

La realización de delitos internacionales por individuos. Algunos ejemplos*

*Susana Núñez Palacios***

Todo Estado es responsable ante su población de la seguridad de ésta, de aplicar, en el marco del derecho y por medio de sus órganos designados para ello, las normas jurídicas que sancionen los delitos. En este contexto, los avances tecnológicos han originado múltiples y variadas maneras de interacción lícita entre ciudadanos de Estados distintos; sin embargo, han surgido nuevas formas de delitos o modalidades particulares para los ya existentes. Con la intención de propiciar que las legislaciones entre estados sean homólogas y lograr una cooperación efectiva en contra de la delincuencia transnacional (o internacional, si así se prefiere), los tratados que hoy en día se signan contienen una descripción detallada de los delitos internacionales; en algunos de ellos, incluso, se determinan y desglosan aspectos relevantes de su tratamiento procesal informático. En este trabajo nos ocupamos sólo de algunos de los delitos que tienen una regulación internacional definida.

All the states are responsible for their population's security, for applying the legal regulations that sanction the crimes within the framework of the law and by means of the designated institution. In this context, the technological advances have originated multiple and varied ways of legal interaction between citizens from different States. However, new ways of crime or particular modalities for the existing ones have appeared. In order to promote legislations between States could be comparable and achieve an effective cooperation against the transnational delinquency (or international, if it is preferable), the today signing treatments have a thorough description of international crimes, in some of them, and it is even determined and broken down the relevant aspects of their prosecution treatment. In this work, we only tackle some crimes that have a definite international regulation.

SUMARIO: Introducción / I. Jurisdicción estatal y globalización / II. Delito y crimen / III. Los delitos regulados por el derecho internacional / IV. Conclusiones / Bibliografía

* Este artículo forma parte de una investigación más amplia, en la cual hemos contado con el apoyo del Lic. Moisés García Rodríguez para la recopilación de documentos.

** Doctora en Derecho, Profesora Investigadora del Departamento de Derecho UAM-A.

Introducción

El contenido del derecho internacional, en la actualidad, ha hecho evidente que este ordenamiento jurídico considera a los individuos como sujetos propios; en este sentido, la gran mayoría de los juristas acepta tal subjetividad jurídica, aunque se manejan términos que denotan diferentes matices y formas de regulación para el individuo, lamentablemente, derivados de la permanente comparación con el Estado. Pretender encontrar el mismo trato para los diferentes entes regulados por normas internacionales es una consecuencia lógica del largo periodo en el que el único sujeto era el Estado, situación que tiene que ver también con que la mayor cantidad de normas son dirigidas a él. Sin embargo, sabemos bien que el derecho no es estático y mucho menos lo es el derecho internacional, ya que al ser producto de la interacción y la evolución mundial, su contenido y sus sujetos deben corresponder a sus fines en el presente.

Al concluir la Segunda Guerra Mundial, la comunidad internacional aceptó la creación de tratados y otros instrumentos internacionales que les reconocen derechos a los individuos. La necesidad de superar la jurisdicción estatal en asuntos que involucran actos gubernamentales nefastos que afectan a la comunidad en su conjunto es el fundamento práctico que afianza la argumentación jurídica en tal sentido. Los Estados, por medio de sus gobiernos y sus juristas, que limitaban el alcance subjetivo del derecho internacional a los derechos y obligaciones estatales, al no encontrar mejor solución para contener el autoritarismo gubernamental y superar las deficiencias estatales en la protección de su población, deciden confirmar lo que levemente se denotaba en normas anteriores: el individuo es sujeto del derecho internacional. En principio, el alcance de este reconocimiento está limitado a los derechos, sin abarcar las obligaciones y la capacidad de acción del individuo, las cuales se mantienen en el ámbito de jurisdicción exclusiva del Estado.¹

