sus reglas sean completamente diferentes a las de éste, pues de lo contrario, si fuera coincidente, ya no se tratarían de ningún ordenamiento distinto de carácter excepcional y autónomo.

Pues bien, el paradigma entorno al cual pretenden constituir el Derecho Penal del Enemigo, sus defensores se definen con la idea de que a los individuos en quienes concurren las circunstancias típicas que se han descrito más atrás, se les atribuiría la condición de “enemigos” del sistema social, atribución que presupone la privación y negación de la condición de personas a tales individuos y la consideración de los mismos como no-personas. El Derecho Penal “Ordinario” en cambio, se dirige a las personas. El Derecho Penal del Enemigo, por ello no pueden regir los principios ni las reglas del Derecho Penal de las personas, y los enemigos, esto es, las no-personas, no pueden invocarlos ni exigir la observancia de aquéllos en su favor. En este sentido, no le falta razón a “Cancio Melía” cuando ve a este Derecho Penal del Enemigo como un Derecho Penal de Autor.

Según Jakobs, con el Derecho Penal del Enemigo se trata de combatir a individuos que en su actitud, por ejemplo en el caso de delitos sexuales, en su vida económica por ejemplo en el caso de criminalidad económica, o mediante su incorporación a una organización, o en el terrorismo o en la criminalidad organizada, se han apartado probablemente de manera duradera al menos de modo decisivo, del Derecho, es decir, que no ofrecen la garantía cognitiva mínima que sería necesaria para su tratamiento como persona. Pues “un individuo que no admite ser obligado a entrar a un estado de ciudadanía” dice Jakobs “no puede participar de los beneficios del concepto de



persona". En el mismo sentido se pronuncia Lesch, discípulo de Jakobs. Según él, sólo en la medida en que el individuo acepta el orden social constituido adquiere el status de persona, y si no lo acepta se convierte en una criatura animal y en consecuencia, el ordenamiento carece de razones para defender sus intereses. Por todo ello, dice Jakobs, la reacción del ordenamiento jurídico frente a esta criminalidad se caracteriza por que no se trata en primer instancia de la compensación de un daño de la vigencia de la norma, sino de la eliminación de un peligro cuya fuente son los individuos que rechazan el status de ciudadanos y se encuentran y permanecen en el estado de naturaleza. Ahora bien. Éste es un estado de ausencia de normas, es decir, de la libertad excesiva tanto como de lucha excesiva, de modo de que quien gana la guerra determina lo que es norma, y quien pierde ha de someterse a esa determinación.

Por lo tanto, dice Jakobs, "el Derecho Penal conoce dos polos o tendencias de sus regulaciones; por un lado, el trato con el ciudadano, en el que se espera hasta que éste exterioriza su hecho para reaccionar, con el fin de confirmar la estructura normativa de la sociedad y por el otro lado, el trato con el enemigo, que es interceptado muy pronto en Estado previo y al que se le combate por su peligrosidad.

La privación y la negación de la condición de personas a determinados individuos, y con ello la atribución de la condición de enemigos, constituye, pues, el paradigma y el centro de gravedad del Derecho Penal del Enemigo como un ordenamiento punitivo diferente, excepcional y autónomo con respecto al Derecho Penal Ordinario, de la normalidad o del ciudadano. "Los enemigos" afirma Jakobs "son actualmente no-personas (*un Personen*)". Esta privación y negación de la condición de personas a determinados individuos sólo resulta posible en la medida en que se reconozca que la cualidad de persona, esto es, la personalidad, no es en principio, algo dado por la naturaleza, sino más bien y así parece que tiene que ser aceptada y reconocida una atribución normativa, ya sea de carácter moral, social y jurídico. En este sentido pues, dice Dal Lago "una persona existe sólo en tanto que su humanidad no ha sido revocada o anulada".



Jakobs distingue entre individuos y personas. El individuo como tal pertenece al orden natural; es el ser sensorial tal y como aparece en el mundo de la experiencia- el *homo phenomenon* en términos Kantianos, y si a los individuos humanos se les concibe como animales inteligentes, el código por el que se conduce es el de la satisfacción e insatisfacción conforme a las propias preferencias e intereses, o sea, sin referencia a ninguna configuración objetiva y, por ello, limitativa de las posibilidades de acción del mundo externo en el que participan otros individuos. A los individuos cabría ubicarlos en el estado de naturaleza Hobbesiano y su conducción (*conducta*) tendría un carácter autoreferente en el sentido Luhmaniano, es decir, no motivada por ningún deber u obligación (*heterorreferente*).

La persona en cambio, no es algo dado por la naturaleza, sino una construcción social que se puede atribuir pero que también puede no atribuirse a los individuos. Persona es el destino de expectativas normativas correspondiente a roles, por que ser persona significa tener que representar un papel.

“Si toda sociedad” dice Jakobs “comienza con la creación de un mundo objetivo, los partícipes de esa sociedad, es decir, los individuos representados comunicativamente como relevantes, se definen entonces por el hecho de que para ello es válido el mundo objetivo es decir, al menos una norma”. Entonces, los individuos aparecen como personas cuando quedan definidos por las tareas y cuando su actuar aparece como cumplimiento de deberes existente en interés del grupo.

En conclusión, pues, la “persona” es algo distinto de un ser humano este es el resultado de procesos naturales, y aquélla un producto social que se define como “la unidad ideal de Derechos y Deberes que son administrados a través de un cuerpo y de una conciencia”.

Para decirlo como Kant, “persona es aquel sujeto cuyas acciones son susceptibles de una imputación”.



Según esto, “sólo puede ser persona jurídico-penal, es decir autor o partícipe de un delito, quien dispone de la competencia de enjuiciar de modo vinculante la estructura de lo social, precisamente, el Derecho”; ahora bien de la competencia forma parte el reconocimiento social como ciudadano pleno, y de dicho reconocimiento carecen por ejemplo, los niños o los que padecen dolencias psíquicas.

Si lo que define a la persona es, pues, el obrar vinculado al deber o por una obligación, se comprende fácilmente que todo individuo que no obre de ese modo ha de quedar excluido del concepto de persona. Ya se ha hecho referencia a los niños y a quienes padecen dolencias psíquicas como no persona. Pero además de éstos, Jakobs niega también dicha condición a otros individuos. Así por ejemplo, tampoco serían personas los jóvenes desempleados “que nunca tuvieron la oportunidad de aprender e internalizar la conducta de una persona que es necesaria en una profesión”, pues “a falta de deber, no son personas; y a falta de costumbre de comportarse como persona tampoco se comportan como si lo fueran, sino que se ocupan de sus intereses exclusivamente individuales” y además “no cabe esperar otras reacciones de no-personas”.

A todo aquél que no se le necesita se excluye de la obra común, y cuando entiende esto sólo le queda ya la retirada a la mera individualidad. Los enemigos, en el sentido más arriba definido, tampoco son personas para Jakobs y, por lo tanto, el Estado no puede ni debe tratarlo como tales. Pues la personalidad, como construcción exclusivamente normativa, es irreal y sólo puede mantenerse, y por ello sólo será real, si se da alguna corroboración cognitiva de ella es decir, si en el calculo sobre el comportamiento de alguien se le puede incluir como persona, lo cual significa que se puede partir de su orientación con base en lo lícito y lo ilícito. Por ello, cuando “ya no existe la expectativa sería, que tiene efectos permanentes de dirección de la conducta, de un comportamiento personal determinado por derechos y deberes, la persona degenera hasta convertirse en un mero postulado, y en su lugar aparece el individuo interpretado cognitivamente”, lo cual “significa, para el caso de la conducta cognitiva, la aparición del individuo peligroso, el enemigo”.



Un orden puede entenderse como “normativo” sólo en la medida en que contempla personas, Según Jakobs, “obtener una conducta por coacción y poder vincular mediante obligación a realizar un comportamiento son dos cosas distintas”. Una secuencia regular de conducta y sanción no es por sí misma indicio de la existencia de un orden normativo real por que puede que se trate sólo de una organización coactiva puramente cognitiva basada sólo en la fuerza. Sólo “si se logra que los coaccionados se acostumbren del tal modo al orden que siguen las reglas sin tener en cuenta las sanciones que amenazan, el orden coactivo cognitivo se ha convertido en un orden de normas”. Pero si esto es así, de aquí no puede resultar nada distinto a que las no-personas tendrán que estar excluidas por fuerza del ordenamiento normativo, en concreto de la sociedad y del Estado.

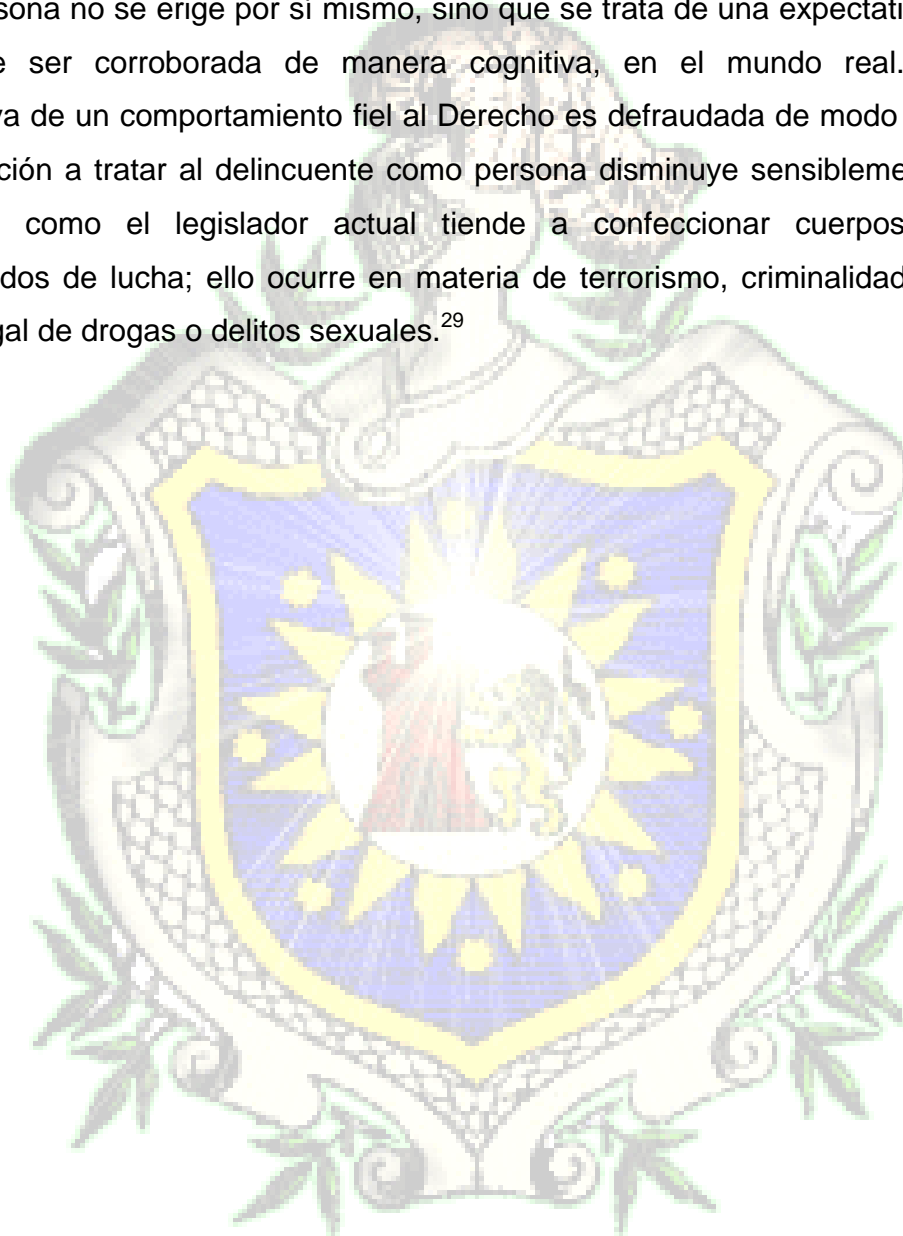
Como dice Jakobs, “quien no es persona puede ser dirigida por amenazas y reclamos, pero no puede ser obligado por una norma”. Consecuentemente, y aún cuando ello no sea algo que pueda afirmarse rotundamente, Jakobs parece negar el carácter de “Derecho” a las regulaciones “jurídicas” de guerra contra los enemigos.

Así, cuando contraponen Derecho Penal del Ciudadano al del Enemigo, aclara que “la voz Derecho significa en ambos conceptos algo claramente diferente”. A diferencia de lo que ocurre con respecto a los ciudadanos, la relación con el enemigo ya no se determina por el Derecho sino por la Coacción. Frente al enemigo, el Derecho Penal es sólo coacción física hasta llegar a la guerra. Pero entonces hay que entender que quien gana la guerra determina lo que son las normas, y que quien la pierde ha de someterse a esa determinación. Estas normas, y a diferencia de las que regulan la pena, ya no son Derecho con respecto al que es penado. Por otro lado, también el procedimiento para el tratamiento de los enemigos está regulado jurídicamente, pero esta regulación jurídica trata de la exclusión de los enemigos. Pese a todo ello las regulaciones del Derecho Penal del Enemigo tal vez pudieran verse como “Derecho” desde el punto de vista del Estado como agente, pues aquel ordenamiento, como afirma Jakobs, no puede haber



dudas de que formalmente es así, “implica un comportamiento desarrollado con base en reglas”, y en modo alguno “una conducta espontánea e impulsiva”.²⁸

En síntesis la elaboración doctrinal del Derecho Penal del Enemigo, respecto a la personalidad del autor de un delito, a su condición de persona radica que su tratamiento como persona no se erige por sí mismo, sino que se trata de una expectativa normativa que debe ser corroborada de manera cognitiva, en el mundo real. Cuando la expectativa de un comportamiento fiel al Derecho es defraudada de modo permanente, la disposición a tratar al delincuente como persona disminuye sensiblemente. De esta forma es como el legislador actual tiende a confeccionar cuerpos normativos denominados de lucha; ello ocurre en materia de terrorismo, criminalidad organizada, tráfico ilegal de drogas o delitos sexuales.²⁹



²⁸ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Críticas sobre el Actualmente denominado “Derecho Penal del Enemigo”. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. ISSN 1695-0194. España. pp.22y ss.

²⁹ Alcocer Pavis, Eduardo. El Derecho Penal del Enemigo ¿Realización de opción Política Criminal o de una Criminal Política de Estado? Instituto de Ciencia Procesal Penal. España 2006. pp.12.



5.1 JUSTIFICACIÓN DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO.

Las distintas versiones sobre el Derecho Penal del Enemigo en Jakobs no se refieren únicamente a su objeto y definición, si no que también se manifiestan en la justificación que hace este autor de un Derecho Penal de tales características. Así, en un primer momento se nota en él una actitud crítica ante el mismo que lo lleva a afirmar, por ejemplo, la tipificación de un acuerdo previo como delito implica una privación del ámbito interno de los intervinientes: “se les trata como enemigos a los que no se les concede el status de ciudadano”, cuestión que puede ser útil, afirma Jakobs para la protección de Bienes Jurídicos concluyendo que “El Derecho Penal de Enemigo optimiza la protección de Bienes Jurídicos (*mientras que*) el Derecho Penal de Ciudadano optimiza las esferas de libertad”. En la misma línea sostiene Jakobs que las ataduras (*los límites*) son constitutivas para el Estado de Libertades; quien la desata abandona tal modelo de Estado. La existencia de un Derecho Penal de Enemigo no indica la fortaleza del Estado de Libertades si no, por el contrario, un signo de que en esa medida simplemente no existe. Ciertamente son posibles situaciones que quizás se dan incluso en este momento en la que las normas imprescindibles para un Estado de Libertades pierden su poder de vigencia si se aguarda con la represión hasta que el autor salga de su esfera privada. Pero incluso entonces el Derecho Penal de Enemigo solo se puede legitimar como un Derecho Penal de Emergencia que rige excepcionalmente.

En el anterior párrafo transcrito es evidente el carácter excepcional (este carácter excepcional consiste que a los enemigos no se les considere personas o ciudadanos esto hace que nos encontremos frente a una situación de excepción. Pues la suspensión de la ciudadanía significa ante todo la producción de un Estado de excepción pues en éste los Derechos de los ciudadanos son suspendidos) lo que Jakobs atribuye al denominado Derecho Penal de Enemigos, además de resaltar su posición crítica ante el mismo, aun cuando sería discutible la afirmación según la cual una situación excepcional pudiera justificar la separación del Estado de determinados principios fundamentales del Estado de Derecho.



En un segundo momento Jakobs distingue entre las funciones latentes y manifiestas de la pena, resalta dicho autor la insuficiencia en algunos ámbitos de la pena “conforme al Estado de Derecho”. Además agrega el tratamiento como persona de un sujeto presupone un fundamento cognitivo, en el sentido de que quien pretende ser “tratado como persona deba dar a cambio una cierta garantía cognitiva de que se va a comportar como persona”, por lo tanto ante la falta de garantía de este comportamiento o ante su negación expresa, “El Derecho Penal pasa de ser una reacción de la sociedad ante el hecho de algunos de sus miembros a ser una reacción contra un enemigo”.

No obstante Jakobs cuida un poco las formas ante las contundencias de la anterior afirmación y agrega que ello no implica que “Todo esté permitido, incluyendo una acción desmedida; antes bien, es posible que al enemigo se le reconozca una personalidad potencial de tal modo que en la lucha contra él no se puede sobrepasar la medida de lo contrario”.

Jakobs recurre a Hobbes y Kant para fundamentar, al menos históricamente, la existencia de un Derecho Penal del Ciudadano en contra posición a un Derecho Penal del Enemigo”contra quien se desvía por principio; éste excluye, aquel deja incólume el status de persona”. Por lo tanto habrá un Derecho Penal para los que usualmente se “comportan bien” (Derecho Penal del Ciudadano) y otro Derecho Penal para los “incorregibles”, para los “desobedientes habituales” (Derecho Penal del Enemigo); existirían; según Jakobs, dos clases de Derecho Penal: Uno limitado, racional, para personas titulares de derechos y deberes; y Otro para enemigos, de carácter ilimitado, al margen del Estado de Derecho.

Fundamentando en criterios de eficacia, admite Jakobs el Derecho del Estado a “Procurarse seguridad ante individuos que reinciden persistentemente en la comisión de delitos” ya que son peligrosos, y un Derecho de los Ciudadanos “a exigir del Estado que tome las medidas adecuadas, es decir, tienen un Derecho a la seguridad”.



Según Jakobs el Derecho Penal puede ver en el delincuente a una persona que ha cometido un error, o a un individuo al que hay que impedir mediante coacción que destruya el ordenamiento jurídico: "Ambas perspectivas tienen, en determinados ámbitos, su lugar legítimo, lo que significa al mismo tiempo que también pueden ser usadas en un lugar equivocado".

Para Jakobs existen casos en los cuales serían legítimo recurrir a tal Derecho Penal del Enemigo, supuesto que el propio autor se encarga de precisar así (*para evitar su uso "en un lugar equivocado"*): "Quien no presta una seguridad cognitiva suficiente de un comportamiento personal, no sólo no puede esperar ser tratado aún como persona, sino que el Estado no debe tratarlo ya como persona, ya que de lo contrario vulneraría el Derecho a la seguridad de las demás personas. Por lo tanto, sería completamente erróneo demonizar aquello que aquí se a denominado Derecho Penal del Enemigo; con ello no se puede resolver el problema de cómo tratar a los individuos que no permiten su inclusión en una Constitución ciudadana. Como ya se ha indicado, Kant exige la separación de ellos, lo que no significa otra cosa que hay que protegerse contra los Enemigos". De acuerdo a lo anterior, la forma de "Resolverse el problema de cómo tratar a los individuos que no permiten su inclusión en una Constitución ciudadana" sería objeto del Derecho Penal del Enemigo el cual Jakobs justifica frontalmente.³⁰

5.1.1 ¿ES POSIBLE JUSTIFICAR EL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO?

La distinción hecha entre el enemigo y el ciudadano resulta sin duda interesante, concretamente la diferencia entre la persona y la no persona. Sin embargo tal planteamiento solo puede tener una significación meramente teórica, válida, si se parte de un concepto exclusivamente normativo de persona.

En este punto se aprecia de forma evidente como Jakobs lleva al máximo su intento de normativización total del Derecho Penal. Ahora bien, desde un punto de vista práctico

³⁰ Modolell Gonzáles, Juan Luis. El "Derecho Penal del Enemigo": Evolución (¿o Ambigüedades?) del Concepto y su Justificación. Universidad Católica de Andrés Bello. Caracas- Venezuela. 2006. pp.4 y ss.



pareciera inaplicable el concepto de enemigo creado por Jakobs, en razón de las consecuencias que dicho autor ha derivado del mismo (*El "que hacer con el enemigo"*) en efecto, no se debe olvidar que aún cuando se parta de un concepto jurídico de persona, la posibilidad de aplicar un Derecho Penal al margen del Estado de Derecho a un individuo calificado como enemigo es prácticamente imposible sin infringir los Derechos fundamentales del ser humano en la mayor parte de los Estados Democráticos, derechos que indudablemente constituyen límites infranqueables al ius puniendi del Estado.

Cuando se llega al momento de aplicar alguna medida coercitiva a un individuo de especie humana se solapan totalmente los conceptos de personas, en el sentido jurídico expuesto por Jakobs y el de ser humano titular de una serie de Derechos fundamentales según las Constituciones Políticas de la gran mayoría de los Estados Democráticos. Por lo tanto, Jakobs parte de una afirmación que evita la aplicabilidad de sus planteamientos: la posibilidad de que el Estado en relación a los enemigos pueda actuar al margen del Estado de Derecho. Tal posibilidad, incluso en Estado de Emergencia no es admisible. Sin embargo, a veces pareciera que Jakobs vincula su Derecho Penal del Enemigo a la reacción del Estado al margen de los principios clásicos del Derecho Penal Liberal, a una cierta flexibilización de los principios del Derecho Penal Liberal Clásico (*responsabilidad por el acto, punibilidad cuando exista el comienzo de ejecución del mismo, etc.*).

Mientras que en otros casos, da a entender que se trata de una reacción al margen del Estado de Derecho, al margen de las garantías constitucionales de las personas. Inclusive, puede que Jakobs entienda ambos aspectos como manifestaciones del Derecho Penal del Enemigo.

Ahora bien, el problema entorno al Derecho Penal del Enemigo no radica tanto en apartarse de determinados principios del Derecho Penal Liberal Clásico, cuestión que ocurre desde hace tiempo en el Derecho Penal sin que se trate de reacciones al margen del Estado de Derecho, sino en justificar una acción al margen del Estado de Derecho y las garantías constitucionales que éste implica legitimando así que el Estado



recurra a una vía no jurídica para, en función de la eficacia, resolver un problema, concretamente para evitar la hipotética "destrucción del ordenamiento jurídico".

Por lo tanto, una cosa es la flexibilización de las garantías (*constitucionales o fundamentales*), y otra distinta es la flexibilización de los principios tradicionales del Derecho Penal.

En este punto no queda totalmente claro en la construcción que hace Jakobs del Derecho Penal del Enemigo específicamente, si el mismo acarrea la flexibilización de garantías constitucionales, o la flexibilización de principios tradicionales del Derecho Penal, o incluso si conlleva ambas formas de flexibilización.

Si se entiende por Derecho Penal del Enemigo aquel vinculado al fenómeno moderno de la flexibilización de principios tradicionales del Derecho Penal, no estaríamos ante una posición en si misma reprobable. Pero si Jakobs quiere, aparte de lo anterior justificar una reacción del Estado al margen del Derecho obviamente la misma no puede admitirse bajo ningún concepto.

Por otra parte, es cierto que los habitantes de un Estado tienen Derecho a la seguridad, como afirma Jakobs, pero de allí no se deriva que el Estado esté justificado para actuar de cualquier manera con el fin de satisfacer dicho Derecho.

En un Estado de Derecho Democrático las formas de actuación, los medios utilizados son tan importantes como el fin perseguido de allí que en relación a dicha forma de Estado pueda afirmarse con todo rigor que "el fin no justifica los medios". Y aquí radica lo criticable de la posición de Jakobs precisamente el legitimar el medio en función del fin perseguido.

Igualmente, el hecho de que exista tal fenómeno político-criminal (*Expansión del Derecho Penal, Flexibilización de garantías*) no implica que la ciencia del Derecho Penal deba aceptarlo pacíficamente, por lo tanto ella no necesariamente debe limitar su labor a explicar dicho fenómeno o a tratar de justificarlo.



En este sentido, la labor del jurista consiste en determinar hasta donde es posible dicha flexibilización, cuál es el objeto de la misma, si se trata de una simple adaptación del Derecho Penal Clásico Liberal a los nuevos fenómenos políticos-criminales o si se trata mas bien de una flexibilización de las garantías constitucionales, etc.

Ello implica a su vez, determinar si un Derecho Penal de mayor flexibilización se justifica o no, justificación que acarrearía reducir la labor dogmática a la creación de herramientas para que los jueces puedan cumplir con mayor eficacia su función represora- efectiva. Por su parte, si un Derecho Penal de tales características fuese cuestionado desde un punto de vista político-criminal, o desde una perspectiva constitucional, entonces el dogmático puede ejercer, aparte de dicha función crítica, una función de creación de instrumentos que permitan interpretar de forma restrictiva el Derecho Penal Positivo que reúna tales características.

En todo caso, el jurista ante un hecho semejante no puede renunciar a la crítica, sobre todo por que gran parte de lo que Jakobs denomina Derecho Penal del Enemigo pudiera constituir una reacción del Estado contraria a principios constitucionales básicos, contraria al Estado de Derecho.³¹

³¹ Modolell Gonzáles, Juan Luis. El "Derecho Penal del Enemigo": Evolución (¿o Ambigüedades?) del Concepto y su Justificación. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas-Venezuela. 2006. pp.7 y ss.



5.2 FUNDAMENTO DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO.

El concepto de Derecho Penal del Enemigo se vincula directamente al fin que el propio autor atribuye a la pena, en tal sentido, la distinción entre “Derecho Penal del Ciudadano” y un “Derecho Penal del Enemigo”, gira a su vez, entorno a la diferencia entre el restablecimiento de la “vigencia de la norma” como fin esencial de la pena, según Jakobs y la “eliminación de peligros futuros”: El Derecho Penal del Ciudadano tendría como fin el mantenimiento (*restablecimiento o reparación*) de la vigencia de la norma, mientras que el Derecho Penal del Enemigo se dirige al combate de peligros.

Unido a lo anterior realiza Jakobs la distinción entre la “persona”, entidad titular de derechos y deberes capaz de emitir actos con significado en la sociedad, y el “enemigo”, individuo que representa una simple fuente de peligro contra la cual hay que defenderse.

Únicamente en relación a la “persona”, a quien habría que tratar dentro del llamado Derecho Penal del Ciudadano, se puede cumplir el fin que Jakobs atribuye a la pena de reestablecer la vigencia normativa.

En cambio frente al “enemigo” el fin de la pena cambia radicalmente ya que se trataría entonces de “sacar de circulación” al delincuente. Igualmente según Jakobs, el tratamiento como persona implica que ésta no puede ser mediatizada más allá de la mera confirmación de la vigencia de la norma, por lo tanto la persona sancionada penalmente no podrá ser utilizada como ejemplo de lo que pudiera ocurrirle a los sujetos infractores, su sanción no podrá servir de escarmiento para el resto de la población; y tampoco podrá ser considerada como una fuente de peligro contra la cual hay que defenderse.

Se rechaza así, dentro del llamado Derecho Penal del Ciudadano la llamada “prevención general negativa” la cual de cierto modo, implica la utilización del autor del hecho punible para un fin social concreto externo al propio autor. Pero también se niega el



posible afecto preventivo-especial de la pena, al no admitir la posibilidad de considerar la persona como peligrosa.

Otro punto a tener en cuenta en la elaboración de Jakobs sobre el Derecho Penal del Enemigo consiste la relación entre juridicidad y efectividad. Al respecto dicho autor entiende que la pena aplicada jurídicamente implica limitaciones que una sociedad consciente de riesgos no acepta por las restricciones que ella implica, de allí “la necesidad de un balance constante entre juridicidad y efectividad. La incompatibilidad entre juridicidad y efectividad optimas constituye el problema (*no sólo*) moderno”. Desde este punto de vista, la efectividad de la reacción penal ante determinados fenómenos que requieren respuesta pudiera permitir, de cierto modo, apartarse más o menos de la juridicidad de la pena. Dicha eficacia sería con el fin de evitar la destrucción del ordenamiento jurídico.

En el trípode “vigencia de la norma-persona-juridicidad de la pena”, y su lado opuesto “combate de peligros futuros-enemigos-efectividad de la reacción penal”, se basa entonces la dicotomía que realiza Jakobs entre el “Derecho Penal del Ciudadano” y el denominado “Derecho Penal del Enemigo”. De acuerdo a esto el fin del Derecho Penal variará en función de referirse a un ciudadano (*persona*) o aun enemigo.³²

³² Modolell Gonzáles, Juan Luis. El “Derecho Penal del Enemigo”: Evolución (¿o Ambigüedades?) del Concepto y su Justificación. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas- Venezuela. 2006. pp.1 y 2.



5.3 FINES DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO.

El fin principal del Derecho Penal del Enemigo es la seguridad cognitiva. En él no se trata ya como sucede en el Derecho Penal de la conservación o mantenimiento del orden, sino de la producción en el entorno de condiciones soportables por medio de las cuales sean eliminados todos aquellos que no ofrecen la garantía mínima que es necesaria para poder ser tratado como persona. Derecho Penal del Enemigo es la regulación jurídica de la exclusión de los enemigos, la cual se justifica en tanto en cuanto éstos son actualmente No-personas, y conceptualmente hace pensar en una guerra cuyo alcance, limitado ó total depende de todo aquello que se teme de ello. “El Derecho Penal del Enemigo optimiza la protección de bienes jurídicos, mientras que el Derecho Penal del Ciudadano optimiza las esferas de libertad”. Mediante el Derecho Penal del Enemigo, el Estado ya no dialoga con los ciudadanos para mantener la vigencia de la norma si no que combate a los enemigos, es decir, combate peligro, y por ello “la pena se dirige hacia el aseguramiento frente a hechos futuros y no a la sanción de hechos cometidos.

La particular y distinta finalidad del Derecho Penal del Enemigo tiene que dar lugar también, por fuerza, a una diferencia en sus principios constitutivos y en sus reglas operativas con respecto al Derecho Penal del Ciudadano. En concreto, en el Derecho Penal del Enemigo se renuncia a las garantías materiales y procesales del Derecho Penal de la normalidad. Estos principios y reglas propias del Derecho Penal del Enemigo vendrían impuesto por el significado de las circunstancias fácticas que caracterizan la actividad y posición del enemigo frente a la sociedad y se configurarían como instrumentos adecuados al fin de la prevención del peligro que representa el enemigo, el cual sólo se puede alcanzar mediante su vencimiento o eliminación en la guerra desatada entre él y el Estado, y mediante su inocuización.³³

³³ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Críticas sobre el Actualmente denominado “Derecho Penal del Enemigo”. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. ISSN 1695-0194. España. pp. 8 y 9.



5.4 ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO.

El Derecho Penal del Enemigo se aplica como una postura teórica en la dogmática penal que justifica la existencia de un Derecho Penal y Procesal sin las mencionadas garantías. Uno de los sostenedores es el pensador alemán Gunther Jakobs para quien el enemigo es un ciudadano que por su posición, forma de vida o quizás su pertenencia a una organización, ha abandonado el Derecho no de forma incidental si no duradera. Por lo que no garantiza las más mínima seguridad cognitiva.

El profesor alemán reconoce que el Derecho Penal del Enemigo sigue otras reglas distintas a las de un Derecho Penal Jurídico-Estatal Interno.³⁴

Al analizarse los trabajos de Jakobs donde se refieren directamente al Derecho Penal del Enemigo podemos observar diferentes significados del mismo. Así, una acepción del concepto lo vincula al Derecho Penal aplicable tradicionalmente a inimputables, concretamente a niños y enfermos mentales. En tal sentido la pena (*“El dolor penal”*), según Jakobs sólo puede ser aplicable a personas capaces de ser culpables (*competentes*) y en modo alguno a un niño o aun enfermo mental ya que frente a ellos no existen expectativas capaces de ser defraudadas. Sin embargo, agrega dicho autor, la sociedad debe protegerse también frente a ellos”al igual que frente a los animales peligrosos o a los peligros naturales”, mediante el efecto preventivo-especial de aseguramiento de la pena privativa de libertad, para lo cual el autor “no es concebido como persona competente sino como foco de peligro” y añade, “tal modo de tratar aun autor no necesariamente ha de ser ilegítimo”.

Basándose en Kant, da a entender Jakobs que la sociedad debe separarse de dichos sujetos peligrosos, lo cual hace por ejemplo, mediante la custodia de seguridad:”Al hacer esto, precisamente no se toma en serio como persona al sujeto potencialmente peligroso pues de lo contrario, se le dirigirían expectativas normativas; su ausencia

³⁴ Riquert, Fabián L. y Palacios, Leonardo P. El Derecho Penal del Enemigo o las Excepciones Permanentes. En la Ley Revista Universitaria, España. Año V Nro. 3, Junio 2003. pp. 1 y ss.



muestra que el sujeto peligroso; en esa medida, ha sido excluido del ámbito de las personas, contándolo entre los enemigos”.

Hasta aquí Jakobs refiere al Derecho Penal del Enemigo a los inimputables (“Focos de peligro”), para lo cual vincula la forma de reacción penal (Custodia de seguridad) a la peligrosidad del sujeto inculpable.

Esto no se diferencia mayormente de la antigua fundamentación peligrosista de las medidas de seguridad: El Derecho Penal del Enemigo o el tratamiento de un individuo como enemigo sería, de acuerdo a lo anterior, el antiguo Derecho Penal de imputables peligrosos.³⁵



³⁵ Modolell González, Juan Luis. El “Derecho Penal del Enemigo”: Evolución (¿o Ambigüedades?) del Concepto y su Justificación. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas- Venezuela, 2006. pp. 3.



5.5 DERECHO PENAL DEL ENEMIGO EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA.

Los atentados terrorista del once de Septiembre del 2001 en los Estados Unidos, once de Marzo del 2004, y siete de Julio del 2005 en Londres abrieron un amplio proceso de reformas legislativas en materia de lucha antiterrorista tanto en este país como en Europa y América que han supuesto un evidente recorte de Derechos Fundamentales y Libertades Publicas en pro de la seguridad. Estas medidas legislativas han incidido fundamentalmente en la libertad y seguridad personal, aumentándose el tiempo de duración de la detención preventiva, de la tutela judicial efectiva(obliga a los jueces y tribunales a prestarle a los ciudadanos mediante un debido proceso todas las garantías) con la creación de tribunales militares de excepción, el secreto de las telecomunicaciones telefónicas y a través de Internet, permitiendo la interceptación de comunicaciones telefónicas sin mandato judicial u obligando a los operadores telefónicos o a las empresas de Internet a entregar registros de la actividad y correos electrónicos de los sospechosos de terrorismo.

5.5.1 LEYES ANTITERRORISTAS EN AMERICA.

En la legislación antiterrorista en Estados Unidos después de los atentados del once de Septiembre del 2001 al World Trade Center de New York y el Pentágono en Washington DC., la primera respuesta contra el terrorismo que el Gobierno Norteamericano adoptó fue la Orden Ejecutiva 13,224 dictada por el Presidente George W. Bush el 24 de Septiembre del 2001 sobre financiación terrorista en virtud de la cual se bloqueaban los bienes de individuos y organizaciones vinculados a grupos terroristas. No obstante, sería la Ley Antiterrorista La U.S.A. PATRIOT ACT aprobada el 26 de Octubre del 2001, la que modificaría sustancialmente la legislación Norteamericana en esta cuestión. Gracias a los nuevos poderes reconocidos por la Ley Antiterrorista, los organismos de Investigación Estatal podían vigilar la correspondencia y las comunicaciones a través de Internet o por teléfono de los sospechosos de vinculación con el terrorismo, el Ministerio Publico podía vigilar sin autorización judicial



por 48 horas, se establecía que con un único permiso judicial se podía intervenir todos los teléfonos que pudieran ser usados por un presunto terrorista, mientras que antes era necesaria una orden judicial por cada línea telefónica. La nueva Ley tipificaba el cyber terrorismo cuando los ataques informáticos supusieran pérdidas superiores a cinco mil dólares. También se obligaba a las empresas de Internet a entregar el registro de actividad y los correos electrónicos de un sospechoso. Para evitar posibles abusos, el Congreso de los Estados Unidos dio un plazo de cuatro años de validez hasta el 31 de Diciembre del 2005, a la vigilancia telefónica y electrónica. Posteriormente se prorrogaría su validez por poco más de un mes hasta el 3 de Febrero del 2006. Esta Ley permitía a la policía detener a extranjeros residentes sin necesidad de formular cargos contra ellos durante siete días. Tampoco era necesaria la intervención judicial para oír las conversaciones entre reclusos y abogados, cuando existiera una sospecha razonable para creer que el detenido pudiera usar las comunicaciones con sus abogados para facilitar actos de terrorismo. Por otra parte, se podía condenar como terrorista a quienes acogieran a una persona si tenían “bases razonables para creer” que estaba relacionado con actividades terrorista. Pero, sin lugar a duda, la más polémica de las medidas adoptadas por el Ejecutivo ha sido la creación de Tribunales Militares de Excepción para juzgar a ciudadanos extranjeros sospechoso de participar en actividades terrorista, o poner en peligro su seguridad nacional.³⁶

En **Chile** se dictó la Ley 19.906 que sanciona con pena de hasta diez años de presidio al que solicita, recaude o provea por cualquier medio directa o indirectamente, fondos con la finalidad de que se utilicen en la comisión de delitos terroristas.

Panamá mediante la inclusión del Arto. 264-B del Código Penal Panameño, se sanciona con pena de quince a veinte años de prisión, al que intencionalmente financie subvencione oculte o transfiera dinero o bienes para ser utilizados en la comisión de hechos terroristas, aunque no intervenga en su ejecución o no se lleguen a consumar.

³⁶ Álvarez Conde, Enrique y González, Hortensia. Legislación Antiterrorista Comparada después de los Atentados del 11 de Septiembre y su incidencia en el ejercicio de los Derechos Fundamentales. www.realinstitutoelcano.org/analisis/891/891-Alvarezcondegonzales.pdf. 2006. pp. 3 y ss.



Uruguay el Arto 16 de La Ley “Sistema de Prevención y Control de Lavado de Activos y de Financiación de Terrorismo”, se castiga con pena de tres y dieciocho años de penitenciaría a quien “organizare o, por el medio que fuere, directa o indirectamente, proveyere o recolectare fondos con la intención de que se utilicen o a sabiendas que serán utilizados, en todo o en parte para financiar las actividades delictivas de naturaleza terrorista a un cuando ellas no se desplegaran en el terrorismo nacional”.

Guatemala en el marco de la “Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo”, se reprime con pena de seis a veinticinco años y multa de diez mil a seiscientos veinticinco mil dólares estadounidenses o su equivalente en su moneda, a quien por el medio que fuera directa o indirectamente, por sí mismo o por interpósita persona, en forma deliberada proporcionare, proveyere, recolectare, transfiriere, adquiriere, poseyere, administrare, negociare o gestionare dinero o cualquier clase de bienes con la intención de que los mismos se utilicen, o a sabiendas que serán utilizados en todo o en parte para el terrorismo.

Argentina no está tipificado el delito de financiamiento del terrorismo. En primer término cabe decir que el Arto. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional ha dispuesto que los tratados internacionales que sean ratificados por ese país se ubican en el ordenamiento jurídico por encima de la ley y exactamente debajo de la Constitución Nacional.

Sin embargo, si bien el contenido de estos instrumentos son obligatorios para Argentina su operatividad no es inmediata; el Financiamiento del Terrorismo como delito autónomo del de Lavado de Dinero no existirá en su Derecho Interno, hasta tanto no sea tipificado por ley del congreso.

Por su parte, el Senado también tiene sus iniciativas al respecto; se destaca el proyecto de Ley que propone ubicar el delito de Financiamiento del Terrorismo dentro de una Ley Especial titulada “Ley de Prevención y Sanción de Acciones Delictivas Terroristas” también incluye otros asuntos como la creación de una Unidad de Prevención e



Investigación de Actos de Terrorismo que funcione en el ámbito de la Secretaría de Inteligencia de la Nación.³⁷

El Salvador consta con una Ley Especial contra los Actos de Terrorismo que castigaría tales delitos con prisión de veinticinco hasta treinta años pero, en casos agravados, la pena establecería hasta cuarenta años.

Entre las disposiciones más importantes está que la normativa facultaría al Estado a castigar la financiación de actos de terrorismo, congelar fondos, incautar bienes, productos o instrumentos cometidos en el exterior e impugnar las medidas administrativas para retener dinero.

También sancionaría a quienes pertenezcan a organizaciones terroristas o alaben dichos actos, lo simulen, inciten, confabulen, encubran o ejecuten fraudes procesales, además contempla el delito informático, los atentados contra personas internacionalmente protegidas, ataques cometidos con bombas, armas, artefactos explosivos, sustancias explosivas y municiones o similares.