Sin embargo, la evolución de la humanidad misma y la necesidad de resolver situaciones que el derecho interno, por cuestiones fácticas, es incapaz de solucionar, han llevado a la creación de normas internacionales que buscan sancionar al individuo. Incluso, se ha creado un tribunal penal internacional para juzgar a individuos. A partir de esto, la controversia ahora ocurre en torno al alcance de la subjetividad

¹ Para la mayoría de los internacionalistas el individuo es un sujeto diferente al Estado, con capacidades limitadas y mínima regulación, así concluye Casilda Rueda Fernández en su estudio al respecto. Agrega que la calidad de sujeto “es válida tanto para quien sólo goza de un derecho adjudicado por una norma consuetudinaria como para un Estado soberano. Por ello, del hecho de que una entidad sea titular de modo directo y efectivo de un derecho o de una obligación en el orden internacional puede deducirse que dicha entidad es un sujeto de Derecho internacional, pero de la circunstancia de que alguien es sujeto de Derecho internacional no puede deducirse que sea titular de un determinado derecho u obligación”. V. C. Rueda Fernández, *Delitos de derecho internacional. Tipificación y represión internacional*, Bosch, Madrid, 2001, p. 30. Para un estudio más profundo del ámbito de aplicación del derecho internacional puede consultarse Malcom Shaw, *International Law*, Oxford University Press, Reino Unido, 2003.

internacional del individuo. Si bien, esta es una controversia que parece manifestarse sólo en el ámbito de la teoría, mientras que en la práctica observamos cada vez más intervención del derecho internacional en asuntos que antes correspondían al derecho interno, sin duda, la determinación teórica es importantísima ya que hace patente el criterio que rige y también incide en la postura que los tribunales adoptan.

El derecho internacional regula, principalmente, las relaciones entre los Estados con la finalidad de lograr una adecuada convivencia mundial; pero, la gran interrelación de los Estados ha motivado la ampliación del derecho internacional tanto en el ámbito material como en el subjetivo. El derecho interno tiene límites territoriales para su aplicación y así debe ser para salvaguardar la soberanía estatal mutua. Al mismo tiempo, cada vez más, lo que sucede en un territorio tiene efectos en otros con jurisdicción estatal diferente. Se requiere de la unificación en cuanto a los fines normativos y la determinación de principios y valores comunes, estas acciones no puede asumirlas algún ordenamiento interno solamente el derecho internacional tiene las características necesarias para ello.

El derecho interno cumple de forma adecuada con sus fines al regular a la población de un Estado, pero existen situaciones excepcionales en las que, por cuestiones jurídicas o de otra índole, no logra tales fines y, al mismo tiempo, pone en riesgo la convivencia internacional, es ahí donde, de manera directa o indirecta, el derecho internacional puede regular a la población estatal de forma específica. En este punto, los internacionalistas adoptan posturas diferentes: en un enfoque tradicionalista, los más radicales sostienen que el derecho internacional no establece sanciones para los individuos, ya que eso es función exclusiva del derecho interno; por ello los tratados sólo prevén las acciones estatales no las individuales. Otros permiten excepciones: el derecho internacional sanciona de forma directa a los individuos sólo en la realización de crímenes internacionales y bajo los estrictos parámetros de principios fundamentales como el de subsidiariedad.

También existen delitos que, sin que puedan considerarse crímenes (de acuerdo con la definición que veremos más adelante), trastocan gravemente la convivencia internacional, por lo que el derecho internacional ha determinado que es obligatorio que los Estados sancionen dichas conductas.

Sin embargo, es obvio que los términos utilizados en los tratados son cada vez menos en el sentido de sólo conminar o recomendar a los Estados la tipificación, persecución y sanción de ciertos delitos; incluso encontramos una regulación tan precisa en esos instrumentos que queda poco espacio a los Estados para legislar al respecto. Si bien es cierto que en muchas ocasiones la presión política y económica es el factor determinante para que los Estados acepten estos tratados (como en el caso del narcotráfico), en su mayoría son aceptados porque es patente la necesidad de unir esfuerzos contra esos delitos. Pero en su forma, estos tratados parecen formular ampliamente la tipificación y la regulación del delito, lo cual nos lleva a preguntarnos ¿cuál es el límite del derecho internacional en estos aspectos? No tenemos la

Sección Artículos de Investigación

respuesta a esta interrogante, pero consideramos que si la comunidad internacional ha permitido que el derecho internacional determine la ilicitud de varias actividades de los individuos será ella misma, por medio de mecanismos consuetudinarios o convencionales la que preservará las funciones estatales y marcará el alcance del derecho internacional al respecto.