Otros ilícitos anexados son la toma de rehenes, la destrucción o derribamiento de aeronaves, la interferencia a miembros de una tripulación aérea; y el apoderamiento, desvío o utilización de buque o aeronave. En cuanto a la lucha y coordinación contra el terrorismo la responsabilidad recaería en el Consejo Nacional de Seguridad Nacional que dirige el Presidente.³⁸

En **Nicaragua** no existe una ley antiterrorista especial. Sin embargo el Código Penal en su Arto. 499 nos dice que comete delito de terrorismo el que haga uso de armas de guerra, artefactos o materias explosivas, o incendiarias, gases asfixiantes venenosos o lacrimógenos en lugares de reunión, en iglesias, edificios públicos, casas particulares, calles u otros lugares importantes, así como los que importen, vendan fabriquen, retenga, transmitan o transporten tales armas, artefactos o materias explosivas, lo

³⁷ Legislación Comparada. www.estudiodurrieu.com.ar/comentarios/articulo.asp?id2%7B557090F-6CEC-41FC-744F-115346E90FD3%7D-43K. pp. 2 y 3.

³⁸ Salamanca, Wilfredo. Ley Contra el Terrorismo. Diario Hoy 29 de Abril 2005, El Salvador. Pp.1 y 2.



mismo que los inciten, aconsejen, dirijan o favorezcan esa importación, ventas, fabricación, retención, transmisión, transporte, o uso. Este delito se sancionara con arresto de 6 meses a 2 años.

Cometen también este delito los que causen sabotaje o ejecuten actos encaminados a producirlos en los bienes, instalaciones y maquinarias propiedad del Estado, de particulares o de cualesquiera clases de servicios público y los que amenacen de daño a instituciones, funcionarios o particulares por medio de correspondencia, radio, teléfono, telégrafo, hojas sueltas, figuras, dibujos en las paredes u otros lugares o por cualquier otro medio análogo.

El interés represivo del Estado en esta materia tiene origen político, en cuanto se priva de este modo al ciudadano de un medio eficaz para atacar al poder o resistirlo y en cuanto al control de medios peligrosos y violentos como son las armas de fuego es una manera de reducir la criminalidad violenta de grandes proporciones y asegurar la seguridad pública.

El bien jurídico protegido es el orden público; que se entiende como la tranquilidad en las manifestaciones colectivas de la vida sociopolítica en conformidad a la organización institucional existente. De ahí que su afección también repercuta en la seguridad del Estado, aunque, asimismo, pueden producirse convergencias con la seguridad común.³⁹

³⁹ Cuaresma Terán, Sergio. Código Penal de Nicaragua. 2ed. Ed. Hispamer, Managua, Nicaragua. 2001. pp. 326 y 327.



5.5.2 LEYES ANTITERRORISTAS EN EUROPA.

España no consta con una Ley Antiterrorista Especial. El Código Penal define los delitos de Terrorismo: en su Arto.571 como “los que perteneciendo actuando en servicio o colaborando con bandas armadas, organizaciones o grupos cuya finalidad sea la de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública cometiendo ataques contra edificios o infraestructuras de transporte o comunicaciones mediante el uso de artefactos explosivos o incendios que conlleven riesgos de lesiones o muerte”.

El citado Artículo No criminaliza el simple acto de pertenecer a dicho grupo, sino la comisión de actos delictivos por miembros de estos grupos con los objetivos antes mencionados.

Los Artos. 572 y 579 del Código Penal fijan las condenas mínimas y máximas de prisión que acarrear diferentes delitos cuando hayan sido cometidos por las bandas armadas anteriormente definidas a los que actúen a sus servicios.

El Arto. 580 permite a los tribunales españoles considerar equivalentes las condenas en el extranjero por actividades relacionadas con bandas armadas a las condenas con arreglo al Derecho Español para poder considerar la reincidencia como un factor agravante.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal establece las facultades de la Fuerza de Seguridad Pública y las Autoridades Judiciales en la investigación de delitos de terrorismo. Esta Ley también estipula que el Juez competente puede ordenar que cualquier detenido esté incomunicado durante la prisión policial (tres o cinco días), mientras que los acusados de pertenencia o colaboración con banda armada (incluida las organizaciones terroristas) o de haber cometido un delito en colaboración con dos o más personas, también pueden estar detenidos en situación de incomunicación durante otros cinco días, si se ordena su detención provisional. Es más se pueden reimponer la situación de incomunicación, incluso después de que haya vencido el plazo máximo de diez días durante tres días más.



Los detenidos incomunicados tienen garantizados muchos de los Derechos de que gozan otros detenidos, con varias limitaciones importantes como:

- No pueden informar a familiares o a terceras personas de su elección sobre el arresto y lugar de detención.
- No pueden recibir ni enviar correspondencia, ni otras comunicaciones.
- No pueden recibir visitas de pastores religiosos, médicos privados, familiares, amigos o cualquier otra persona.
- No pueden designar a su propio abogado, tienen que ser asistidos por un abogado de oficio.
- No pueden entrevistarse en privado con su abogado de oficio en ningún momento.⁴⁰

En el **Reino Unido** después de los atentados del once de Septiembre, el Gobierno de Tony Blair presento un proyecto de Ley sobre Seguridad, Crimen y Antiterrorismo, que supuso la petición del Ministro del Interior a la Cámara de los Comunes de la derogación del Arto. 5 de la Convención Europea de los Derechos Humanos que garantiza el Derecho a la Libertad y prohíbe la detención sin proceso judicial, en base a lo dispuesto en el Arto.15 de la Convención Europea, que permite que los gobiernos puedan derogar el citado Arto en tiempo de guerra o emergencia pública.

De esta manera ciertos sospechosos de terrorismo podían ser detenidos en el Reino Unido sin que la policía tuviera que ponerlos a disposición judicial, lo que desde un punto de vista jurídico venia a significar la revocación del Derecho de Habeas Corpus reconocido en Inglaterra desde 1679.

⁴⁰ ¿Sentando Ejemplo? Medidas Antiterrorista en España. Human Rights Watch. Enero 2004. www.hrw.org/spanish/informe/2005/spain0105/5htm-52k. pp. 3 y ss.



La Ley Antiterrorista del 2001 permitía la detención indefinida de los extranjeros sospechosos de terrorismo que no podían ser expulsados del país.

La ley aprobada en Westminster autorizaba al Home Secretary a detener a un extranjero no sólo por lo que hubiera hecho, sino por, lo que un oficial de inteligencia sospechara que pudiera hacer.

Los detenidos tenían Derecho a una primera apelación aunque en procedimiento abreviado. Se añadía, además, que entre los limitados Derechos de los abogados defensores no se incluía el de ver todas las pruebas que se acumulasen contra sus clientes; también se producía un aumento considerable de los poderes policiales para investigar a los ciudadanos, pudiendo acceder a los números de teléfonos y direcciones de correo electrónico utilizados por los sospechosos aunque no a los contenidos, pese a que la Cámara de los Lores consiguiera reducirlo al ámbito exclusivo del terrorismo.

El once de Marzo del 2005, sería aprobada la Ley de Prevención del Terrorismo, aplicable tanto a nacionales como a extranjeros, y que ante de la imposibilidad de detener a los sospechoso de delitos de terrorismo sin una decisión judicial, introduce la figura llamada “Ordenes de Control”, que permiten vigilar a los extranjeros, controlar sus movimientos e incluso arrestarlos en su domicilio; después de los atentados del siete de Julio en Londres, la nueva legislación antiterrorista que el Gobierno Inglés pretende adoptar incide directamente sobre el Estatuto Jurídico de los Extranjeros con medidas limitativas de sus Derechos. De esta manera se pretende dotar al Ministro del Interior de mayores facultades para excluir o deportar a extranjeros que alienten ideas terroristas.

En **Alemania** inmediatamente después de los atentados del once de Septiembre en los Estados Unidos, el Gobierno Federal adoptó un paquete de medidas antiterrorista, conocidas como OTTO-KATALOG (al tratarse de las medidas propuestas por el Ministro del Interior Otto Schily) que entrarían en vigor el primero de Enero del 2002, y que vendrían a limitar tradicionales garantías, particularmente en lo que se refiere a la protección de la intimidad de los datos personales.



Así, se introducía en el Código Penal el delito de participación y apoyo a grupos terrorista aunque estén desprovistos de estructuras relevantes o presencia en Alemania; desaparecía la separación entre los servicios de policía y de información, teniendo estos últimos accesos a la base de la policía; se reforzaban y ampliaban las competencias de la Oficina Federal para la defensa de la Constitución, aquien, en su tarea de prevención, se le reconocía el Derecho de solicitar información a los institutos de crédito y entidades financieras, compañías aéreas y sociedades de telecomunicación; se ampliaban las competencias del Servicio de Contra Espionaje Militar autorizándosele a solicitar a las sociedades que suministren servicios de telecomunicaciones información sobre los datos relativos a la utilización de dichos servicios; se aumentaban las competencias del Servicio de Inteligencia Federal al que se autorizaba a solicitar en presencia de circunstancias específicas información sobre las transacciones monetarias e inversiones en institutos de créditos y entidades bancarias, así como sobre la relación de cuentas corrientes de los titulares de las mismas y demás personas autorizadas; se ampliaban las competencias de la policía de frontera, potenciándose la seguridad aérea en aeropuertos y aeródromos, con el fin de prevenir atentados terroristas; y se modificaba la normativa sobre extranjería y asilo político, pudiendo prohibirse la entrada y residencia en Alemania a cualquiera que participe y contribuya a la realización de actos de terrorismo.

En **Francia** sería aprobada la Ley número 1062 del quince de Noviembre del 2001 la cual introducía dos nuevos artículos en el Código Penal, el Arto. 422-6 que permite que a las personas físicas o morales reconocidas como culpables de actos de terrorismo les pudiera ser impuesta la pena complementaria de confiscación de todo o parte de sus bienes, cualquiera que sea su naturaleza, mueble o inmueble, divisible o indivisible; el Arto 422-7 que establece que el producto de las sanciones financieras o patrimoniales pronunciadas contra personas reconocidas como culpables de actos de terrorismo pueda ser destinado a un fondo de garantía de las víctimas de actos de terrorismo.

Las medidas por la Ley del quince de Noviembre del 2001 tenían la particularidad de ser aplicables sólo hasta el treinta y uno de Diciembre del 2001, sin embargo, conviene



recordar como la Ley número 1003-239 del 18 de Marzo del 2003 para la Seguridad Interior prolongo ciertas disposiciones de la Ley de Seguridad Cotidiana hasta el treinta uno de Diciembre del 2005 posteriormente, el veintidós de Diciembre del 2005 la Asamblea Nacional aprobaba la Nueva Ley Antiterrorista como respuesta a los atentados islamistas del siete y veintiuno de Julio en Londres.

La nueva ley aumenta el control de las comunicaciones por teléfono e Internet, obligando a los operadores de telefonía y proveedores de Internet a conservar los datos de conexión (números marcados, destinatarios, duración, fecha de la llamada y remitente) durante un año; se amplía el poder de actuación de la policía sin mandato judicial, teniendo los agentes acceso automático a los datos personales de pasajeros de compañías aéreas, marítimas y ferro áreas, y de usuarios de operadores telefónicos y a los ficheros administrativos; se endurecen las penas contra los dirigentes de bandas terroristas y sus integrantes; en el caso de peligro inminente en acción terrorista, los jueces pueden prolongar el periodo de detención de cuatro a seis días; y se autoriza a los prefectos a instalar cámaras en lugares públicos durante cuatro meses sin solicitar autorización judicial.

En **Italia** después de los atentados de New York y del Pentágono, serían aprobadas las Leyes del catorce de Diciembre del 2001, número 431, de “Medidas urgentes para reprimir y contrarrestar la financiación del terrorismo internacional” que crea el denominado Comité de Seguridad Financiera; y la Ley del quince de Diciembre del 2001, número 438, sobre “Disposiciones urgentes para contrarrestar el terrorismo internacional”, estas Leyes introducen nuevas figuras delictivas como las “Asociaciones con finalidad de terrorismo internacional” y “Asistencia a los asociados”, y castigando las conductas de promoción, organización, financiación, y apoyo de asociaciones que se proponen atentar en el extranjero, de otra parte esta Ley admite la posibilidad de infiltrar agentes dentro de organizaciones terroristas cuya actividad se encuentre bajo cobertura legal.

En **Portugal** se crea el Decreto número 193/VIII del veinte de Diciembre del 2001 en el cual se perfecciona las disposiciones legales destinadas a prevenir y punir el



blanqueamiento de capitales provenientes de actividades criminales; y el Decreto número 175/VIII del treinta uno de Octubre del 2001 que establece medidas para combatir la criminalidad organizada y económico financiera.

La citada disposición establece un régimen especial de recogida de prueba, de quiebra del secreto profesional y pérdida de bienes a favor del Estado en los supuestos de terrorismo.

De esta manera, el secreto profesional de los miembros de los órganos sociales de instituciones de crédito o sociedades financieras, de sus empleados, de las personas que le prestan servicios, así como el secreto de los funcionarios de la Administración Fiscal ceden cuando se tengan razones para creer que las respectivas informaciones sean de interés para el descubrimiento de la verdad.

La Autoridad Judicial o por delegación de ésta el órgano de la policía criminal que tenga competencia para la investigación, podrá solicitar a las instituciones de crédito o sociedades financieras información que sea relevante teniendo estas la obligación de contestar en el plazo de cinco días para los supuestos en que la información estuviera recogida en soporte informático y de treinta días en el caso de que no fuera así.

En **Austria** las modificaciones legislativas en materia de terrorismo y criminalidad organizada, después del once de Septiembre, han introducido en el Código Penal la definición del delito de “Asociación Terrorista”, castigando con penas de hasta quince años de reclusión; del delito de “Financiación de Terrorismo”, castigado con pena de hasta cinco años de reclusión; una especial previsión por “Delitos de Terrorismo” que permite aumentar en la mitad las sanciones en lo que se refiere a los delitos ordinarios realizados en apoyo del terrorismo; y la extensión de la definición de delitos de “Banda” o “Asociación Criminal” en adhesión a los acuerdos de la Unión Europea y de la Organización de Naciones Unidas. Además, han sido previstas otras medidas como la Incautación de los Bienes pertenecientes a Organizaciones Terroristas, la Reducción de Penas en el caso de colaboración con la Autoridad Judicial, Extensión de Jurisdicción Nacional a los delitos de Asociación Terrorista y Financiación del Terrorismo, Extensión



del término Lavado de Dinero en coherencia con lo dispuesto en la Organización de Naciones Unidas sobre la Criminalidad Organizada.

Las nuevas Leyes Antiterrorista adoptadas por las diferentes democracias liberales con posterioridad a los atentados del once de Septiembre han incidido de forma abiertamente restrictivas en el ejercicio de determinados Derechos Fundamentales como la Libertad y Seguridad Personal, la Tutela Judicial Efectiva, la Intimidad, el Secreto de las Comunicaciones Telefónicas o a través de Internet; han aumentado los Poderes y Facultades de los Servicios de Inteligencia y la Policía en la lucha contra el terrorismo; y han afectado de manera singular al status Jurídico de los Extranjeros residentes en sus territorios, quienes en ocasiones han visto cercenados sus Derechos más fundamentales de una forma absolutamente arbitraria. En muchos de estos, las medidas legislativas adoptadas en la lucha antiterrorista superan incluso a la legislación de excepción.

Después de los atentados terroristas de Madrid y Londres, los diferentes Estados no han hecho sino aumentar las cautelas y restricciones en el ejercicio de determinados Derechos Fundamentales en la lucha contra el terrorismo.

No obstante, y a la vista de los peligros que para el Estado de Derecho entrañan algunas de las medidas adoptadas por las nuevas leyes antiterroristas podemos concluir que si el propósito de la lucha contra el terrorismo es la defensa de las Libertades y el Fortalecimiento de la Democracia, no se puede recurrir a prácticas que suponga su total conculcación, pues como decía Benjamín Franklin “Quien pone la seguridad por encima de la libertad se arriesga a perder ambas”.⁴¹

⁴¹ Álvarez Conde, Enrique y Gonzáles, Hortensia. Legislación Antiterrorista Comparada después de los Atentados del 11 de Septiembre y su incidencia en el ejercicio de los Derechos Fundamentales. www.realinstitutoelcano.org/analisis/891/891-Álvarezcondegonzales.pdf . 2006 pp. 7 y ss.



CAPITULO VI

ANALISIS DEL ORDENAMIENTO PENAL NICARAGUENSE.

6.1 Ley 285 Ley de Estupefacientes, Sicotropicos y Otras Sustancias Controladas; Lavado de Dinero y Activos Provenientes de Actividades Ilícitas.

La Ley 285 aprobada el 6 de Abril de 1999 y publicada en la "Gaceta" Diario Oficial No. 69 del 15 de Abril de 1999 viene a reformar y adicionar a la Ley 177 Ley de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas aprobada el 27 de Mayo de 1994 y publicada en la "Gaceta" Diario Oficial No. 138 del 25 de Julio de 1994.

La Ley 285 es una Ley Especial de Carácter Sustantivo ya que regula la función del Estado en la prevención, tratamiento, rehabilitación, control, fiscalización, investigación, juzgamiento de toda actividad relativa al cultivo, producción, transporte, trafico y toda forma de comercialización de estupefacientes, sicotrópicos, precursores y otros productos químicos así como sustancias inhalables.

Al analizar la Ley 285 encontramos que esta está revestida de algunas características propias del denominado Derecho Penal del Enemigo y que en su esencia vienen a formar parte de Nuestro Ordenamiento.

- 1) *Amplio Adelantamiento de la Punibilidad:* Con esta característica se hace referencia a que existe un adelantamiento de la pena en la comisión de actos preparatorios para la comisión de futuros delitos. Un ejemplo de adelantamiento de punibilidad es lo que actualmente esta sucediendo en Nicaragua con el caso del Cartel de Sinaloa los cuales están siendo procesados por el delito de financiamiento este se encuentra tipificado en Ley 285 en el artículo 50 el cual establece que cometen el delito de financiamiento de estupefacientes, sicotropicos, y sustancias controladas o las semillas o plantas de las cuales se extraen, los que financien su cultivo, elaboración, fabricación, transporte o



comercialización. Otro ejemplo de este amplio adelantamiento es el artículo 173 del Código Procesal Penal el cual establece que para los delitos de narcotráfico y lavado de dinero el juez decretara prisión preventiva sin que pueda ser sustituida por otra medida cautelar, lo que podría interpretarse como una sentencia anticipada lo cual viola una de las garantías constitucionales establecida en el artículo 34 inciso uno: la presunción de inocencia, el cual esta también contemplado en el artículo 2 de la Ley 406 "Código Procesal Penal".

2) Desproporcionalidad de las Penas: se toma en cuenta las circunstancias agravantes y se valora la peligrosidad o dañosidad del hecho realizado. Así en la Ley 285 en los artículos del 50 al 60 se establece una clara desproporcionalidad de las penas, aquí se violenta uno de los principios procesales como es el Principio de Proporcionalidad, en donde las penas varían y van desde un año de prisión hasta treinta años de presidio y las multas van desde 50.000 mil córdobas hasta 10.000.000 millones de córdobas. Otro artículo en donde se encuentra una clara desproporcionalidad es el artículo 67 ya que sanciona con arresto hasta por treinta días y multa de 500 a 1000 córdobas si encuentran por primera vez a una persona en posesión de estupefacientes con una cantidad no mayor de 5 gramos si se trata de marihuana y 1 gramo si se trata de cocaína o cualquier otra droga.

3) Restricción de Garantías y Derechos Procesales de los Implicados: En contra posición con nuestra normativa en la Ley 285 encontramos que en su articulado se restringen algunas garantías procesales, un claro ejemplo es en artículo 78 el cual establece que los reos procesados por la comisión de los delitos contemplados en la Ley, no serán excarcelados por ningún motivo bajo fianza y no gozaran de los beneficios de la condena condicional, de la libertad condicional, ni el indulto o amnistía. Además la Policía Nacional podrá realizar allanamiento demorada sin orden judicial. Así como algunas garantías constitucionales establecidas el artículo 34 de la Cn. Como son: inciso 1: A que se presume de su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la



Ley, en caso de los delitos establecidos en la Ley 285 esta garantía no se cumple por cuanto la única medida cautelar que se les impone es la prisión preventiva; inciso tres: todo procesado tiene Derecho en igualdad de condiciones al ser sometido al juicio por jurado, en el caso de delitos de narcotráfico y lavado de dinero serán juzgados por un juez técnico. Otro Principio que se violenta es el Principio de Legalidad contemplado en el artículo 1 de la Ley 406 "Código Procesal Penal" en el cual se establece que nadie podrá ser sometido a una medida cautelar sino mediante sentencia firme, pero en el artículo 173 del Código Procesal Penal permite que a los procesados e imputados por delitos de narcotráfico y lavado de dinero se les imponga la prisión preventiva como única medida cautelar aun sin sentencia firme. Actualmente la Policía Nacional ocupa a los medios de comunicación al momento de incautar drogas y presenta a los detenidos para ejercer mayor presión ante los órganos judiciales.

4) Derecho Penal Premial, Facultades de Oportunidad para Desbaratar

Organizaciones Criminales: La Ley 285 es una Ley Especial para desbaratar organizaciones delictivas, el fin de esta es proteger al Estado de la Acción de las Organizaciones que tiene vínculos con el tráfico de drogas y otras actividades delictivas que socavan las economías lícitas y amenazan la estabilidad, la seguridad y la soberanía del Estado. Para demostrar lo anteriormente dicho citamos el artículo 72 de la Ley 285 el cual es un atenuante para el imputado y procesado por que les permite a estos que se le aplique la mitad de la pena mínima cuando aporten datos suficientes para la aprehensión y enjuiciamiento de los autores y cómplices de delitos de narcotráfico y lavado de dinero esta es una de las manifestaciones del Principio de Oportunidad establecida en el artículo 55 del Código Procesal Penal como es el Acuerdo el cual esta regulado en el artículo 61 del CPP.

5) Recrudescimiento de Condiciones Penitenciarias para los Condenados:

en nuestra legislación los acusados por delitos de narcotráficos y lavado de dinero se les restringe la convivencia familiar y cualquier otro beneficio durante la



ejecución de la pena esto lo señala el arto 60 de la Ley 473 Ley de Régimen Penitenciario y Ejecución de la Pena. Además en la Ley 285 en su artículo 78 se restringen algunos Derechos como amnistía, libertad condicional, indulto, fianza a los reos procesados. Otro articulo que demuestra el recrudescimiento es el articulo 173 del Código Procesal Penal que establece como única medida cautelar la prisión preventiva para los imputados y procesados de delitos de narcotráfico y lavado de dinero.





CAPITULO VII

CRITICAS AL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO.

Algunos autores especialistas en Derecho Penal critican a este llamado Derecho Penal del Enemigo expuesto por Jakobs, entre ellos podemos mencionar:

Alejandro Rodríguez argumenta que con el término de el Derecho Penal del Enemigo se está describiendo una realidad, sólo que la misma no es aceptable, y ello por varias razones. En primer lugar, por cuanto desfigura o pervierte el concepto de persona y de ciudadano, ya que todo ser humano, independientemente de que incurra en conductas delictivas, causal o habitualmente, es una persona así como también es un ciudadano. En concordancia con ello, no es admisible una “relativización” de las garantías ciudadanas frente a los supuestos “enemigos”, ya que a tales ciudadanos se les debe ofrecer igual protección ante el poder punitivo, lo que no implica que no se les pueda imponer penas altas (pero siempre respetando las garantías fundamentales, tales como el debido proceso). Finalmente se debe criticar ese Derecho Penal del Enemigo por que en definitiva, como he señalado vendría a dar legitimación teórica a una dirección autoritaria en materia penal que tolera e incluso promueve la vulneración de Derechos Fundamentales.⁴²

Eugenio Zaffaroni critica la aplicación de un Derecho Penal del Enemigo al que considera propio de regimenes autoritarios, en sus palabras: “de un autoritarismo cool”, en tanto que afirma que éste tipo de política represiva es superficial, que atiende a la moda, que se usa distraídamente sin asumir una convicción profunda, el jurista Argentino se adscribe a la lucha “por sostener con firmeza los principios del Derecho Penal Liberal y oponerlos al Derecho Penal Cool”.

Agrega el profesor Argentino sería más apropiado hablar de una “marcha atrás” del Derecho Penal que de una “tercera velocidad”, pues no estamos convencidos que

⁴² Rodríguez Morales, Alejandro J. El “Derecho Penal del Enemigo”: Descripción de una Realidad, ¿Aceptable? Ed. Voz al Mundo. España. 20 de Diciembre del 2005. pp.3 y 4.



dentro del Estado de Derecho sea viable la coexistencia pacífica de dos modelos diferentes de Derecho Penal, uno respetuoso de las Garantías y los Derechos Fundamentales, y otro puramente Policial, para Enemigos, que renuncie a la aplicación de los principios característicos del Estado de Derecho, los cuales son vinculantes por el Estado Constitucional.⁴³

Francisco Muñoz Conde ha desarrollado una argumentación contraria al Derecho Penal del Enemigo. Según Muñoz Conde, en un Estado Democrático y respetuoso con la dignidad del ser humano nadie puede ser nunca definido como No persona. Por otro lado, el Derecho Penal es un sistema de imputación cuyas reglas se fijarían en virtud del “acuerdo” de las personas que integran la sociedad “sobre los criterios objetivos y subjetivos, que hay que tener en cuenta para imputar un determinado suceso llamado delito a una persona como responsable del mismo al objeto de poder imponerle una pena (o, en su caso una medida de seguridad) y restablecer así la vigencia del ordenamiento jurídico conculcado por el delito”. Ahora bien, según Muñoz Conde tales reglas de la imputación no pueden desvincularse de un determinado contenido valorativo, es decir, de una determinada concepción del ser humano, de la sociedad y del Estado.⁴⁴

Señala que el Derecho Penal del Enemigo es más autoritario de lo normal; de un Derecho Penal que se ha colocado de rondón, “por la puerta falsa” de un ordenamiento jurídico, cuyos parámetros constitucionales habían reconocido unos Derechos Humanos Fundamentales, unas garantías, que, al menos formalmente, sirven de barrera infranqueables al poder punitivo del Estado. Denunciar este Derecho Penal, que algunos han llamado, y parece que asumido como inevitable, “Derecho Penal del Enemigo”, es hoy en día una tarea urgente y necesaria.

Hassemer principal representante de la ya nombrada “Escuela de Frankfurt”, quien critica al “Derecho Penal del Enemigo” desde lo utópico de sus finalidades: “en última

⁴³ Alcocer Povis, Eduardo. El Derecho Penal del Enemigo ¿Realización de Opción Político Criminal o de una Criminal Política de Estado? Instituto de Ciencia Procesal Penal. España 2006. pp. 16 y 17.

⁴⁴ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Críticas sobre el Actualmente denominado “Derecho Penal del Enemigo”. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. España. ISSN1695-0194. pp. 31.



instancia hay que preguntarse si un Derecho Penal políticamente funcionalizado y utilizado de esta manera puede ocupar todavía en el conjunto de todos los sistemas de control social el lugar que le corresponde. Si sus principios son disponibles perderá incluso a largo plazo a los ojos de la población su poder normativo de convicción y su distanciamiento moral de la infracción jurídica. Un Derecho Penal así concebido no podrá sobrevivir como un instrumento estatal de solución de problemas más o menos idóneo entre otros más” agrega el profesor Alemán que el “Derecho Penal del Enemigo” esta constituido por normas simbólicas que ofertan una falsa eficiencia. El excesivo pragmatismo político criminal impregnado en los fundamentos de esta forma de ejercer el Poder Penal, dice Hassemer, importa el superponer ilegítimo interés del Estado en fortalecer su poder con el sacrificio de la libertad de los individuos.⁴⁵

Juan Antonio Amado critica a Jakobs ya que este considera enemigos sólo a los delincuentes sexuales, los traficantes de drogas o los delincuentes económicos de bandas organizadas protegiendo así la seguridad cognitiva pero para que esa seguridad cognitiva mía se diera deberían garantizarme dos cosas: una, que también reciben trato de enemigos los homicidas, los ladrones y los que puedan lesionarme (¿también, por ejemplo, los que puedan atropellarme con una bicicleta?); y dos, y sobre todo, que dicho tratamiento sea criminológicamente eficaz y de hecho reduzca a muy escasas o nulas mis posibilidades de sufrir cualquiera de esos contratiempos. Lo uno más lo otro, esto es, la ansiada seguridad cognitiva, sólo es alcanzable, teóricamente en una sociedad, pero jamás y por definición en un Estado de Derecho.

Para Jakobs los enemigos no son los homicidas o ladrones “normales” sino sólo los terroristas, grandes traficantes o delincuentes empedernidos. Bien, pero sí la clave es la seguridad cognitiva del ciudadano, y dado que mis posibilidades de morir a manos de un vulgar atracador o un homicida de medio pelo son mucho mayores que las de perecer en un atentado terrorista, ¿no debería verse favorecida mi seguridad cognitiva inocuizando a cualquier homicida o atracador potencial tanto o más que a los

⁴⁵ Alcocer Pavis, Eduardo. El Derecho Penal del Enemigo ¿Realización de Opción Político Criminal o de una Criminal Política de Estado? Instituto de Ciencia Procesal Penal. España 2006. pp.16 y 22.



sospechosos de terrorismo? La doctrina de Jakobs sólo se torna coherente cuando se radicaliza por completo y se hace que correspondan sus ejemplos con sus filosofías.

En el fondo se diría que lo que hay en el Jakobs que habla del Derecho Penal del Enemigo es una muy peculiar teoría de las normas. En efecto, parece que la norma no es alternativa de comportamientos, es decir, tipificación de un deber que, en aras de la libertad constitutiva de los sujetos, tanto puede ser obedecido como desobedecido, si bien para la desobediencia se prevé el precio (o el mensaje) de la sanción. La norma penal no es el esquema dual que asocia la juridicidad a un comportamiento y la antijuridicidad al comportamiento opuesto, sino diseño de un modelo único de conducta, que no admite, por tanto, más respuesta que la obediencia.

Habría obediencia plena, que es realización perfecta de la norma, con incumplimientos puntuales, por despistes o debilidades ocasionales que no suponen “intención” de cuestionar a fondo y con vocación de futuro la norma correspondiente. A estos incumplimientos puntuales, que no abrigan propósito de desobediencia ni enfrentamiento con la norma, se aplican las sanciones penales, para ellos funciona el sistema penal como refuerzo de las expectativas normativas.

¿Pero cuando la desobediencia es plena? cuando el individuo se enfrenta con determinación a la norma, sale del esquema de esta, en el que tal desobediencia no cabe, y queda expulsado de la sociedad que el Derecho constituye. Tal sociedad jurídicamente constituida ya no es aquella en que conviven ciudadanos que acatan las normas y quienes las incumplen son delincuentes, incluso con deliberación y convicción. No, en sociedad sólo interactúan bajo las reglas todos aquellos y sólo aquellos que quieran cumplirlas (aunque puedan en alguna ocasión desfallecer). Por tanto, sólo poseen Derechos los que aceptan las obligaciones. Las obligaciones anteceden a los Derechos y son su fundamento. Los otros sujetos, los que se resisten a las normas penales quedan por fuera del sistema jurídico, pues en las normas de éste, como ya señale, no habría previsión para ellos, y no habría previsión en ninguno de los



sentido: ni para imponerles obligaciones ni para reconocerles Derechos. Tales sujetos son meros objetos para el Derecho.

En resumen, el Derecho Penal funcionaria con arreglo al siguiente esquema:

- a) Las normas penales constituyen al ciudadano estableciendo que deberes de obediencia lo caracterizan.
- b) Dichas normas también prevén el precio que el ciudadano debe pagar por sus incumplimientos ocasionales de tales deberes y para no perder tal condición de ciudadano.
- c) El Derecho Penal no se refiere a los ciudadanos que no quieran obedecer, y al no referirse a ellos los deja sin los Derechos que son el correlato de la aptitud general de obediencia de la que tal sistema penal parte.⁴⁶

Juan Busto Ramírez señala que el Derecho Penal del Enemigo produce un mayor costo para el sistema jurídico penal y para las personas, en comparación con los beneficios preventivos que eventualmente se podrían lograr. De este modo, la eficacia que propugna el Derecho Penal del Enemigo como fin resulta ser sólo una utopía, pues con su aplicación sólo se acrecienta la inseguridad jurídica perturbando la satisfacción de las expectativas de bienestar en virtud de una autoritaria y mayor intromisión en el ámbito de la libertad de los ciudadanos.

No estimo que las nuevas políticas criminales sean la solución y modalidades tales como las ofertas “tolerancia cero” o del “Derecho Penal del Enemigo”, caracterizada por la dotación de mayores poderes a organismos policiales, disminución de la edad de imputabilidad penal, incremento de escalas penales, admisión de pruebas en violación de garantías constitucionales, arrepentidos de “incapacitación” o “incapacitación selectiva”, de “inocuidación de delincuentes peligrosos”, de “medidas de inseguridad indeterminadas”, entre otros, sólo los muestra arbitrariedad; la solución debe de venir dentro de las mismas bases que presupone un Estado de Derecho y que se permita

⁴⁶ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Críticas sobre el Actualmente denominado “Derecho Penal del Enemigo”. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. España. ISSN 1695-0194. pp. 41 y ss.



alcanzar un punto de equilibrio entre el patrón empírico de “eficacia” y el patrón valorativo de “garantías” es decir entre el Derecho Penal como manifestación de la pretensión Punitiva del Estado en pro de la convivencia social y la reglamentación garantística de un debido proceso que resguarde la dignidad humana de la persona; y de ninguna manera marcharnos hacia construcciones jurídicas que buscan “proteger” mejor a la sociedad mediante la vulneración de principios clásicos de Derecho Penal y de Derecho Procesal Penal, por que no debe de olvidarse que en la postura de Jakobs, el mayor riesgo lo presenta la incertidumbre de las pautas y la persona encargada de determinar quien es el “enemigo”.⁴⁷

Luis Gracia Martín el cual alega que el Derecho Penal del Enemigo se construye a partir del reconocimiento de sus destinatarios como no-personas, entonces parece que habría que partir de la existencia de esta especie de no-persona ya en la realidad previa del Derecho Penal del Enemigo, pues de lo contrario sería el propio Derecho Penal del Enemigo el que construiría dicho concepto de un modo completamente autoreferente y, por ello, circular. Desde otro punto de vista, los concretos enemigos y no-personas tendrían que estar identificados como tales también antes de la aplicación de ese ordenamiento en cada caso, pues de lo contrario no habría modo de saber si el mismo se aplica realmente a un enemigo o aun ciudadano, es decir a una no-persona o a una persona.

El discurso del Derecho Penal del Enemigo dice encontrar ese concepto previo de no-persona que le es necesario para poder entrar en acción, en el dato de que un individuo ha abandonado de modo duradero el Derecho, lo cual se infiere de su habitual y reiterada dedicación a la comisión de infracciones del Derecho. Ahora bien, si esto fuera así, no parece que precise de ninguna demostración que ese Derecho que tiene que ser reiterado y permanentemente infringido por el individuo en cuestión sólo puede ser del “ciudadano” sin embargo, un Derecho sólo puede ser infringido por quien sea destinatario de sus normas y, como reconoce el discurso del Derecho Penal del

⁴⁷ Alcocer Pavis, Eduardo. El Derecho Penal del Enemigo ¿Realización de Opción Político Criminal o de una Criminal Política de Estado? Instituto de Ciencia Procesal Penal. España 2006. pp. 23.



Enemigo sólo puede ser destinatario de una norma jurídica una persona. Por lo tanto, aquel que infringe reiteradamente y de modo permanente el Derecho (del ciudadano) tiene que ser por fuerza una persona. Ahora bien, para comprobar que el individuo en cuestión ha infringido realmente el Derecho del Ciudadano habrá que someterle necesariamente a un proceso penal que obviamente también debe seguir las reglas del Derecho del Ciudadano. Sin embargo, significa que cuando el sujeto entra en el proceso lo hace con la condición de ciudadano y por lo tanto, que lo hace con todo sus derechos de ciudadanos y protegido por la totalidad de las garantías del Derecho Penal del Ciudadano, en particular por la garantía de la presunción de inocencia.

Ahora bien, si en el proceso se obtiene la certeza de que el sujeto ha cometido la infracción, entonces lo que habrá de seguir ha dicha comprobación no podrá ser nada distinto a las consecuencias jurídicas del Derecho del Ciudadano, por ser éste el Derecho que ha infringido y conforme al cual se le ha juzgado pero entonces, si según los postulados de la doctrina del Derecho Penal del Enemigo, todo el que es juzgado por el Derecho Penal del Ciudadano lo es en su condición de persona, y si la pena que se impone al que resulta condenado por este Derecho en nada le priva de su status de ciudadano ni de su condición de persona, lo cuales conservan íntegramente a pesar de su condena, ¿ Dónde puede encontrar el Derecho Penal del Enemigo a sus destinatarios, es decir, a individuos que carezcan de la condición de persona y que preexistan lógicamente a toda pretendida regulación y aplicación del tal Derecho? Claro que a esto se podría contestar que es justamente el proceso el que determina finalmente la privación al individuo de su condición de persona y con ello su exclusión de la ciudadanía y su declaración como enemigo. Sin embargo, esto para nada afectaría a que el proceso tuviera que desarrollarse con todas las garantías propias del ciudadano, pues desde el inicio de aquel y, al menos, hasta su conclusión mediante una sentencia condenatoria el imputado no puede encontrarse en ningún otro status que no sea el de ciudadano.

Con esto se demuestra que en principio, al Derecho Penal del Enemigo sólo le es posible partir de la existencia previa de persona y que si esto es así entonces los



contenidos y las reglas materiales de ese Derecho no podrán ser otras distintas a las del Derecho Penal del Ciudadano.

En un sentido material una primera valoración que puede hacerse sobre las regulaciones típicas del denominado Derecho Penal del Enemigo debe llevar a la conclusión de que a las mismas no se les puede reconocer ya el carácter de Derecho. Esta conclusión tiene que conducir ya inmediatamente, y por sí mismo el propio paradigma sobre el que pretende constituirse semejante ordenamiento, esto es, la negación a sus destinatarios de la condición de personas. De acuerdo con un general convencimiento del presente, únicamente cabe conceder el carácter de Derecho a una regulación si ésta parte del reconocimiento del hombre como persona responsable. La persona responsable constituye “el polo superior, del que pende toda teoría jurídica”, si es que quiere reconocerse al Derecho como algo distinto aun mero ejercicio de fuerza o poder, es decir, si quiere reconocerse a aquél como un orden que se impone en virtud de su carácter obligatorio, y no como uno que se impone por meros actos de coacción de su poder superior: “todo mandato, por eso, que pretenda obligar a una persona, en tanto que norma jurídica” dijo Welzel “tiene que reconocerse a esta persona como persona”. En caso contrario, la regulación queda reducida a mera fuerza o coacción, y esto, dice a sí mismo Welzel, “convierte al hombre en mero objeto de una influencia física, hace de él una cosa entre cosas”.

El problema, pues, ha de plantearse en términos de si en una sociedad democrática y en un Estado de Derecho se puede legitimar la existencia de un “Derecho de Lucha contra los Enemigos” como complemento del Derecho Penal y, por ello, como una excepción a éste que no tendrá el carácter de “Derecho” por que el contenido de sus regulaciones será únicamente el ejercicio de la coacción y de la fuerza. Obviamente, Jakobs responde afirmativamente a dicha cuestión y, además, advierte que aquélla denominación “no en todo caso pretende ser peyorativa”, entre otras cosas por el Derecho Penal del Enemigo, evidentemente, no legitima ninguna actuación espontánea e impulsiva, sino sólo actuaciones regladas. Con esto último, Jakobs parece querer insinuar que el Derecho Penal del Enemigo podría tener un cierto carácter de “Derecho” en la medida en que sus reglas impondrían en todo caso ciertos límites al ejercicio del



poder y de la coacción estatal. La cuestión que permanece en pie y que a mi juicio es la fundamental, es si se puede legitimar reglas de actuación estatal que afecten a la libertad de sus destinatarios sin reconocerles como personas y, por consiguiente, que como sucede con las del Derecho Penal del Enemigo permita una actuación estatal que traspase los límites que impone la condición de persona.⁴⁸

Manuel Cancio Melía deslinda las carencias del Derecho Penal del Enemigo descrito por el profesor de la Universidad de Bonn, sostiene que su definición del Derecho Penal del Enemigo es incompleta, pues sólo se corresponde de manera parcial con la realidad. Agrega, en primer lugar, que “Aun sin llevar acabo un estudio de materiales científicos relativos a la psicología social parece que en todos los campos importantes del Derecho Penal del Enemigo (“cárteles de las drogas”; “criminalidad de inmigración”; otras formas de “criminalidad organizada” y “terrorismo”) lo que sucede no es que se dirijan con prudencia y comuniquen con frialdad operaciones de combate sino que se desarrolla una cruzada contra malhechores archimalvados. Se trata, por lo tanto, más de “enemigos” en este sentido pseudo religioso que la acepción tradicional militar del término”.