En este trabajo analizaremos algunos aspectos relacionados con los delitos internacionales cometidos por individuos y ejemplos de los mismos; pero, de ninguna manera pretendemos agotar las posibilidades analíticas.

I. Jurisdicción estatal y globalización

Debemos precisar que entendemos el concepto de jurisdicción de manera amplia para hacer referencia a las funciones estatales tradicionales que involucran al poder legislativo, ejecutivo y judicial, sin embargo, en algunos puntos de éste trabajo incluiremos argumentos de algunos teóricos que limitan el alcance del término a la actividad judicial.

“La jurisdicción interna es un poder del Estado que le sirve para resolver y dirimir los conflictos de intereses o litigios, que someten a su decisión las personas físicas o jurídicas y, que resuelven mediante sentencias que admiten la calidad de cosa juzgada².

La globalización es el marco en el que se ubica el proceso de afectación a la capacidad real del Estado, ya que, como lo explica Velázquez Elizarrarás, “se vuelve incapaz, por ejemplo, de regular los flujos financieros y comerciales, los derechos de propiedad y autoría, los crímenes y delitos internacionales, los derechos humanos universalmente sancionados y otras transacciones económicas, sociales y culturales transnacionales”.³ En el mismo sentido, pero relacionado con el derecho penal se ha hecho patente una especie de globalización de los delitos y los delincuentes, por lo que algunos autores identifican un cambio o transformación del derecho penal en cuanto a los bienes protegidos; tradicionalmente protegía bienes jurídicos individuales y actualmente se habla de bienes jurídicos universales; este último término no es unánimemente aceptado por su imprecisión ya que lo universal corresponde al alcance del delito y no propiamente a la calidad universal que encontramos en conceptos como el de patrimonio común de la humanidad o derechos humanos, ni tampoco al sentido colectivo que centra el contenido de los derechos humanos de la tercera generación. Por lo mismo, se les ubica como delitos transnacionales o

² *Nuevo diccionario de derecho penal*, 2ª. ed., Editorial Librería MALEJ, 2004, p. 583.

³ En su análisis incluye fuentes que no sólo abarcan el aspecto jurídico, por el contrario, desde las ciencias políticas nos presenta un panorama con objetivos más amplios que los del presente trabajo. V. Juan Carlos Velázquez Elizarrarás, *El derecho internacional penal*, Tesis doctoral, UNAM, 2003, p. 59.

transnacionales,⁴ independientemente del bien jurídico protegido, porque su realización y sus consecuencias trascienden el espacio territorial de un solo Estado, generalmente haciendo necesaria la actuación de las autoridades de diferentes Estados.

Este fenómeno se ha estudiado desde diferentes enfoques y disciplinas, algunos analistas coinciden al señalar que la delincuencia organizada aprovecha, principalmente:

La jurisdicción limitada de los países, los huecos de oportunidad que dejan los sistemas jurídicos por la diferencia entre las culturas jurídicas y la diferencia de aplicación de las políticas criminales. Además, del uso del trípode de violencia, corrupción y obstrucción de la justicia en que se sustentan. Esto ha provocado problemas complejos y crecientes de carácter transnacional entre los países: algunos de ellos son el lavado de dinero, la trata de personas, especialmente mujeres y niños, los problemas de corrupción y ahora los graves problemas que enfrentamos con el terrorismo.⁵