Con ello según Cancio, el Derecho Penal del Enemigo no llega a estabilizar normas (prevención general positiva), sino “Demoniza determinados grupos de infractores”.

En segundo lugar agrega Cancio que el “Derecho Penal del Enemigo” abre la perspectiva para una segunda característica estructural: “No es sólo un determinado hecho lo que está en base de la tipificación penal, sino también otros elementos, con tal de que sirvan a la caracterización del autor como perteneciente a la categoría de los enemigos”, en buena cuenta, nos enfrentamos frente a un Derecho Penal de Autor y no de Hecho.⁴⁹

⁴⁸ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Críticas sobre el Actualmente denominado “Derecho Penal del Enemigo”. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. España. ISSN1695-0194. pp. 29 y ss.

⁴⁹ Alcocer Pavis, Eduardo. El Derecho Penal del Enemigo ¿Realización de Opción Político Criminal o de una Criminal Política de Estado? Instituto de Ciencia Procesal Penal. España 2006. pp.14 y 15.



CONCLUSIÓN

Al haber desarrollado este trabajo hemos conseguido nuestros objetivos al ampliar nuestros conocimientos sobre el denominado “Derecho Penal del Enemigo” ya que es un tema actual que afecta no sólo a un núcleo de la sociedad sino que a la sociedad en general por cuanto el denominado “Derecho Penal del Enemigo” pretende disminuir los Derechos y Garantías de las personas, y si la mayoría de los Estados Democráticos acogieran este tipo de Derecho estaríamos ante un Estado Autoritario que haría lo que fuera para disminuir la delincuencia sin prevenir las consecuencias graves que acarrearía este Derecho como la implementación de las torturas, ampliación de los plazos de la detención policial, la intervención de las comunicaciones permitiendo el acceso a las cuentas telefónicas, correos sin autorización judicial.

Con el denominado Derecho Penal del Enemigo se está describiendo una realidad, solo que la misma no es aceptable y ello por varias razones. En primer lugar, por cuanto desfigura o pervierte el concepto de persona y de ciudadanos, ya que todo ser humano, independientemente de que incurra en conductas delictivas, casual o habitualmente, es una persona, así como también es un ciudadano.

En concordancia con ello, no es admisible una “relativización” de las garantías ciudadanas frente a los supuestos “enemigos”, ya que a tales ciudadanos se les debe ofrecer igualmente protección ante el poder punitivo, lo que no implica que no se les pueda imponer penas altas (pero siempre respetando las garantías fundamentales, tales como el debido proceso), Se debe criticar ese denominado “Derecho Penal del Enemigo” por que en definitiva, vendría a dar legitimación teórica a una dirección autoritaria en materia penal que tolera e incluso promueve la vulneración de Derechos Fundamentales. Es por todo lo anterior que el denominado “Derecho Penal del Enemigo” aparece sin duda como una ideología sumamente peligrosa puesto que incluso podría desvirtuarse el mismo, lo que en el pensamiento de algunos operadores jurídicos parece ir encontrando recepción, pasándose a considerar “enemigos” a todos aquellos que cometen un delito, ello por supuesto, sería sumamente grave; debemos



postular un Derecho Penal del Ciudadano, que sea garantista, humano y respetuoso de la dignidad y los Derechos Fundamentales de todas las personas, de lo contrario nos estaremos dirigiendo al caos, al permitir o fomentar la irracionalidad en el Derecho Positivo Estatal, volviendo sobre batallas ganadas que tanto han costado a las ciencias de los delitos y las penas. El problema de este Derecho Penal del Enemigo se enfatiza en quien es el "Enemigo" y a quien le corresponde determinarlo.

Al analizar la Ley 285 Ley de Estupeficientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas; Lavado de Dinero y Activos Provenientes de Actividades Ilícitas. concluimos que está influenciada por el Derecho Penal del Enemigo, ya que en la Ley se restringen las garantías constitucionales y procesales de los reos, estos por ningún motivo pueden ser excarcelados bajo fianza y no gozan de los beneficios de la condena condicional, de la libertad condicional, indulto y amnistía.

No es con un Derecho Penal del Enemigo que se va a eliminar o disminuir la delincuencia sino que es a través de la implementación de políticas criminales que se lograra controlar y combatir la delincuencia, y así se solucionara la falta de seguridad mínima que debe existir en cada país.



GLOSARIO

- ❖ **Antijuridicidad:** Una conducta podrá tacharse de antijurídica cuando sea contrario a la normas que rigen en este sector del Ordenamiento y que en general tienen naturaleza prohibitiva, es decir es el comportamiento que contradice las reglas establecidas por el Derecho.
- ❖ **Antijurídico:** Contra Derecho o contra el Derecho aunque quepa tildarlo de paradójico, por que sus consecuencias se producen en este campo y de el surge los antídotos de la exigencia, de la responsabilidad económica, o personal que corresponda.
- ❖ **Atenuar:** Disminuir la gravedad y penalidad de un delito.
- ❖ **Bien Jurídico:** Concepto que presenta particular importancia en el ámbito de Derecho Penal, por que cada uno de los delitos se entiende que atentan contra el bien que la legislación protege; vida, propiedad, familia, honestidad, honor, seguridad nacional, administración política, etc. Se debe de entender que un bien jurídico es el que se encuentra amparado dentro de todos los aspectos del Derecho.
- ❖ **Bienes Jurídicos Tutelados:** Son aquellos intereses necesarios para el mantenimiento de un determinado sistema social.
- ❖ **Conminado:** Apercibir el juez o superior al reo o a la persona que se supone culpada amenazándola con pena para que se enmiende, obedezca, diga la verdad u otros fines.
- ❖ **Coacción:** Violencia a una persona para que diga o haga algo contra su voluntad.
- ❖ **Dañosidad:** El deterioro, perjuicio o menos cabo que por la acción de otro se recibe en la propia persona o bienes.



- ❖ **Despectivo:** Adj. Despreciativo, se dice de la palabra que añade idea de burla, repugnancia, menos precio, u hostilidad a la significación de la voz de que procede.
- ❖ **Dicotomía:** Bifurcación o Ramificación en dos partes. Método de clasificación en que las divisiones y subdivisiones sólo tiene dos partes.
- ❖ **Disyuntiva:** Alternativa; la opción entre dos cosas opuestas (elección o decisión difícil).
- ❖ **Enemigo:** El contrario en la lucha, en las ideas, en los intereses, quien odia a otros, tiene mala voluntad contra el y le hace o le desea mal.
- ❖ **Fácticas:** Relativo a los hechos. Basado en hechos, en oposiciones o teorías.
- ❖ **Inimputable:** Es la persona a la cual no se le puede imputar un hecho delictivo.
- ❖ **Inocuo:** Adj. Que no hace daño.
- ❖ **Inocuidad:** Calidad de inocuo. Constituye una preservación del mal o daño, más que por invulnerabilidad propia, por impotencia nociva en el agente o cosa.
- ❖ **Incólume:** Adj. Sano, sin lesión ni menos cabo.
- ❖ **Infranqueable:** Imposible o difícil de tranquear o de desembarazar de los impedimentos que estorban el paso.
- ❖ **Latente:** Adj. Oculto y Escondido (dolor, velado, encubierto).
- ❖ **Mediatizar:** Privar al Gobierno de un Estado de autoridad suprema, que pasa a otro Estado pero conservando la Soberanía Nacional. Dificultar o impedir la libertad de acción de una persona o institución.
- ❖ **Ontológico:** La antología Jurídica; la parte de la metafísica que trata del ser en general y de sus propiedades trascendentales del Derecho.
- ❖ **Optimiza:** Buscar la mejor manera de realizar una actividad
- ❖ **Paradigma:** Modelo.
- ❖ **Peyorativa:** Adj. Despectivo.



- ❖ **Precursor:** Toda sustancia o mezcla de sustancias a partir de las cuales se producen, sintetizan u obtienen drogas, estupefacientes o psicofármacos.
- ❖ **Punibilidad:** Situación en que se encuentran quien por haber cometido una infracción delictiva, se hace acreedor de un castigo.
- ❖ **Punible:** Acción u Omisión, proceder al que la ley señala una pena. El que ha incurrido en un acto penado.
- ❖ **Punitivo:** Que implica pena o castigo.
- ❖ **Retroactividad:** Significa calidad de retroactivo o sea que obra o tiene fuerza sobre el pasado.
- ❖ **Tipicidad:** Es la característica de aquel comportamiento que coincida con el supuesto de hecho legalmente establecido en algún tipo de delito, su inclusión entre los elementos del delito cumple una doble función; por una parte es la plasmación de esa tarea selectiva del legislador que es la de seleccionar el elenco de conductas penalmente antijurídicas con arreglo a su gravedad y por otra parte representa para el ciudadano la garantía de no verse sometido a sanción penal alguna, si su conducta no encaja en algún supuesto de hecho típico.



BIBLIOGRAFÍA

- ❖ Alcocer Povis, Eduardo. El Derecho Penal del Enemigo ¿Realización de Opción Político Criminal o de una Criminal Política de Estado? Instituto de Ciencia Procesal Penal. www.unfr.ch/derechopenal/articulos/pdf/03octubre06/enemigo-Alcocerpovis.pdf. España 2006. pp.9 y ss.
- ❖ Álvarez Conde, Enrique y Gonzáles Hortensia. Legislación Antiterrorista Comparada después de los atentados del 11 de Septiembre y su incidencia en el ejercicio de los Derechos Fundamentales. www.realinstitutielcano.org/analisis/891/891-Alvarezcondegonzales.pdf. 2006. pp. 3 y ss.
- ❖ Bramont Áreas, Luis A. Principio de Legalidad Penal. Concepto y Significado. www.unifr.ch/derechopenal/obras/ncdp/bramont.pdf. 2006. pp. 1 y ss.
- ❖ Castellón Barreto, Ernesto. Apuntes de Derecho Penal. 2da. ed. Ed. Universitaria. León, Nicaragua. 1999. pp. 45, 46 y 47.
- ❖ Constitución Política de Nicaragua. 13ª ed. Ed. Jurídica. Managua, Nicaragua. 2006. pp. 13 y 14.
- ❖ Cuaresma Terán, Sergio. Código Penal de Nicaragua. 2da. ed. Ed. Hispamer. Managua, Nicaragua. 2001 pp. 326 y 327.
- ❖ Digest, Eric. Política de Tolerancia Cero (Zero Tolerance Policies). www.eric.uoregon.edu/Publications/digests/spanish/digest146.html-26K pp.1.
- ❖ Enciclopedia de las Ciencias Sociales. Ed. Océano. Barcelona 2005. pp. 299.
- ❖ Gómez de la Torre Berdugo, Ignacio; Zapatero Arroya, Luis; Olive Ferré, Juan Carlos; Piedecasas Serrano, José Ramón y Rivas García, Nicolás. Lecciones de Derecho Penal Parte General. 2da. ed. Ed, Proxis. España 1999. pp. 1 y 2.
- ❖ Gracia Martín, Luis. Consideraciones Críticas sobre el Actualmente denominado “Derecho Penal del Enemigo. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminal. <http://criminnet.ugr.es/recpc/07/recpc07-02.pdf>. España 2005. pp. 7 y ss.
- ❖ Gunther Jakobs. Revisión de la Tesis Denominado Derecho Penal del Enemigo. Universidad de Salamanca. España. 200.38.86.53/NR/rdonlres/5B1005D1-78A5-44F1-9F52-051296222B93/0/3Abrjaimeflorescruz.pdf pp. 3.



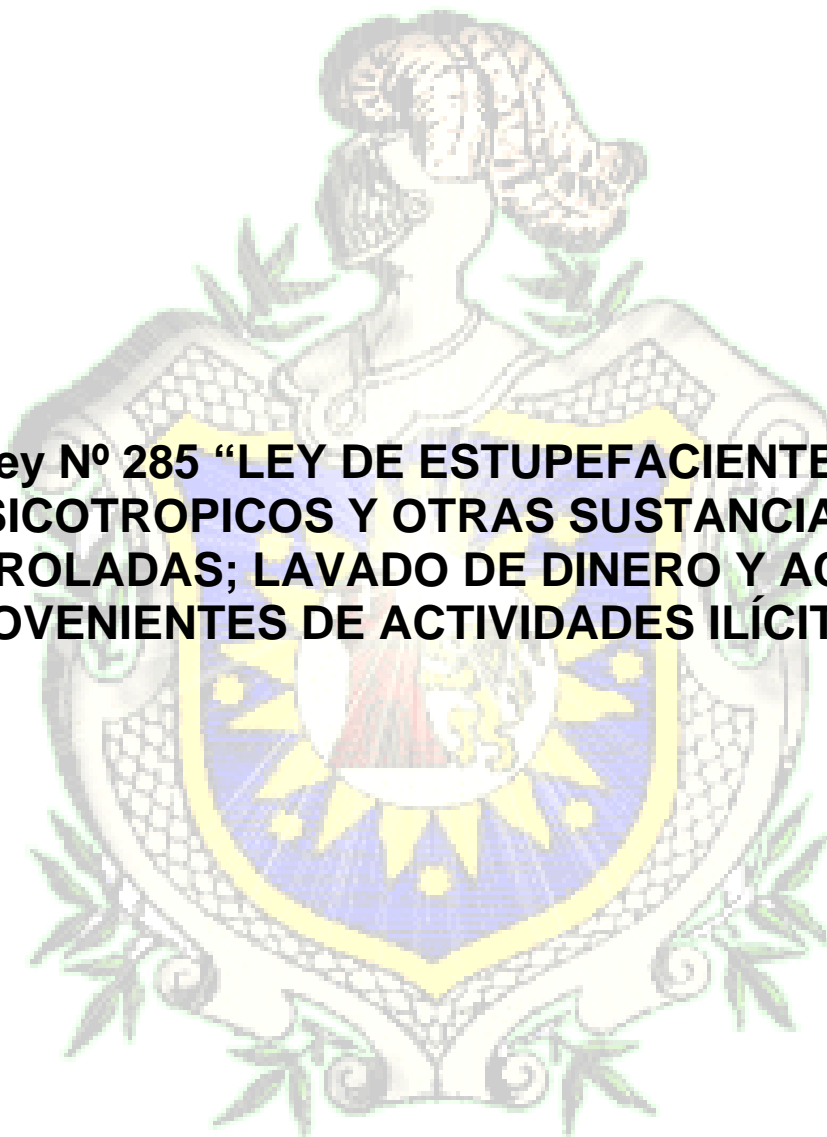
- ❖ “La Gaceta” Diario Oficial Nro. 69. Ley 285 Ley de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas; Lavado de Dinero y Activos Provenientes de Actividades Ilícitas. Managua, Nicaragua, 15 de Abril 1999.
- ❖ Legislación Comparada.
www.estudiodurrie.com.ar/comentarios/articulos.asp?id2%7B557090FE-6CEC-41FC-744F-115346E90FD3%7D-43K. pp. 2 y 3.
- ❖ Mir Puig, Santiago. Derecho Penal Parte General. 2da. ed. Ed. PPU Promociones Publicaciones Universitarias. S.A. Barcelona 1985. pp. 2 y ss.
- ❖ Modolell Gonzáles, Juan Luis. El “Derecho Penal del Enemigo”: Evolución (¿o Ambigüedades?) del Concepto y su Justificación. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela. 2006. pp. 3 y ss.
- ❖ Muñoz Conde, Francisco. De la Tolerancia cero al Derecho Penal del Enemigo. Ed. APICEP, UPOLI, Managua, Nicaragua. 2005. pp. 14 y 53.
- ❖ Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. 31ª ed. Ed. Heleasta, Buenos Aires 2005.
- ❖ Parma, Carlos. El “Enemigo” del Derecho Penal del Enemigo. www.carlosparma.org.com.or/pdfs/cp-new01.pdf. Argentina. pp. 2.
- ❖ Principio de Lesividad y Puesto en Peligro de Bienes Jurídicos Protegidos. www.derechocambiosocial.com/RJC/revista13/penal.htm-94K.
- ❖ Revista de la Asociación de Ciencia Penales de Costa Rica. Principio de Lesividad. www.poderjudicial.go.cr/salatercera/revista/Revista Marzo 2005.
- ❖ Riquert, Fabián L. y Palacios, Leonardo P. El Derecho Penal del Enemigo o las Excepciones Permanentes. En la Ley Revista Universitaria, España año V Nro. 3. www.unifr.ch/derechopenal/articulos/pdf/Riquert.pdf Junio 2003. pp. 6 y 7.
- ❖ Rodríguez Morales, Alejandro. El “Derecho Penal del Enemigo”: Descripción de una realidad, ¿Aceptable? Ed. Voz al Mundo. España 2005. pp. 3 y 4.
- ❖ ¿Sentando Ejemplos? Medidas Antiterrorista en España. Humanrightswatch. hrw.org/spanish/informe/2005/spain0105/shtm-52K Enero 2004. pp. 3 y ss.



ANEXO



**Ley Nº 285 “LEY DE ESTUPEFACIENTES,
SICOTROPICOS Y OTRAS SUSTANCIAS
CONTROLADAS; LAVADO DE DINERO Y ACTIVOS
PROVENIENTES DE ACTIVIDADES ILÍCITAS”**



**LEY DE REFORMA Y ADICIONES A LA LEY No. 177,
LEY DE ESTUPEFACIENTES, SICOTROPICOS Y SUSTANCIAS
CONTROLADAS**

LEY No. 285, Aprobada el 6 de Abril de 1999

Publicado en La Gaceta No. 69 y 70 del 15 y 16 de Abril de 1999

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE NICARAGUA

Hace saber al pueblo nicaragüense que:

LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPUBLICA DE NICARAGUA

En uso de sus facultades;

HA DICTADO

La siguiente:

**LEY DE REFORMA Y ADICIONES A LA LEY No. 177,
LEY DE ESTUPEFACIENTES, SICOTROPICOS
Y SUSTANCIAS CONTROLADAS**

Artículo 1.- Se reforma y adiciona la Ley No. 177; Ley de Estupefacientes, Sicotrópicos y Otras Sustancias Controladas del veintisiete de Mayo de mil novecientos noventa y cuatro, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 138 del veinticinco de Julio de mil novecientos noventa y cuatro, para que en los sucesivo, su título y texto íntegro digan:

**LEY DE ESTUPEFACIENTES, SICOTROPICOS Y OTRAS SUSTANCIAS
CONTROLADAS;
LAVADO DE DINERO Y ACTIVOS PROVENIENTES DE ACTIVIDADES
ILICITAS**

CAPITULO I

REGULACIONES Y DEFINICIONES

Artículo 1.- La presente Ley regula la función del Estado en:

a). La prevención, tratamiento, rehabilitación control, fiscalización, investigación, juzgamiento de toda actividad relativa al cultivo, producción fabricación, uso, tenencia, transporte, tráfico y toda forma de comercialización de estupefacientes, sicotrópicos, precursores y otros productos químicos, así como sustancias inhalables susceptibles de producir dependencia física o psíquica y que están incluidas en las listas o cuadros anexos a la presente Ley y sus actualizaciones que anualmente realice le Ministerio de Salud, así como en las Convenciones Internacionales aprobadas por Nicaragua. El Ministerio de

Salud deberá publicar las actualizaciones en La Gaceta Diario Oficial.

b). El control y fiscalización de las actividades relativas a la producción y comercialización de precursores y materiales que intervienen en la elaboración y producción de las sustancias señaladas en el inciso anterior.

c) El control, fiscalización y juzgamiento de todo lo concerniente al lavado de dinero y activos provenientes de actividades ilícitas.

d) La organización de la actividad pública y privada, y la participación de Organismos No Gubernamentales, en materia de prevención y educación de la sociedad en general, sobre los efectos del consumo de drogas, el tratamiento, rehabilitación y reinserción en la sociedad de los dependientes de las mismas.

Artículo 2.- Para los efectos de la presente Ley se entiende por:

a) Droga: Toda sustancia que introducida en el organismo vivo modifica sus funciones fisiológicas con efecto estimulante, deprimente, narcótico o alucinógeno.

b) Estupefacientes: Las drogas que actúan sobre el sistema nervioso central, y que estén incluidas en la Convención Única de Naciones Unidas sobre Estupefacientes del 30 de Marzo de 1961 y la Convención enmendada por el Protocolo de 1972 y todas las que queden sujetas al control internacional en el futuro, así como las que el Ministerio de Salud declare como tales.

c) Sicotrópico: Cualquier sustancia, natural o sintética, que actúa en el sistema nervioso central o comprendida en el Convenio sobre sustancias sicotrópicas de Febrero de 1971 u otro convenio que lo sustituya o modifique, así como las sustancias que el Ministerio de Salud califique como tales.

d) Sustancia inhalable: Aquella que tiene la propiedad de transformarse en vapor o gas, que posibilita su aspiración y contacto con los pulmones, de donde pasa al torrente sanguíneo y de éste a los demás órganos y al sistema nervioso y da lugar a una intoxicación que puede producir lesiones irreversibles.

e) Precursor: Toda sustancia o mezcla de sustancias a partir de las cuales se producen, sintetizan u obtienen drogas, estupefacientes o psicofármacos.

f) Dosis terapéutica: La cantidad de droga o medicamento que un médico prescribe según las necesidades clínicas de su paciente.

g) Fármaco dependiente: La persona que presenta una modificación de su estado psíquico y a veces físico causado por la interacción entre un fármaco y su organismo.