Hasta el siglo pasado, los Estados habían utilizado únicamente la cooperación judicial para lograr la adecuada persecución y sanción de los delitos partiendo de cierta uniformidad normativa; finalmente, con esto se preserva la jurisdicción exclusiva y la soberanía territorial, en tanto que el propio Estado decide los términos en los que se realiza tal cooperación y la reciprocidad enmarca esa relación de convivencia y conveniencia. Con excepción de algunos delitos, como el narcotráfico, la presión internacional era leve y cada Estado tipificaba los delitos de acuerdo con sus intereses y su situación interna, la cooperación con otros era absolutamente voluntaria. La globalización ha incrementado las relaciones humanas que no encuentran límites fronterizos y profundiza sus consecuencias; como en otras etapas de la historia de la humanidad el avance tecnológico incide de manera fundamental en

Como en otras etapas de la historia de la humanidad el avance tecnológico incide de manera fundamental en este proceso, creando recursos para la realización de delitos anteriormente inimaginables, como los cibernéticos.

⁴ Varios autores consideran que el delito transnacional o transfronterizo no es propiamente un delito internacional, ya que el tratado no se refiere al bien jurídico protegido, sólo establece la obligación del Estado de legislar. La definición del delito y su pena, además de la sanción específica al individuo, no las establece el derecho internacional, sino el derecho interno.

⁵ Edgardo Buscaglia *et al.*, "Delincuencia organizada y derechos humanos: ¿Cómo controlar el uso de las técnicas modernas de investigación", en Edgardo Buscaglia y Samuel González Ruiz (coords.), *Reflexiones en torno a la delincuencia organizada*, Inacipe, México, 2005, p. 34.

Sección Artículos de Investigación

este proceso, creando recursos para la realización de delitos anteriormente inimaginables, como los cibernéticos⁶

El Estado se encuentra, materialmente, imposibilitado para hacer frente, de manera aislada, a los diferentes retos que representan los nuevos delitos, no sólo por las limitaciones prácticas, sino principalmente, por los límites jurídicos. Por otra parte, los efectos de esos delitos se extienden cada vez más y provocan daños a los intereses de varias poblaciones, al mismo tiempo la reacción internacional tiende a ser más inmediata y más radical. La presión internacional es mayor para la tipificación y sanción real de esos delitos. Utilizando la política internacional y también el derecho internacional, lo que antes se manejaba en términos de cooperación tiene ahora una mayor intención de obligatoriedad basada en la necesidad de sancionar estas conductas.⁷

II. Delito y crimen

Los crímenes internacionales abarcan un rubro especial del derecho internacional, no son una mera violación a este ordenamiento. En el proyecto sobre responsabilidad internacional de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) se señalaba que un crimen internacional es una violación por un Estado de una obligación tan esencial para la salvaguarda de los intereses fundamentales de la comunidad internacional, que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto. Aún cuando el proyecto se refería al crimen cometido por un Estado y su contenido ha variado, la misma definición ha servido para definir los crímenes cometidos por individuos.

Al respecto, cada vez con mayor precisión, los internacionalistas han tratado de establecer la distinción entre delito y crimen internacional. Sin embargo debemos reconocer que el análisis se ha centrado de manera importante en la violación del derecho internacional que implica responsabilidad internacional para el Estado y sólo por derivación se ha iniciado con los actos adjudicados a individuos.

⁶ El 23 de junio de 2003, en su discurso de bienvenida al Grupo de Expertos Gubernamentales Sobre Delito Cibernético, César Gaviria ubicó la dimensión del problema de la siguiente manera: “Los delitos cibernéticos han mostrado que estamos frente a modalidades delictivas de características singulares e insospechadas. Como resultado ellos plantean nuevos y desafiantes problemas ... De hecho no se necesita que los autores materiales o intelectuales de los delitos se encuentren en el país donde se comenten. Son, en realidad, una nueva generación de delitos producto de la era de la información y la tecnología. Por eso, en diversos aspectos no pueden ser tratados como los delitos tradicionales. Son por esencia delitos internacionales que plantean grandes retos legales, tecnológico, de especialización, capacitación, asistencia y cooperación entre los Estados”. [Web en línea]. Disponible desde Internet en: www.oas.org/speeches/speech.asp [con acceso s/f].

⁷ En cuanto al proceso de institucionalización y el principio de supranacionalidad v. P. Hirst y G. Thompson, *Globalization in question*, Polity Press, Cambridge, 1996.



Utilizando la política internacional y también el derecho internacional, lo que antes se manejaba en términos de cooperación tiene ahora una mayor intención de obligatoriedad basada en la necesidad de sancionar estas conductas.

Para Verzijl, por ejemplo, el crimen internacional se distingue del delito en que lleva consigo la imposición de sanciones por la comunidad internacional además del deber de indemnizar, otro autor, Brownlie, por su parte incluye en la categoría de crímenes internacionales la violación de toda obligación nacida de una norma de *ius cogens*.⁸

En este punto cabe recordar el contenido del artículo 53 de la Convención de Viena sobre derecho de los tratados el cual define como norma imperativa de derecho internacional general aquella que es aceptada y reconocida por la comunidad internacional en su conjunto como norma que no admite acuerdo en

contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga su mismo carácter.

Alicia Gil⁹ al citar a Triffterer, distingue crímenes en sentido estricto y crímenes en sentido amplio, y considera que los primeros amenazan valores jurídicos internacionales como la paz o la integridad de la comunidad internacional; la responsabilidad individual en la comisión de los mismos se funda directamente en el derecho internacional. Mientras que en el caso de los delitos internacionales en sentido amplio nos encontramos ante hechos que son reprobables en el derecho nacional, pero su represión efectiva puede difícilmente ser ejercida por los Estados respectivos actuando aisladamente; es necesaria una codificación y cooperación internacionales porque tales actos traspasan las fronteras del Estado o pueden concernir en sus implicaciones a todos los Estados.¹⁰

⁸ Elena Fernández-Palacios Gordon, "La distinción entre crímenes y delitos internacionales", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, Universidad Complutense, Madrid, novena época, núm. 66, 1982, p. 190.

⁹ Para esta autora no existe diferencia entre crimen y delito, utiliza los dos términos como sinónimos y explica la distinción entre delitos transfronterizos y delitos internacionales.

¹⁰ Alicia Gil Gil, *Derecho penal internacional*, Tecnos, Madrid, 1999, p. 44.

Sección Artículos de Investigación

En otro intento de diferenciación se define a los “crímenes de derecho internacional” o “crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad”, considerándolos como los delitos internacionales propiamente y a los “crímenes de derecho interno que son de interés internacional”.

Para algunos juristas el carácter de delito y crimen está determinado en algunos tratados, con diferencias en cuanto a los bienes jurídicos protegidos y, por ello, en su alcance y gravedad. En general los delitos internacionales son, en efecto, delitos de derecho común, según los califica el Instituto de Derecho Internacional, “actos que constituyen una infracción contra intereses generales protegidos por el derecho internacional”, de esta manera se han considerado delitos de jurisdicción interna, ya que están regulados en las legislaciones de cada Estado, pero que por razón de su naturaleza especial o por las circunstancias del lugar en que se cometen han pasado a ser parte del derecho internacional por medio de los tratados entre los Estados.¹¹

Al respecto, debemos aclarar que el Instituto se refiere, así, a los delitos cometidos por Estados como parte de sus trabajos para regular lo relativo a la responsabilidad internacional de este sujeto. En principio, entonces, no se incluye a los individuos, pero actualmente con el reconocimiento de su subjetividad internacional se han extendido a estos, algunos planteamientos teóricos y jurídicos, como lo hace el autor citado.