La farmacodependencia se caracteriza por las modificaciones del comportamiento y por otras reacciones que comprenden siempre un impulso irreprimible a consumir un fármaco en forma continua o periódica. La dependencia puede ir acompañada o no de tolerancia. Una misma persona

puede ser dependiente de uno o varios fármacos.

h) Bienes: Los Activos de cualquier tipo, corporales o incorporeales, muebles o raíces, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad y otros derechos sobre dichos activos.

i) Convención: La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias sicotrópicas, suscrita en Viena, Australia, el 20 de Diciembre de 1988 y que entró en vigor el 11 de Noviembre de 1990.

j) Decomiso: La privación con carácter definitivo de algún bien por decisión de un Tribunal o Autoridad Competente.

k) Embargo Preventivo y Secuestro: La prohibición temporal de transferir, convertir, enajenar o trasladar bienes; la custodia o el control temporal de bienes por mandamiento expedido por Tribunal o autoridad competente.

l) Instrumentos: Las cosas utilizadas o destinadas a ser utilizadas o respecto a las que hay intención de utilizar de cualquier manera para la comisión de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos.

m) Personas: Todos los entes naturales o jurídicos susceptibles de adquirir derechos y contraer obligaciones, tales como una corporación, una sociedad colectiva, un fideicomiso, una sucesión, una sociedad anónima, una asociación, un sindicato financiero, una empresa conjunta u otra entidad o grupo no registrado como sociedad.

Sólo las personas naturales cometen delitos, las personas jurídicas serán objeto de medidas administrativas.

n) Producto o productos: Los bienes obtenidos o derivados directa o indirectamente de la comisión de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos.

o) Entrega Vigilada: Es la técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas de las sustancias por las que se hayan sustituido las anteriormente mencionadas, salgan del territorio nacional, en tránsito o entren en él, con el fin de identificar a las personas y los bienes involucrados en la comisión de los delitos tipificados en la presente Ley.

Artículo 3.- La producción, cultivo, fabricación, exportación, industrialización, refinación, transformación extracción, análisis, preparación, importación, exportación, transporte, prescripción, ministro, almacenamiento, distribución, comercio y la venta de drogas sustancias y productos a que se refiere la presente Ley, sus derivados y sus especialidades, son actividades que quedan limitadas estrictamente a las cantidades necesarias para el tratamiento médico, los análisis toxicológicos y farmacocinéticas en materia médica y deportiva, para la elaboración y producción legal de medicamentos y de otros productos de uso autorizado o para investigaciones; sólo las personas naturales y jurídicas legalmente autorizadas pueden intervenir en todo lo relacionado con ellas.

CAPITULO II

DEL CONSEJO NACIONAL DE LUCHA CONTRA LAS DROGAS

Artículo 4.- El Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas, con sede en la ciudad capital, que en lo sucesivos se denominará el Consejo Nacional, es un órgano rector del Estado para la elaboración, impulso y evaluación de políticas nacionales de carácter integral sobre las materias objeto de la presente Ley. El Consejo Nacional gozará de autonomía funcional, financiera y administrativa.

Contará con un fondo rotativo para la consecución de sus fines, el que estará constituido por:

a) Los recursos que anualmente se le asignen en los presupuestos ordinarios de la República, por gestión del Consejo Nacional.

b) Los recursos y asignaciones autorizadas por la presente ley para el cumplimiento de sus fines.

c) Podrá gestionar y recibir donaciones de particulares e instituciones públicas o privadas, nacionales o extranjeras y cualquier otro recurso que pueda percibir, previa comprobación de la licitud de su origen.

Artículo 5.- El Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas, estará integrado por:

a) Los recursos que anualmente se le asignen en los presupuestos ordinarios de la República, por gestión del Consejo Nacional.

b) Los recursos y asignaciones autorizadas por la presente Ley para el cumplimiento de sus fines.

c) Podrá gestionar y recibir donaciones de particulares e instituciones públicas o privadas, nacionales o extranjeras y cualquier otro recurso que pueda percibir, previa comprobación de la licitud de su origen.

Artículo 5.- El Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas, estará integrado por:

a) El Ministro de Gobernación quien lo preside y representa.

b) El Presidente de la Comisión anti-Drogas de la Asamblea Nacional, quien en ausencia del Ministro de Gobernación lo preside.

c) El Ministro de Salud.

d) El Ministro de Educación.

e) El Director del Fondo Nicaragüense de la Niñez y la Familia

f) El Procurador General de Justicia.

- g) El Director General de la Policía Nacional.
- h) El Ministro de Defensa.
- i) El Jefe del Ejército de Nicaragua.
- j) El Ministro de Relaciones Exteriores.
- k) El Procurador de los Derechos Humanos.

Artículo 6.- Son funciones del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas las siguientes:

a) Formular para su aprobación las políticas, planes y programas que las entidades públicas y privadas deban desarrollar en la lucha contra la producción, comercio y uso ilícito de drogas; la prevención del delito de narcotráfico la rehabilitación de drogadicto y además supervisar su cumplimiento.

b) Dictar las normas necesarias de organización interna para el debido cumplimiento de sus funciones y proponer a los Poderes del Estado las que sean de su competencia dictar.

c) Obtener y procesar la información y los resultados de la supervisión del trabajo que realicen entidades públicas y privadas en la prevención del delito de narcotráfico y la rehabilitación de los drogadictos.

d) Promover la cooperación e intercambio de experiencias con organismos regionales e internacionales, para realizar una lucha efectiva contra las drogas y sus manifestaciones.

e) Recomendar la suscripción de acuerdos, convenios o tratados sobre la materia con otros países, sean estos de carácter bilateral o multilateral y darles el seguimiento correspondiente, así como promover la promulgación de la legislación pertinente.

f) Crear un centro de documentación nacional e internacional sobre esta materia, para lo cual las entidades que forman el Consejo Nacional deberán dar información trimestral sobre sus actividades en relación a las regulaciones establecidas en la presente Ley.

g) Constituir y organizar Comités o Grupos de Trabajo permanentes o transitorios para la discusión de temas especiales de esta materia contando con técnicos nacionales y extranjeros contratados al efecto.

h) Las demás que se le asigne la Ley.

i) Administrar los fondos específicos a que se refiere el Artículo 4 de la presente Ley, con sujeción a lo dispuesto sobre la administración de los recursos públicos

j) Promover campañas de prevención nacional sobre el uso indebido de drogas.

k) Gestionar y recibir a cualquier título, bienes de particulares e instituciones públicas o privadas, nacionales o extranjeras, previa comprobación de la licitud de su origen.

l) Citar a las entidades públicas y/o privados o a los funcionarios de éstas que sean necesarios, los que deberán prestar la colaboración que se les requiera para el cumplimiento de sus funciones y objetivos establecidos en la presente Ley.

Artículo 7.- En todos los Departamentos funcionará un Consejo Departamental de Lucha Contra las Drogas el cual estará integrado así:

a) Los delegados de las instituciones que conforman el Consejo Nacional, que tuvieren representación en el departamento.

b) El Alcalde o Vice-Alcalde.

c) Un Delegado de las organizaciones juveniles legalmente constituidas electos entre ellas mismas, que funcionen en el departamento.

d) Un Delegado de las Organizaciones No Gubernamentales, legalmente constituidas electo entre ellas mismas, que funcionen en el departamento.

e) Las demás instituciones que determine el Consejo Departamental.

Este Consejo será presidido por el Delegado del Ministerio de Gobernación y trimestralmente, informará al Consejo Nacional de sus actuaciones.

Artículo 8.- Lo dispuesto en el artículo anterior se aplicará a las regiones autónomas del Atlántico Norte y Sur. En dichas Regiones formará parte del Consejo Regional de Lucha Contra las Drogas, el Gobernador del Consejo Regional Autónomo correspondiente.

Artículo 9.- Las atribuciones de los Consejo Departamentales o Regionales serán las mismas que las del Consejo Nacional, referidas al Departamento o Región correspondiente.

Artículo 10.- El Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas tendrá una Secretaría Ejecutiva, cuyo personal será nombrado por el mismo Consejo. Ningún miembro del Consejo Nacional podrá formar parte de dicha Secretaría Ejecutiva.

Artículo 11.- La Secretaría Ejecutiva del Consejo Nacional atenderá las siguientes funciones:

a) Dar cumplimiento a las decisiones del Consejo Nacional y seguimiento a sus acuerdos, así como realizar los estudios y trabajos que éste le encomiende.

b) Formular los planes, proyectos y programas que considere necesarios para

el cumplimiento de las atribuciones del Consejo Nacional y presentarlos a la consideración de éste.

c) Servir de enlace al Consejo Nacional con sus Comisiones Permanentes y las entidades estatales y privadas, nacionales e internacionales que se ocupan del estudio, prevención, investigación, control, represión y rehabilitación en materia de drogas que se producen dependencia, así como con la población en general.

d) Elaborar el presupuesto del Consejo Nacional y administrar los bienes que son propios.

e) Coordinar la ejecución y aplicación de los convenios Internacionales sobre la materia.

f) La formación de un banco de datos y centro de información sobre drogas, con capacidad legal para requerir, recopilar y procesar estadísticas e información; suministrar dichas estadísticas e información, previa autorización del Presidente del Consejo del Consejo Nacional, a autoridades nacionales y Organismos Internacionales competentes.

g) Informar al Consejo Nacional, periódicamente, sobre sus actividades; y,

h) Las demás que le asigne la presente Ley, su Reglamento o el Consejo Nacional.

Artículo 12.- El Consejo Nacional nombrará un Comité Técnico Asesor de Prevención Nacional en la lucha contra las drogas, el cual estará integrado así:

a) Un especialista en Criminología

b) Un experto en salud mental.

c) Un comunicador social.

d) Un abogado experto en legislación sobre la materia.

e) Un profesional de las ciencias sociales.

f) Un miembro de la Policía Nacional experto en la materia.

g) Un delegado de las Organizaciones No Gubernamentales que trabajan en la prevención y rehabilitación de los adictos.

Artículo 13.- El Comité Técnico Asesor de Prevención Nacional de la farmacodependencia tendrá las siguientes funciones:

a) Asesor al Consejo Nacional en la realización de los planes proyectos y programas relativos a la educación, prevención y rehabilitación.

b) Proponer los criterios que deben guiar la información, publicidad y campañas en la lucha contra el tráfico ilegal de estupefacientes, sicotrópicos y otras

sustancias controladas y el uso indebido de drogas.

c) Diseñar y evaluar los programas de prevención y rehabilitación.

d) Con la autorización del Consejo Nacional, prestar asesoría a las entidades estatales y privadas involucradas en programas de prevención del uso indebido de drogas y de educación, orientación y rehabilitación de los drogadictos.

e) Promover la investigación epidemiológica sobre estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas.

f) Proponer la colaboración de otros especialistas cuando los programas y campañas que se organicen así lo requieran.

g) Las demás funciones que le delegare el Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas.

CAPITULO III

PREVENCION, TRATAMIENTO, REHABILITACIÓN Y PROGRAMAS EDUCATIVOS

Artículo 14.- Toda campaña tendiente a evitar el cultivo, la producción, el tráfico y consumo ilícito de estupefacientes, sustancias sicotrópicas y otras sustancias controladas deberá ser aprobada y supervisada por el Consejo Nacional.

Queda prohibido todo tipo de publicación, publicidad, propaganda o programas que se divulguen a través de los medios de comunicación que contengan estímulos y mensajes sublimales, auditivos, impresos o audiovisuales, que atiendan a favorecer la producción, el tráfico y el consumo de drogas ilícitas.

Artículo 15.- La escrita, la estaciones de radiodifusión y de televisión colaborarán de acuerdo con sus posibilidades con el Consejo Nacional en la divulgación de los diferentes programas para prevenir el tráfico y consumo ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas controladas.

Artículo 16.- Los programas de educación primaria, secundaria técnica, normal, así como los de educación no formal, incluirán información sobre los riesgos del uso indebido de la droga en la forma que determine el Ministerio de Educación e Instituto Nacional Tecnológico, en coordinación con el Consejo Nacional. De igual manera lo harán las Universidades.

El Consejo Nacional velará por la calidad y actualización de los programas de capacitación.

Artículo 17.- Los Hospitales y los Centros de Salud Públicos y Privados que oferten servicios de salud, incluirán en sus programas la prestación del servicio de tratamiento y rehabilitación de drogadictos y enviarán trimestralmente al Ministro de salud y al Presidente del Consejo Nacional, informes estadísticos sobre el número de personas que sus centros de rehabilitación hayan atendido

en todo el país.

Artículo 18.- La creación y funcionamiento de todo establecimiento estatal o privado destinado a la prevención o rehabilitación de drogadictos, deberá contar con la autorización del Ministerio de Salud, previa consulta con el Consejo Nacional.

Artículo 19.- En relación con la presente Ley, el Ministerio de Salud tendrá las siguientes atribuciones:

a) Actualizar las listas y cuadros de las sustancias anexas a la presente Ley de acuerdo a la legislación nacional y a los Convenios Internacionales suscritos por Nicaragua.

b) Autorizar la importación o exportación y venta de drogas y medicamentos que produzcan dependencia, lo mismo que los precursores utilizados en su fabricación, todo conforme a las necesidades sanitarias, las listas anexas y actualizadas por el Ministerio de Salud y las normas de la presente Ley.

c) Llevar un registro y control de las drogas o medicamentos que se fabriquen en el país.

d) Regular y control la elaboración, producción, transformación, adquisición, distribución, venta, consumo y uso de drogas, precursores y medicamentos que causen dependencia.

e) Autorizar la venta al público de medicamentos que causen dependencia, mediante receta médica en un formulario oficial expedido y controlado por el Ministerio de Salud, de acuerdo a la lista elaborada por éste. Esta lista deberá estar expuesta en lugar visible en todas las farmacias del país

Artículo 20.- El Ejército de Nicaragua, la Policía Nacional y la Dirección General de aduanas incluirán entre las materias de estudios de sus respectivas escuelas, academias y cuarteles, programas de conocimiento, capacitación y entrenamiento sobre la prevención, control, fiscalización de los delitos a que se refiere la presente Ley.

Artículo 21.- El consejo Nacional creará áreas de prevención, tratamiento y rehabilitación en el Sistema Penitenciario Nacional con el fin de someter a tratamiento a los reclusos que así lo requieran.

Artículo 22.- El Ministerio de Salud creará centros de tratamiento y rehabilitación, para consumidores, con el fin de reinsertarlos sociolaboralmente.

CAPITULO IV

DE LA COMISION DE ANALISIS FINANCIERO

Artículo 23.- Créase la Comisión de análisis Financiero, como instancia técnica del Consejo Nacional, con el fin de evitar la realización en Nicaragua de actividades ilícitas relacionadas con el delito de tráfico ilegal de Estupefacientes, Sicotrópicos, Otras Sustancias Controladas y otras

actividades

conexas.

Artículo 24.- La comisión de Análisis Financiero estará adscrita al Consejo Nacional, quien deberá designar en su presupuesto los recursos que garanticen el apoyo y material y técnico requerido para el desempeño de su cometido.

Artículo 25.- La Comisión Financiera estudiará las técnicas y métodos que se emplean para llevar a cabo operaciones bancarias financieras y conexas, que facilitan el lavado de dinero y activos provenientes de las actividades ilícitas de que trata la presente Ley y además propondrá políticas de prevención y represión del delito de lavado de activos.

Artículo 26.- La Comisión Financiera estará integrada por: El Procurador o Sub-Procurador General de Justicia, quien la preside.

Un especialista de la Dirección de Investigación de Drogas de la Policía Nacional.

Un especial de la Dirección de Investigaciones Económicas de la Policía Nacional.

Además integran esta Comisión y serán nombrados por el Consejo Nacional, para un período de dos años, pudiendo ser reelectos, los siguientes:

Un especialista en Derecho Bancario, de tema propuesta por la Superintendencia de Bancos.

Un Administrador o Economista, de tema propuesta por el Banco Central.

Un Auditor, de tema propuesta por el Colegio de Contadores Públicos.

Artículo 27.- La Comisión de Análisis Financiero tendrá las siguientes funciones:

a) Recabar de las instituciones públicas toda la información financiera proveniente tanto de las entidades gubernamentales, como de las particulares, relacionadas con las transacciones comerciales que puedan tener vinculación con el lavado de dinero producto del narcotráfico.

b) Detectar toda actividad relativa a lavado y activos provenientes de actividades ilícitas de que trata la presente Ley que por ello impliquen un riesgo para el Sistema Financiero Nacional, así como para la seguridad de la nación en su estabilidad institucional y orden público.

c) Investigar y analizar las técnicas y métodos posibles que se utilicen en el lavado de dinero y activos y de sus múltiples manifestaciones.

d) Mantener informada permanentemente a la Secretaría Ejecutiva del Consejo Nacional del resultado de sus actividades.

e) Coordinar con la Secretaría Ejecutiva del Consejo Nacional la preparación de informes periódicos para el conocimiento del Presidente de la República y del Consejo Nacional.

f) Proponer al Consejo Nacional las reformas legales que se consideren necesarias para contrarrestar estas actividades.

g) Coordinar acciones con otras autoridades para la consecución de los fines propuestos, brindar toda la colaboración que le requiera el Consejo Nacional, la Procuraduría General de Justicia, y las Autoridades Judiciales, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 29 de la presente Ley.

h) Todas aquellas otras que le asigne la Ley

Artículo 28.- Para el cumplimiento de sus objetivos señalados en este Capítulo, la Banca estatal y Privada deberá informar a la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras, de las operaciones que efectúen sus clientes, en cuanto a los ingresos y egresos de divisas, Títulos Valores, objeto o metales preciosos cuyo monto sea superior a Diez Mil Dólares de los Estados Unidos de América(US\$10,000.00), o su equivalente en moneda nacional.

El Consejo Directivo de la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras, máximas autoridades le corresponde velar por la solvencia y solidez del Sistema Financiero, para que remita esta información a la Comisión de Análisis Financiero para el cumplimiento de los objetos de este Capítulo.

Toda persona nacional o extranjera que ingrese al país, está obligado a presentar y declarar el dinero efectivo, Títulos Valores, objetos y metales preciosos que traiga consigo si supera los Diez Mil Dólares de los Estados Unidos de América (US\$10,000.00),o su equivalente en moneda nacional u otra moneda extranjera. Al efectivo, deberá usar, los formularios de Aduanas que para estos fines tendrán el valor de Declaración formal.

Para fines probatorios la omisión de esta declaración se considera como indicio, y su falsedad constituirá el delito a que se refiere el Artículo 474 del Código Penal.

Artículo 29.- Los funcionarios de la Comisión de Análisis Financiero darán fiel cumplimiento a las disposiciones Constitucionales y legales vigentes; guardarán total reserva sobre la información que obtengan y conozcan, relacionadas con el desempeño de sus funciones.

Solo podrán suministrar información referente al delito de lavado de dinero y/o activos producto de actividades ilícitas a las autoridades judiciales competentes.

Los funcionarios y ex-funcionarios de la Comisión de análisis Financiero, son responsables por el resguardo y confidencialidad de la información que por motivos de su cargo conozcan; cualquier violación al sigilo bancario acarrea responsabilidades penales y civiles.

CAPITULO V

DE LAS INSTITUCIONES Y ACTIVIDADES FINANCIERAS

Artículo 30.- Para los efectos de la presente Ley, se consideran Instituciones Financieras, las siguientes:

a) Instituciones Bancarias, Financieras, Auxiliares de Crédito, Bolsas de Valores autorizadas por la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras que conforme a la Ley de Bancos estén bajo la supervisión de dicha entidad.

b) Las Cooperativas de Ahorro y Crédito.

c) Puestos de Bolsa respecto de la intermediación de Valores.

d) Casas de Intermediación en la ventana de divisas o Casas de Cambio.

e) Entidades que realicen o ejecuten actividades vinculadas o similares a las operaciones bancarias propiamente dichas.

Artículo 31.- También se consideran otras instituciones financieras, todas aquellas que realicen las actividades siguientes:

a) Operaciones sistemáticas o sustanciales de cheques

b) Operaciones de la misma naturaleza, en venta, rescate de cheques de viajero o giro postal.

c) Transferencias sistemáticas o sustanciales de fondos, sean por vía electrónica o por cualquier otro medio utilizado;

d) Tarjetas de crédito;

e) Casas de empeño;

f) Casinos;

g) Las demás catalogadas como tales por la Comisión de Análisis Financiero.