Para efectos de este trabajo, nos interesa centrarnos en la problemática teórica relacionada con el delito, sin olvidar que también hay cuestiones importantes alrededor del crimen que deben seguir analizándose para dar el mejor fundamento a los tribunales penales internacionales que puedan crearse además de la Corte Penal Internacional y para reconocer de manera definitiva el alcance y aplicación del principio de jurisdicción universal. El Estatuto de Roma es el primer tratado que de manera explícita adjudica la comisión de crímenes a individuos y permite identificar al crimen como una violación grave del derecho internacional que, por su magnitud, admite la aplicación del principio de subsidiariedad y así justifica la intervención de un tribunal internacional que juzga a los individuos, superando la única posibilidad hasta entonces: los tribunales internos sancionando al individuo que comete un ilícito enmarcado, en principio, en el derecho internacional.

Creemos que la magnitud de los delitos internacionales, en general, es menor, ya que éstos no ponen en peligro la paz mundial (cualidad que Jiménez de Asúa adjudica a los que él designa como crímenes internacionales); sin embargo, su incremento y el daño que causan a la sociedad nos debe motivar al análisis de los mismos pugnando por una determinación clara del papel que el derecho internacional tiene en su regulación.

¹¹ Elena Fernández-Palacios Gordon, *op. cit.*, p. 171.

III. Los delitos regulados por el derecho internacional

Los delitos internacionales cometidos por individuos parecen menos importantes que los crímenes, sin embargo, es obvio que corresponden a un rubro especial ya que el derecho internacional interviene, en mayor o menor medida, en su tipificación. Incluso, al revisar los tratados al respecto podemos notar que los más recientes contienen obligaciones específicas y claramente determinadas para los Estados, superando los objetivos generales y las obligaciones, algunas veces vagas, de los tratados anteriores. En este punto, nos atrevemos a asegurar que en varios tratados en realidad, se está tipificando el delito y se desglosan sus elementos sin dejarle a los órganos estatales legislativos un margen discrecional importante. Esto nos lleva a preguntarnos ¿hasta qué punto el derecho internacional regula penalmente a los individuos?, ¿podemos sostener que estos tratados se dirigen sólo a los Estados?

No creemos que el derecho internacional llegue al extremo de suplir la función legislativa estatal, pero sí tiene una intervención amplia cuando ciertas actividades que dañan a la comunidad internacional no pueden ser sancionadas por el derecho interno.

Por lo general las normas penales que inciden en lo internacional se encuentran previstas en el derecho interno, pero también en el derecho convencional internacional, en México, por ejemplo, existen diferentes cuerpos normativos que suelen referirse a los tratados y problemas del tráfico jurídico internacional, y en éste sentido se percibe con claridad la configuración de un derecho penal internacional, es decir, en estas disposiciones internas se advierte que la ley penal tiene, en ocasiones, vocación hacia su internacionalización, este fenómeno se ha acelerado últimamente como consecuencia de los procesos de globalización y de la potenciación de las comunicaciones, como sucede en el caso de un delito que se inicia en el territorio de un estado y se consuma en el del otro (por ejemplo narcotráfico, falsificación de moneda), delitos que por su naturaleza son de carácter internacional.¹²

Sin embargo, es obvio que los términos utilizados en los tratados son cada vez menos en el sentido de sólo conminar o recomendar a los Estados la tipificación, persecución y sanción de ciertos delitos, también establecen obligaciones que en ocasiones parecen superar la aceptación voluntaria estatal. Es decir, de manera indirecta se puede obligar a un Estado a cumplir un tratado del cual no es parte: por ejemplo cuando un tribunal que protege derechos humanos (v. gr. Corte Interamericana de Derechos Humanos) en una sentencia incluye la obligación de tipificar un delito (desaparición forzada de personas, por ejemplo) regulado por un tratado (Conven-

¹² Juan Carlos Velázquez Elizarrarás, *op. cit.*, p. 160.