Artículo 32.- Identificación de los clientes; Las Instituciones Financieras deben mantener cuentas nominativas de los clientes; no pueden tener cuentas anónimas, ni cuentas que figuren bajo nombres ficticios o inexactos.

Las Instituciones Financieras deben verificar por medios exactos, la identidad, representación, domicilio, capacidad legal, ocupación y objeto social de las personas, sean éstos clientes habituales u ocasionales.

Artículo 33.- Mantenimiento de registros: Toda Institución Financiera debe adoptar medidas para obtener y conservar la información acerca de la verdadera identidad de las personas en cuyos beneficios se abra una cuenta bancaria o se lleve a cabo una transacción financiera; así mismo, debe

mantenerse en vigencia los registros por cinco años después de cerrada la operación.

Artículo 34.- Las disposiciones legales referentes al sigilo bancario no serán obstáculo para la investigación del delito de lavado de dinero y activos; la información deberá ser solicitada por el juez competente de oficio o a solicitud de la Procuraduría General de Justicia.

Artículo 35.- Para efecto de lo establecido en los Artículos 32 y 33 de la presente Ley, los bancos e instituciones financieras sean éstas estatales o privadas deberán elaborar formularios que contengan como mínimo los siguientes requisitos:

a) Identidad (con documento legal e indubitable), firma y dirección de la persona que físicamente realiza la transacción.

b) Identidad (con documento legal e indubitable) y la dirección de la persona en cuyo nombre se realiza la transacción.

c) Identidad (con documento legal indubitable) y la dirección del beneficiario o destinatario de la transacción, cuando lo hubiere.

d) La identidad de las cuentas afectadas por la transacción, si existen.

e) El tipo de transacción de que se trata, tales como depósitos, retiro de fondos, cambio de moneda, cobro de cheques, compra de cheques certificados o cheques de cajero u órdenes de pago u otros pagos o transferencias efectuadas a través de la institución bancaria y financiera.

Artículo 36.- La Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras, colaborará con la Comisión de Análisis Financiero en el ejercicio de sus competencia, y proporcionará, a solicitud de ésta, o por iniciativa propia, cualquier información de que disponga, relacionada con el sistema bancario, con cualquier banco o cualquier otra entidad financiera, a fin de que la Comisión de análisis Financiero pueda examinar y analizar la información y comprarla con cualquier otra de que disponga, a fin de determinar las operaciones que puedan estar vinculadas con actividades ilícitas relacionadas con drogas, y que puedan servir como prueba documental de la transacción en los procesos penales, civiles y administrativos incoados en ocasión de investigar el delito de lavado de dinero y activos.

El Consejo Directivo de la Superintendencia de Bancos, como máxima autoridad le corresponde velar por el fortalecimiento y la solvencia del Sistema Financiero Nacional quedando facultado para dictar las normas y regulaciones necesarias para el cumplimiento de lo establecido en esta Ley. Igualmente queda facultado para ordenar las inspecciones necesarias.

Artículo 37.- Las instituciones bancarias y financieras prestarán especial atención a las transacciones efectuadas o no, complejas, insólitas, significativas y a todos los patrones de transacciones no tengan un fundamento legal evidente.

CAPITULO VI

DE LAS PROHIBICIONES Y CONTROLES

Artículo 38.- Salvo autorización expresa del Ministerio de Salud, se prohíbe en todo el territorio nacional toda actividad relacionada con la siembra, cultivo, producción, recolección, cosecha, explotación y comercio de plantas de los géneros *Papa ver sumniferun L* (amapola, adomidera); *Cannabis sativa* (marihuana, variedad india y variedad americana); *Eritroxylon novogranatense morris* (arbusto de coca) y sus variedades (erytroxylaceas) y de plantas alucinógenas como el peyote (psilocibina mexicana) y todas aquellas plantas que posean cualidades propias de sustancias controladas.

A su vez queda prohibida la posesión, tenencia, almacenamiento y comercio de semillas con capacidad germinadora de las plantas citadas, salvo autorización expresa del Ministerio de Salud.

Artículo 39.- Se prohíbe en todo el territorio nacional, la producción, extracción, fabricación, elaboración, síntesis y fraccionamiento de las sustancias a que se refiere la presente Ley, y las que indique el Ministerio de Salud.

Artículo 40.- Ninguna persona natural o jurídica podrá dedicarse a la extracción, fabricación, industrialización, envasado, expendio, comercio, importación exportación o almacenamiento de precursores o sustancias químicas que puedan ser utilizadas para la elaboración de sustancias a que se refiere la presente Ley, sin tener la correspondiente autorización o licencia debidamente extendida por el Ministerio de Salud.

Quienes fueren autorizados por el Ministerio de Salud, deberán informar mensualmente el movimiento de tales sustancias con determinación de cantidad, tipo, peso, volumen, así como el destino final de las mismas.

Artículo 41.- Se prohíbe a los propietarios de establecimientos y a cualquier otro, expender o suministrar, por ningún motivo, a las niñas, niños y adolescentes, sustancias inhalantes que generen dependencia física o psíquica.

Los pegamentos de zapatos, para su importación o comercialización en el mercado nacional deberá contener un agente católico que neutralice el factor adictivo del producto. La importación de estos productos deberá contar con la autorización correspondiente del Ministerio de Salud que garantice el cumplimiento de esta norma.

Artículo 42.- La Dirección General de aduanas establecerá un régimen especial para el control de precursores y otros productos químicos, máquinas y/o elementos, sea que estos ingresen definitivamente al país o que vayan en tránsito por el territorio nacional.

Los precursores y otros productos químicos se identificarán con sus nombres y

clasificación digital con que figuran en la Nomenclatura del Consejo de Cooperación Aduanera (N.C.C.A) y en el sistema armonizado de designación y codificación de mercancías (S.A) .

Estos sistemas de clasificación se utilizan en los registros estadísticos y en los documentos relacionados con su importación, exportación, tránsito, trasbordo, con otras operaciones aduaneras y con zonas y puertos francos.

Artículo 43.- La Policía Nacional, con el apoyo del Ejército de Nicaragua, la Dirección General de Aduanas y la Dirección General de Migración y Extranjería, ejercerán la vigilancia en las fronteras, deberán establecer órganos de control y fiscalización; sistemas de información y capacitar personal efectivo para la represión de los delitos a que se refiere la presente Ley por parte de la Policía Nacional.

Artículo 44.- Los laboratorios que utilicen drogas en la elaboración de medicamento o sustancias que producen dependencia rendirán informe mensual al Ministerio de Salud de las cantidades de materia prima y precursores empleados en los medicamentos fabricados y las ventas realizadas.

Artículo 45.- La Policía Nacional podrá tomar muestras de sustancias controladas, medicamentos que las contengan, precursores o sustancias químicas, para efectos de investigación policial, en aduanas y almacenes de depósitos y, en los laboratorios, previa autorización judicial.

CAPITULO VII

PROCEDIMIENTO PARA LA DESTRUCCION DE PLANTACIONES Y SUSTANCIAS INCAUTADAS

Artículo 46.- En un plazo no mayor de treinta días, después de entrada en vigencia la presente Ley, el Ministerio de salud, con el Ministerio de agricultura y Ganadería y el Ministerio del Ambiente y Recursos Naturales, establecerán los métodos a seguir y las sustancias a utilizar, para la destrucción de plantaciones o cultivos ilícitos.

Artículo 47.- Cuando la Policía Nacional incaute marihuana, cocaína, morfina, heroína o cualquier otra droga, realizará; sobre ella inmediatamente su correspondiente identificación técnica, precisará su cantidad y peso y señalará nombre y demás datos personales de quienes aparecieren vinculados al hecho y describiendo cualquier otra circunstancia útil a la investigación. Todo lo anterior deberá constar en acta suscrita por quienes hubieren intervenido en la diligencia y por la persona o personas en cuyo poder se hubiere encontrado la droga o sustancia controlada.

Artículo 48.- Concluida la diligencia a que se refiere el Artículo anterior, la Policía Nacional, enviará todo lo actuado al Juez competente, quien realizará inspección en lo incautado en la misma audiencia o en la siguiente, debiendo levantar el acta respectiva. La Policía enviará una copia del Acta Conclusiva al Consejo respectivo.

Artículo 49.- Una vez realizada la inspección, el Juez de la causa tomará muestra en las cantidades que considere necesarias de las sustancias controladas, precursores o sustancias químicas incautadas para efecto del análisis pericial de laboratorio y su prueba. Obtenidos los resultados en presencia del Procurador Penal y de la Policía Nacional, procederá a la destrucción del resto de dicha materia dejando constancia en el expediente de su peso, cantidad y calidad. Tanto las muestras como el resto deberán de ser destruidas. De todo lo anterior deberá levantarse un acta judicial, haciendo constar la destrucción o destino en su caso.

Cuando se trate de plantaciones de marihuana, coca, adormidera y demás plantas de las cuales puede producirse droga, el Juez, siempre en presencia del Procurador Penal y de la Policía Nacional, procederá a la incautación y/o destrucción de las plantaciones, mediante el siguiente procedimiento:

a) Se identificará plenamente el predio cultivado y se tomarán muestras suficientes de las plantas y sustancias para realizar el análisis pericial de laboratorio.

b) Se anotarán los nombres y demás datos personales del propietario o poseedor del terreno, lo mismo que los cultivadores, trabajadores y demás personas presentes en el lugar en el momento de la destrucción

c) Se atenderán y utilizarán los métodos y sustancias que al efecto señalen las Instituciones indicadas en el Artículo de la presente Ley

El Juez hará constar todo lo anterior en acta judicial que suscribirán los funcionarios que hayan intervenido; así mismo se indicará, el propietario, poseedor o cultivador del predio y en defecto de estos últimos, cualquier otra persona que haya sido encontrada dentro del mismo.

CAPITULO VIII

DELITOS Y PENAS DE LOS DELITOS RELACIONADOS CON EL TRAFICO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS CONTROLADAS

Artículo 50.- Cometén el delito de financiamiento de estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas o las semillas o plantas de las cuales se extraen, los que financien su cultivo, elaboración, fabricación, transportación o comercialización; los que incurran en este delito serán sancionados con presidio de diez a veinticinco años y multa de cinco millones a diez millones de Córdoba.

Artículo 51.- Cometén delito tráfico interno de estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas o de las semillas o plantas de las cuales se extraen o elaboren dichas sustancias, los que sin estar autorizados las adquieren para su distribución, venta permuta, expendio o de cualquier otra manera la comercialicen; los que incurran en este delito serán sancionados, con presidio de cinco a veinte años y multa de un millón a cinco millones de Córdoba.

Artículo 52.- Cometan delito de tráfico internacional de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas, los que sin estar autorizados las importen o exporten; los que incurran en este delito, serán sancionados con presidio de veinte a treinta años y multa de dos millones a nueve millones de Córdoba.

Artículo 53.- Cometan delito de industrialización de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas, los que sin estar autorizados legalmente, las extraen, elaboran, fabrican o transforman; los que incurran en este delito serán sancionados con presidio de veinte a veinticinco años y multa de un millón a cinco millones de Córdoba.

Artículo 54.- Cometan delito de transporte ilegal de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas, los que con conocimiento de causa e ilegalmente las transporten en el territorio nacional o en tránsito internacional; los que incurran en este delito serán sancionados con presidio de diez a quince años y multa del doble del valor de los estupefacientes, sicotrópicos u otras sustancias controladas que transporten y además el decomiso del medio de transporte.

Artículo 55.- Cometan delito de producción de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas, los que sin estar autorizados legalmente, siembren, cultiven o cosechen plantas o semillas de las cuales se pueden obtener; los que incurran en este delito serán sancionados con presidio de cinco a quince años y multa de quinientos mil a dos millones de Córdoba.

Artículo 56.- Cometan delito de almacenamiento de estupefacientes, sicotrópicos u otras sustancias controladas, los que con conocimiento de causas y sin estar autorizados legalmente los almacenen; sufrirán las penas de prisión de seis a doce años y multa de cien mil a quinientos mil Córdoba.

Artículo 57.- Comete delito de producción y/o tráfico de precursores, los que sin estar autorizados, fabriquen, transporten, almacenen o tengan e su poder precursores, químicos o solventes u otras sustancias con el fin de utilizarlos en el procesamiento de estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas, sufrirán la pena de prisión de cinco a diez años y multa de cincuenta mil a medio millón de Córdoba.

Artículo 58.- Cometan delito de promoción o estímulo para el consumo o expendio de estupefacientes, sicotrópicos u otras sustancias controladas, los que induzcan a otros a consumirlas; los que incurran en este delito sufrirán la pena de prisión de cinco a diez años y multa de cincuenta mil a medio millón de Córdoba.

Artículo 59.- Serán considerados cómplices de los delitos anteriores, los que con conocimiento de causa faciliten propiedades de cualquier tipo para almacenar, elaborar, fabricar, cultivar o transformar estupefacientes, sicotrópicos o sustancias controladas o faciliten medios para su transporte; serán sancionados con presidio de ocho a trece años, multa de cien mil a novecientos mil Córdoba más el decomiso de la propiedad.

Artículo 60.- Serán considerados encubridores, los que con conocimiento de causa facilitaren propiedades de cualquier clase para que en ellas se consuman estupefacientes, sicotrópicos o sustancias controladas; sufrirán la pena de uno a tres años de prisión si perjuicio de las que correspondan a los demás delitos concurrentes. Si se tratare de un establecimiento comercial se procederá a su cierre definitivo, cuando se compruebe que es usado habitualmente para los mencionados fines delictivos.

DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO Y ACTIVOS PROVENIENTES DE ACTIVIDADES ILICITAS SU PENA

Artículo 61.- Cometan delito de lavado de Dinero y/o activos provenientes de actividades ilícitas a que se refiere la presente Ley o delitos comunes conexos y en perjuicio de Estado.

a) El que por sí o por interpósita persona natural o jurídica, realiza con otras personas o con establecimientos Bancarios, Financieros, Comerciales o de cualquier otra naturaleza, actos y operaciones mercantiles derivados o procedentes de actividades ilícitas.

b) El que por sí o por interpósita persona natural o jurídica, oculte, asegure, transforme, invierta, transfiera, custodie, administre, adquiera dinero u objetos materiales o el producto del mismo y dé al dinero y a los bienes provenientes de actividades ilícitas, apariencia de legalidad.

El o los que incurran en este delito serán sancionados con presidio de cuatro a veinte años, más una multa correspondiente al doble del valor de los bienes objetos del proceso. Si el delito se cometiere a través de personas jurídicas además de la pena en que incurrir las personas naturales podrá ordenarse la intervención judicial de dicha institución.

Artículo 62.- Otras actividades. También cometen el delito de lavado de dinero y/o activos:

a) La interpósita persona, el propietario, el administrador o representante legal o encargado de establecimientos que autorice, permita o realice las transacciones conociendo la procedencia ilícita del dinero o producto.

b) El que sí o por interpósita persona participe en actos o contratos reales, simulados, de adquisición, posesión, transferencia y administración de bienes o valores con intenciones de ocultar, encubrir o simular los recursos financieros obtenidos como resultados de actividades ilícitas.

En ambos casos se aplicarán la pena establecida para el delito contemplado en el Artículo que antecede.

c) El que por sí o por interpósita persona, conociendo la procedencia ilícita del dinero o su producto, autorice, permita o realice las transacciones referidas al lavado de dinero y/o activos, aprovechándose de sus función, empleo o cargo, será sancionado con penas de cinco a diez años de prisión y una multa correspondiente al valor del doble de los bienes o dinero que autorizó legalizar.

d) Cometen delito de lavado de dinero y/o activos, todo directivo o candidato de asociación o partido político que acepte con conocimiento de causa, por cualquier medio, dinero derivado de los delitos contemplados por la presente Ley; serán sancionados a la pena principal de cuatro a veinticinco años de presidio más una multa doble del dinero recibido.

Artículo 63.- El funcionario, empleado público, oficial encargado de investigar, juzgar o custodiar a personas comprometidas en delitos o faltas de que trata la presente Ley que procure la impunidad del delito o la ocultación, alteración o sustracción de los elementos o sustancias decomisadas o facilite la evasión de la persona capturada, detenida o condenada, que altere o mandare a alterar el cuerpo del delito, sufrirá la pena de prisión de seis a siete años e inhabilitación especial por el término de la condena.

CAPITULOS IX

FALTAS PENALES

Artículo 64.- Comete falta penal el que incurre en los actos ilícitos señalados en el presente Capítulo.

Artículo 65.- La persona que estando autorizada por razón de su profesión, prescriba, suministre, expendá o aplique sin la receta médica correspondiente, sustancias controladas de las que trata la presente Ley, sufrirá la pena de inhabilitación especial por el término de uno a cinco años.

Igual pena sufrirá el que prescriba, suministre, expendá o aplique dichas sustancias en dosis mayores que la requerida o haciendo aparecer falsamente la existencia de una necesidad, siempre que se demuestre la mala fe.

Artículo 66.- El que suministre ilícitamente a un deportista profesional o aficionado, alguna droga o medicamento que produzca dependencia o lo induzca a su consumo, incurrirá en arresto inconmutable de uno a dos años y multa de un mil a diez mil Córdobas.

Artículo 67.- La persona que sea sorprendida en posesión de estupefacientes, en cantidad no mayor de cinco gramos si se trata de marihuana o de un gramo si se trata de cocaína o de cualquier otra droga, se le aplicará las siguientes sanciones:

a) Por la primera vez, arresto inconmutable hasta por treinta días y multa de quinientos a un mil Córdobas.

b) La reincidencia se penará con arresto inconmutable de treinta a noventa días y multa de un mil a cinco mil Córdobas.

c) Si se tratare de un adicto o se hallare drogado, previo dictamen médico legal, el Juez lo remitirá un establecimiento de rehabilitación debiendo señalar el tiempo de duración del tratamiento médico.

También podrá confiar al drogadicto bajo el cuidado de su familia para su rehabilitación, en cualquier centro sea público o privado. Para el cumplimiento

de estas obligaciones, el Juez fijará una fianza de acuerdo a la capacidad económica de los familiares.

Si la familia faltare a las obligaciones que le corresponden se hará efectiva la fianza y el internamiento del drogadicto tendrá que cumplirse forzosamente.

Artículo 68.- El fabricante o distribuidor de productos farmacéuticos de patente, que omita indicar en las etiquetas de los mismos, los riesgos de farmacodependencia que su uso implica, incurrirá en multa de cinco mil a quince mil Córdobas.

Artículo 69.- Los dueños o administradores de farmacias que tengan en existencia especialidades farmacéuticas que contengan drogas o medicamentos que producen dependencia, en cantidad superior a la autorizada, incurrirán en multa de cinco mil a cincuenta mil Córdobas, si reincide además de la multa se impondrá la suspensión de la licencia de funcionamiento por el término de tres a doce meses.

Artículo 70.- Los dueños o administradores de las entidades o establecimientos sujetos a inspección, vigilancia o control, conforme a la presente Ley, que se opongan a ella o no presten la cooperación necesaria para la práctica de la misma, incurrirán en multa de diez mil a sesenta mil Córdobas y en la suspensión de licencia por un término de tres a veinticuatro meses.

CAPITULO

X

DE LAS CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES ATENUAMENTE Y EXIMENTES

Artículo 71.- Las penas establecidas en la presente Ley, se aumentarán hasta con otro tanto igual, sin que pueda superar la pena máxima en los siguientes casos:

a) Cuando se induce o estimula a menores de edad para la comisión de delito contemplados en la presente Ley.

b) Cuando se utiliza a un menor de edad para cometer el delito

c) Cuando se induce, estimula o se utiliza para cometer el delito a discapacitados síquicos, permanentes o transitorios.

d) Cuando el hecho delictivo se realicen en centros educacionales, asistenciales, culturales, deportivos, recreativos, lo mismo que en cuarteles, establecimientos carcelarios o en sitios amenos de cien varas de los mencionados lugares.

e) Cuando se aprovechen de la condición de ascendiente o de autoridad que se ejerce sobre el menor.

f) Cuando el procesado hubiere ingresado al territorio nacional con artificios, engaños o sin autorización.

g) Cuando los autores de los delitos pertenezcan a cualquier asociación para delinquir nacional o internacional.

h) Cuando participen en la comisión de estos delitos, altos funcionarios de los poderes del Estado o de las Municipalidades, Consejos Regionales Autónomos, autoridades Judiciales, militares y policiales.