Sección Artículos de Investigación

ción Interamericana contra la desaparición forzada de personas) para un Estado que no es parte de tal instrumento. Seguramente, la obligación directa se encuentra en el tratado que protege los derechos humanos (Pacto de San José) y que señala que se debe preservar la integridad física y la vida de las personas, pero finalmente la interrelación entre los objetivos de los tratados y los bienes protegidos, llevan a la obligación de cumplir un tratado que no se ha aceptado de manera explícita y específica.

En el mismo sentido, es difícil desvincular una obligación explícita de una derivada o conexas. Por ejemplo, cuando un Estado acepta la Convención sobre Derechos de los Niños, de acuerdo con los fines de este tratado y con el principio del interés superior del niño, el Estado está obligado a cumplir también todos los tratados que lleven a la vigencia plena de la Convención y legislar con ese espíritu, lo que lo llevará a sancionar el uso de la violencia en la educación del menor o la práctica de la pederastia, o la sustracción ilegal de menores, entre otros delitos específicos.

Toda desaparición forzada se caracteriza por la existencia de una privación de la libertad de la persona.

También es importante reconocer que muchas veces el derecho internacional ha logrado integrar varios delitos, ya previstos en ordenamientos internos, en un delito especial dándole el contenido y connotación que no se tiene en los delitos aislados. Por ejemplo, al crearse las convenciones contra la desaparición forzada de personas el derecho internacional creó

un delito de una envergadura mayor que el secuestro, lesiones y otros que de manera individual se encontraban ya en la mayoría de las legislaciones estatales.¹³

Son sólo algunos los delitos tipificados en el derecho internacional, aunque la tendencia es en el sentido de ampliar la lista por los efectos que mencionábamos antes, de la globalización y el desarrollo tecnológico, lo que ha llevado incluso a la creación de nuevos términos como el de delitos informáticos.

Enseguida nos centraremos en la regulación internacional de algunos de los delitos más importantes:

III. 1. Desaparición forzada de personas

La desaparición forzada es la detención ilegal y arbitraria de una o más personas sin que medie orden judicial, seguida del ocultamiento en centros clandestinos, en

¹³ En este sentido nos parece inadecuado pretender asimilar el delito de desaparición forzada con el de privación ilegal de la libertad o el de tortura con lesiones; el bien jurídico protegido y los fines normativos son diferentes. Considerarlos iguales demerita la labor de instancias internacionales (por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos) que han determinado la especial gravedad y características de estos delitos a partir de diferentes elementos, entre otros: la intervención de agentes estatales (o en situación de poder), los fines que se persiguen, sus efectos sociales. Igualmente, la experiencia judicial ha demostrado que no basta con reconocer un concurso ideal de delitos.

donde las víctimas sufren graves atropellos a su individualidad física, psicológica, moral y social. Todos sus derechos humanos son violentados sin que exista ley ni autoridad que lo impida, ni que investigue, juzgue y castigue a los responsables de estos aberrantes crímenes. La práctica sistemática de desaparición de personas ha sido una política impulsada y desarrollada desde el Estado en distintos países latinoamericanos, con el objetivo de “eliminar” toda posible oposición al orden social y económico establecido.¹⁴

La comisión de este delito es una violación a los derechos humanos que por su gravedad ha atraído el interés de la comunidad internacional, para regularla de forma adecuada con la finalidad de prevenir y sancionar estos actos.

El Estado, como sujeto activo, no sólo priva de la libertad al sujeto que es víctima de la desaparición forzada, incluso en varios casos le priva de la vida y lo hace de manera clandestina, sin dejar rastro alguno del paradero del sujeto.

Toda desaparición forzada se caracteriza por la existencia de una privación de la libertad de la persona. Independientemente de la forma en que se realice esta privación, ya sea por detención, arresto, plagio, aseguramiento o secuestro, la misma siempre será el elemento típico e indispensable para que se presente una desaparición forzada.

En todos los instrumentos internacionales que abordan el tema de la desaparición forzada se habla de la participación del Estado como un elemento característico de la violación, aunque existe la posibilidad de que la desaparición sea cometida por actores no estatales como se desprende del Estatuto de Roma y de la Convención de las Naciones Unidas.