Artículo 72.- Se aplicará la mitad de la pena mínima señalada en la presente Ley cuando:

a) En las diligencias de investigación policial o dentro de las primeras diligencias de instrucción judicial cuando el imputado revelare la identidad de los autores o cómplices y aportar datos suficientes, para la aprehensión y enjuiciamiento de estos.

b) Cuando antes de la condena, el procesado diere información y datos suficientes que haga posible la incautación o decomiso de estupefacientes, sicotrópicos u otras sustancias controladas o de bienes que sean producto.

Artículo 73.- Eximente de Responsabilidad Civil y/o Penal. Las comunicaciones de buena fe de las informaciones obtenidas y proporcionadas por personas, empleados o funcionarios de la Comisión Financiera, en cumplimiento establecidos en la presente Ley o en su Reglamento, no constituirán violación de las restricciones que sobre revelación de información existan por vía contractual o por disposición legal o reglamentaria y no implicará para las personas obligadas ningún tipo de responsabilidad.

CAPITULO XI

MEDIDAS PROCEDIMENTALES

Artículo 74.- Medios de prueba. Además de los Medios de Prueba y contemplados en el Código de Instrucción Criminal, se atenderán como prueba: fotocopias, filmaciones, grabaciones, videocintas, disco compacto, disquete, telefax u otros procedimientos similares que serán evaluados por el Juez de la causa en la medida que se establezca su autenticidad.

Artículo 75.- Medidas Precautelares. Para efectos de la presente Ley, el Juez de oficio o a solicitud de parte, puede realizar cualquiera de las medidas precautelares, que a continuación se derivan:

a) El Embargo o Secuestro de bienes.

b) El Secuestro de libros y registros.

c) La inmovilización de las cuentas bancarias de los imputados o de personas que se hayan beneficiado directa o indirectamente por los delitos cometidos por aquel.

e) Intervención de la Institución, sociedad de cualquier tipo o negocio que participe directa o indirectamente en la comisión de delito de lavado de dinero y activos provenientes de actividades ilícitas.

En el caso de las entidades financieras o bancarias será la Superintendencia de Bancos quien haga la intervención.

f) Las anotaciones preventivas de los bienes en los Registros Públicos.

Artículo 76.- Mediante providencia judicial podrá levantarse el sigilo bancario y tributario a las personas sujetas a investigación por alguno de los delitos contemplados en la presente Ley.

Artículo 77.- Cuando la Policía actué en casos de flagrante delito de tráfico ilegal de estupefacientes, sicotrópicos u otras sustancias controladas, cometido mediante el uso de aeropuerto o pistas de aterrizaje de propiedad privada, podrá ocupar estos, y la licencia de funcionamiento de los mismos podrá ser cancelada por la autoridad competente de forma temporal o permanente, según el grado de participación del propietario en la comisión del delito.

Sin perjuicio de las disposiciones de la presente Ley, será aplicable, todo lo relativo a pistas de aterrizaje y aviación regulado en las leyes y reglamentos respectivos.

Artículo 78.- Los reos procesados por la comisión de los delitos contemplados en la presente Ley, no serán excarcelados por ningún motivo bajo fianza y, no gozarán de los beneficios de la condena condicional, de la libertad condicional, de libertad condicional, ni el indulto o amnistía.

Artículo 79.- Los delitos contemplados en la presente Ley, no serán sometidos al conocimiento del Tribunal de Jurados establecido en la Ley No. 164 del trece de Octubre de mil novecientos noventa y tres, publicada en La Gaceta Diario Oficial, No. 235 del trece de Diciembre de mil novecientos noventa y tres. Una vez evacuados los trámites de la segunda vista y subsanadas las nulidades se las hubiere, el Juez de Distrito del Crimen citará a la partes con señalamiento de lugar, día y hora para dictar la sentencia definitiva correspondiente, la cual deberá ser debidamente motivada, so pena de nulidad.

Artículo 80.- Para efectos de los delitos contemplados en la presente Ley y facilitar la detención de los sindicados, las autoridades judiciales están facultadas para autorizar el allanamiento de morada a cualquier hora del día o de la noche. La Policía Nacional podrá allanar la morada sin orden Judicial, en los casos establecidos en la Constitución Política.

Artículo 81.- Para efectos de la comprobación del cuerpo del delito, en las infracciones que señale el Capítulo VIII de la presente Ley, se tendrá por demostrado con la actas a que se refieren los Artículos 47, 48 y 49 de la presente Ley y con el examen químico de laboratorio del Ministerio de Salud, de la Policía Nacional o de la Corte suprema de Justicia.

CAPITULO XII

DE LA RETENCION, EMBARGO, SECUESTRO Y DECOMISO

Artículo 82.- Todo bien inmueble utilizado en la comisión de los delitos que contempla la presente Ley y toda sustancia destinada a ello, así como los productos de tales delitos serán objeto de retención por la Policía Nacional, quien los pondrá a la orden inmediata del Juez, debiendo levantar acta de

ocupación.

La Dirección General de Aduanas y el Ejército de Nicaragua, están facultados para retener las sustancias a que se refiere la presente Ley y los bienes muebles vinculados a estas sustancias en los casos de flagrante delito, debiendo poner los bienes y personas a la orden de la Policía Nacional.

Artículo 83.- El Juez que conoce la causa podrá dictar mandamiento de Embargo Preventivo o cualquier otra medida precauteladora, cuando tuviere razones fundadas para asegurar el destino de los bienes, productos derivados o instrumentos utilizados en la comisión de los delitos de que trata la presente Ley; se nombrará depositario de estos bienes a la persona que designe el Juez previa consulta con el Consejo Nacional.

El depositario designado deberá informar trimestralmente de su gestión al Consejo Nacional. Podrá vender los bienes que estén sujetos a deterioro o que no pueda darles mantenimiento por el costo del mismo, previa autorización judicial. El dinero producto de la venta de estos bienes deberá depositarlo en una cuenta que produzca intereses a la orden del Juez competente.

Si se trata de dinero en efectivo el Juez ordenará su depósito inmediato en una cuenta bancaria especial que produzca intereses; esta medida y las anteriores durarán hasta que el Juez dicte la sentencia definitiva.

Artículo 84.- Cuando se embarguen bienes inscritos en los registros de propiedad, el Juez que concede de la causa ordenará inmediatamente la anotación preventiva en el asiento de la propiedad y la notificará; al Presidente del Consejo Nacional.

Se exceptúan las naves comerciales de servicio público, aéreas, terrestres o marítimas, cuando se encuentren estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas, en equipajes o bienes bajo la responsabilidad del pasajero.

Artículo 85.- Si se tratare de bienes inmuebles que sean producto o derivados de la comisión de los delitos de que se trata la presente Ley, la autoridad judicial que conozca el caso, decretará su embargo nombrando depositario al funcionario que el Consejo Nacional designe, mientras falla la causa. Si el fallo es condenatorio, además de las penas establecidas en el Capítulo VIII de la presente Ley, el Juez decretará el decomiso definitivo de dichos bienes.

Artículo 86.- Cuando se produzca un embargo o cualquier otra medida precauteladora y no se pudieren distinguir los objetos y valores adquiridos de fuentes lícitas, de los adquiridos de fuentes ilícitas, el Juez ordenará que la medida se tome hasta por un valor estimado del monto relacionado con los delitos a que se refiere la presente Ley.

Artículo 87.- Las medidas y sanciones a que se refieren los artículos anteriores, se aplicarán sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe que pudieren alegar un interés legítimo.

Si este interés quedase acreditado, se dispondrá la devolución de objetos o valores que correspondan, siempre y cuando al tercero no se le pueda imputar ningún tipo de participación en la comisión de los delitos contenidos en la presente Ley y que demuestre que los bienes fueron lícitamente obtenidos.

Artículo 88.- El producto de los bienes o multas establecidos en la presente Ley serán distribuidos por el Judicial competente así:

- a) Un 20 por ciento al Ministerio de Salud, para los programas de rehabilitación.
- b) Un 20 por ciento al Consejo Nacional de Lucha Contra Las drogas, para desarrollar campañas preventivas.
- c) Un 20 por ciento para la Policía Nacional, para la lucha contra las drogas.
- d) Un 20 por ciento para el Sistema Penitenciario Nacional, para programas de rehabilitación de reos adictos.
- e) Un 20 por cientos para programas de prevención y rehabilitación que ejecuten los ONGs, que operen legalmente, administrados por el Consejo Nacional.

Las instituciones mencionadas en coordinación con el Juez, en caso de bienes indivisibles pueden ponerse de acuerdo en su distribución, si no hay acuerdo, el Juez procederá a subastarlos o venderlos al martillo según el caso.

CAPITULO XIII

COOPERACION JURIDICA INTERNACIONAL

Artículo 89.- Asistencia Mutua. Con la finalidad de facilitar las investigaciones y las actuaciones judiciales referentes a los delitos a que se refiere la presente Ley, la Procuraduría Penal de la República y las autoridades Judiciales y Policiales competentes podrán prestar y solicitar asistencia a otros estados para los siguientes fines:

- a) Recibir los testimonios.
- b) Presentar documentos judiciales.
- c) Efectuar inspecciones o incautaciones.
- d) Examinar e inspeccionar objetos y lugares.
- e) Facilitar información y elementos de prueba.
- f) Entregar originales o copias auténticas de Documentos y Expedientes relacionados con el caso, documentación bancaria, Financiera, comercial, social y de otra naturaleza.
- g) Identificar o detectar instrumentos y elementos con fines probatorios.
- h) Cualquier otra forma de Asistencia Judicial recíproca autorizada por el Decreto Interno.

Artículo 90.- Detención Provisional. Siempre que exista reciprocidad, los Estados que hayan suscrito Tratados, Acuerdos o Convenios Internacionales sobre los delitos contemplados en la presente Ley ratificados por Nicaragua, podrán solicitar por escrito la detención provisional de la persona buscada que se encuentre en el territorio Nacional.

Artículo 91.- Solicitud de Asistencia. Las Solicitudes de Asistencias formuladas por otros Estados podrán plantearse por la vía Diplomática o directamente a la

Procuraduría Penal de Justicia de Nicaragua quien proporcionará su rápida ejecución ante los tribunales Competentes. La Procuraduría Penal de Justicia formulará y tramitará por la vía correspondiente las solicitudes nacionales de asistencia Procesal.

Artículo 92.- Costas. La parte requeriente, cubrirá las cosas de la ejecución de solicitudes de Asistencia.

Artículo 93.- Recepción y Valor de Pruebas en el Extranjero. Las pruebas provenientes del extranjero, en cuanto a la formalidad de su recepción, se regirán por la Ley del lugar donde se obtengan y en cuanto a su valoración se regirán conforme a las Normas Procesales vigentes en la República de Nicaragua, salvo lo dispuesto en los Tratados, Convenios o Acuerdos Internacionales aplicables en territorios nicaragüenses.

Artículo 94.- El Procurador General de Justicia a solicitud del Director General de la Policía Nacional, autorizará y supervisará la técnica de Entrega Vigilada como un instrumento de investigación policial, el cual tiene como finalidad permitir que remesas ilícitas o sospechosas de sustancias controladas o de precursores a que se refiere la presente Ley, entren al país, lo atraviesen o circulen, así como salgan del mismo, con el interés de identificar a las personas implicadas en la comisión de los delitos tipificados en la presente Ley, para establecer contra ellas las acciones legales correspondientes.

CAPITULO XIV

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 95.- Toda donación que hiciera una persona natural o jurídica a favor del Consejo Nacional de Lucha Contra las Drogas o a la Comisión Anti-Drogas de la Asamblea Nacional o a cualquier otra institución Gubernamental, como una contribución a la lucha contra las drogas, será deducible para el pago de los impuestos correspondientes.

Artículo 96.- A los procesados y condenados por cualquier delito que sean adictos al consumo de estupefacientes, sicotrópicos u otras sustancias controladas, se les rehabilitará en el establecimiento penitenciario.

Artículo 97.- En lo no previsto en la presente Ley, se aplicarán en lo pertinente, las disposiciones de la legislación común que no la contraríen.

Artículo 98.- El Presidente de la República reglamentará la presente Ley en todo lo que no sea delitos, penas y procedimientos; además en un plazo no mayor de ciento ochenta días después de entrada en vigencia la presente Ley, deberá proponer la creación, organización, y funcionamiento del Instituto de Prevención del alcoholismo y Drogadicción

Artículo 2.- La presente Ley, reforma y adiciona a la Ley No. 117, Ley de Estupefacientes, Sicotrópicos y otras Sustancias Controladas, publicada en la Gaceta Diario Oficial No. 138 del 25 de Julio de 1994, debiendo publicarse de

manera íntegra y deroga cualquier otra disposición que se le oponga.

Artículo 3.- La presente Ley entrará en vigencia a partir de su publicación en la Gaceta Diario Oficial.

La presente "**Ley de Reforma y Adiciones a la Ley No.117, Ley de Estupefacientes, Sicotrópicos y Sustancias Controladas**", aprobada por la Asamblea Nacional el cinco de Marzo de mil novecientos noventa y ocho, contiene el Veto Parcial del Presidente de la República, aprobado en la Segunda Sesión Ordinaria de la Décima Quinta Legislatura por exclusión del Dictamen Desfavorable, que no obtuvo la mayoría absoluta que establece el Artículo 143 de la Constitución Política de la República.

Asamblea Nacional, a los once días del mes de Marzo de mil novecientos noventa y nueve. **IVAN ESCOBAR FORNOS** Presidente de la Asamblea Nacional. **VICTOR MANUEL TALAVERA HUETE** Secretario de la Asamblea Nacional.

Por tanto Téngase como Ley de la República. Publíquese y ejecútese. Managua, seis de Abril de mil novecientos noventa y nueve. **ARNOLDO ALEMAN LACAYO**, Presidente de la República de Nicaragua.

ANEXO DE LA LEY No. 285

El Presente Anexo abarca:

- Las sustancias que figuran a continuación, designadas por su denominación común internacional o por la nomenclatura utilizada en las convenciones internacionales vigentes:
- Sus isómeros, a menos que estén expresamente exceptuados, siempre que la existencia de dichos isómeros sea posible dentro de la nomenclatura química específica;
- Los ésteres y éteres de esas sustancias, siempre que sea posible formar dichos ésteres o éteres;
- Las sales de esas sustancias, incluso las sales de ésteres, éteres e isómeros, siempre que sea posible formar dichas sales;
- Los preparados de esas sustancias, salvo la excepciones previstas por la Ley.

CUADRO I

LISTA IV

De la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes

Acetorfina	Acetil-alfa-metilfentanil.....	3- metilfentanil
Cannabis y su resina.....	Alfacetilmetadol.....	3- metiltiofentanil
Cetobemidona.....	Alfa-metilfentanil.....	MPPP
Desom orfina.....	Beta-hidroxifentanil.....	Para-fluorofentanil
Etorfina.....	Beta-hidroxi-3-metilfentanil.....	PEPAP
Heroína.....	Tiofentanil	

Lista I

De la Convención sobre sustancias Sicotrópicas de 1971

Brolanfetamina.....	MDMA.....	Psilocibina
Catinona.....	Mescal.....	Roliciclidna
DET.....	4-metilminorex.....	STP, DOM
DMA.....	MMDA.....	Tenamifetamina
DMHP.....	N-etil MDA.....	Tenociclidina
DMT.....	N-hidroxi MDA.....	Tetrahidrocannabinol
DOET.....	Parahexilo.....	TMA
Eticiclidina.....	PMA	
(+)-Liségida.....	Psilocina, psilotsina	

CUADRO II

Lista I

De la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes

Acetilmetado.....	Fenadoxona.....	Normorfina
Alfameprodina.....	Fenamproimida.....	Norpipanona
Alfamectadol.....	Fenazocina.....	N-Oximorfina
Alfa-metiltiofentanil.....	Fenomorfán.....	Opio
Alfa-prodina.....	Fenoperidina.....	Oxicodona
Alfentanil.....	Fentanil.....	Oximorfona
Alilprodina.....	Furetidina.....	Petidina
Anileridina.....	Hidrocodona.....	Petidina
Becitramida.....	Hidromorfinol.....	Intermediario o A
Bencetidina.....	Hidromorfona.....	de la
Bencilmorfina.....	Hidroxipetidina.....	(4-ciano-
Betacetilmetadol.....	Isomcetadona.....	1-metil-4
Betalcetilmadol.....	Isometadona.....	1-metil-4-
Betameprodina.....	Levofenacilmorfán.....	fenilpiperdina)
Betametadol.....	Levometorfán.....	Petidina,
Betaprodina.....	Levomoramida.....	Intermediario
Butirato de dioxafetilo....	Levorfanol.....	B d la (éster
Clonitaceno.....	Metadona.....	etélico
Coca (hojas de).....	Metadona, Intermediario.....	del ácido 4-
Cocaína.....	de la (4-ciano-2-.....	fenilpiperdín-4
Codoxina.....	Dimetilamino -4,.....	carboxílico)
Concentrado de paja.....	4- difenibunato).....	Petidina,
de adormidera.....	Metazocina.....	intermediario C
Dextromoramida.....	Metildesorfina.....	de la (ácido
Diamproimida.....	Metildihidromorfina.....	1-metil-4-
Dietiltiambuteno.....	Metopón.....	Fenilpiperdí n-4-
Difenoxilato.....	Mirofina.....	carboxílico)
Difenoxiua.....	Moramida.....	Piminodina
Dihidromorfina.....	Morferidina.....	Piritramida
Dimefeptanol.....	Morfina.....	Proheptacina
Dimenoxadol.....	Morfina, Bromometilato.....	Properidina
Dimetiltiambuteno.....	y otros derivados.....	Racemorfán
Dipipanona.....	De la morfina.....	Rcemoramida
Drotebanol.....	Con nitrógeno.....	Racemorfán

Ecgonina, sus ésteres.....pentavalente.....Sufentanil
y derivados.....Nicomorfina.....Tebacón
Etilmetiltiambuteno.....Noracimetadol.....Tebaina
Etonitaceno.....Norlevorfamol.....Tilidina
Etoxeridina.....Normetadona.....Trimeperidina

Lista II

De la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes

Acetildihidrocodeína.....Etilmorfina.....Norcodeína
Codeína.....Folcodina.....Propirano
Dextropropoxifeno.....Nicocodina
Dihidrocodeína.....Nicodicodina

Lista II

Del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971

Anfetamina.....Fenmetracina.....Metafetamina
Dexanfetamina.....Levanfetamina.....Metilfenidato
eciclidina.....Meclocualona.....Racemato de Metanfetamina
enetilina.....Metacualona.....Secobarbital

CUATRO III

Lista III

Del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971

Amobarbital.....Catina.....Pentazocina
Buprenorfina.....Ciclobarbital.....Pentiobarbital
Butabital.....Glutetimida

Lista IV

Del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971

Alobarbitol.....Fencafamina.....Metilfenobarbitol
Alprazolam.....Fendimetracina.....Metiprilona
Anfepramona.....Fenobarbitol.....Midiazolam
Barbitol.....Fenproporex.....Nimetazepam
Benzfetamina.....Fentermina.....Nitrazepam
Bromacepan.....Fludiazepam.....Nordazepam
Butobarbitol.....Flunitrazepam.....Oxazepam
Camazepam.....Flurazepam.....Oxazolam
Clobazam.....Halazepam.....Pemolina
Clonazepam.....Haloxazolam.....Pinazepam
Clorazepato.....Ketazolam.....Pipradol
Clordiazepoxido.....Lefetamina.....Pirovalcrona
Clotiazepam.....Loflazepato de etilo.....Prazepam
Cloxazolam.....Loprozolam.....Secbutabarbitol
Delorazepam.....Lorazepam.....Temazepam
Diazepam.....Lometazepam.....Tetrazepam
Estazolam.....Mazindol.....Triazolam
Etclorvinol.....Medazepam.....Vinibital
Etilanfetamina.....Mefenorex
Etinamato.....Meprobamato

CUADRO IV (PRECURSORES)

El presente anexo abarca:

-Las sustancias que figuran a continuación, designadas por su denominación común internacional, o por la nomenclatura utilizada en los instrumentos internacionales vigentes:

-Las sales de esas sustancias, siempre que sea posible formar dichas sales, excluidos el ácido sulfúrico y el ácido clorhídrico.

CUADRO I

De la Convención de 1988

Ácido Lisérgico.....Isosafrol
Ácido N-acetilnortranílico...3,4-metilendioxfenil - 2 propanona
Efedrina.....Piperonal
Ergometrina.....Safrol
Ergotamina.....Seudoefedrina
1 -fenil - 2 propanona

CUADRO II

De la Convención de 1988

Acetona.....Eter etílico
Ácido antranílico.....Metiletilcetona
Ácido clorhídrico.....Permanganato potásico
Ácido fenilacético...Piperidina
Ácido sulfúrico.....Tolueno
Anhídrido acético