La participación del Estado puede darse en forma directa, esto es, que sean sus propios agentes quienes lleven a cabo la detención o el arresto, o en forma indirecta, cuando personas ajenas al Estado llevan a cabo la privación de la libertad con la autorización, apoyo o aquiescencia de las autoridades. En muchas de estas ocasiones, la participación de agentes del Estado en la privación de la libertad es poco clara, en tanto la misma se realiza sin que los perpetradores se presenten con símbolos o emblemas que permitan distinguir su pertenencia a algún cuerpo de seguridad del Estado.¹⁵

Una de las consecuencias más graves de la desaparición forzada es que la persona queda completamente imposibilitada para ejercer sus derechos, con la desaparición no sólo se limitan los derechos de defensa frente a esta detención ilegal (muchas ve-

¹⁴ Asociación Centroamericana de Familiares de Detenidos Desaparecidos (Acafade), *Florecerás Guatemala*, Costa Rica, 1990, p. 35.

¹⁵ Juan José Gómez Camacho, “La desaparición forzada de personas. Avances del derecho internacional”, *Revista Mexicana de Política Exterior*. [Publicación en línea]. Disponible desde Internet en: <http://portal.sre.gob.mx/imr/pdf/GomezCam.pdf> [con accesos s/f].

Sección Artículos de Investigación

ces puede ser una detención legal, en principio), sino que también se limita cualquier tipo de acción legal que tenga como objetivo primordial proteger a la persona que ha sido víctima de delito, quebrantándose por completo su seguridad jurídica.

Esta imposibilidad de gozar de la protección de la ley produce, en la gran mayoría de los casos, graves abusos contra la vida o la integridad del sujeto que es la víctima y muchas veces terminan con la muerte de la persona desaparecida y el ocultamiento de sus restos.

Las decisiones que ha emitido la Corte Interamericana de Derechos Humanos han sido de suma importancia para ir conformando teórica y legalmente las características exclusivas del delito de desaparición forzada de personas.

En 1994 se da la adopción de la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, la misma que entra en vigor en el año de 1996. Esta convención es el primer instrumento que vincula a los Estados que forman parte del mismo; en 1992 es aprobada la Declaración Sobre la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas.

La Convención Internacional Para la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas, es adoptada por la Asamblea General de la ONU el 20 de diciembre de 2006 y, posteriormente, es firmada por 53 Estados más, el 6 de febrero de 2007, en París.

La adopción de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas por parte del Consejo de Derechos Humanos de la ONU representa uno de los avances más importantes dentro del ámbito del derecho internacional en cuanto a los derechos humanos en los últimos años.

Pero, aún antes de que se elaborara la Convención era claro que en el ánimo de la comunidad internacional existía el interés de que se tipificara este delito de manera universal, pretendiendo incluso, determinar claras obligaciones de los Estados al respecto, por esto no son extrañas conclusiones como la siguiente:

Tal como se establece en la Declaración y el programa de Acción de Viena, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, acogiendo con beneplácito la aprobación por la Asamblea General de las Naciones Unidas de la Declaración Sobre la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas, pide a todos



Una de las consecuencias más graves de la desaparición forzada es que la persona queda completamente imposibilitada para ejercer sus derechos.

los Estados que adopten eficaces medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otra índole para prevenir, erradicar y castigar las desapariciones forzadas. La Conferencia reafirma que es obligación de todos los Estados, en cualquier circunstancia, **emprender una investigación siempre que haya motivos para creer que se ha producido una desaparición forzada** en un territorio sujeto a su jurisdicción y, si se confirman las denuncias, enjuiciar a los autores del hecho.¹⁶

Planteamientos semejantes encontramos en las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al señalar la obligación de los Estados de investigar y sancionar a quien(es) participen en una desaparición forzada sin considerar si son parte o no de la Convención que se refiere a este delito.

La desaparición forzada es uno de los ejemplos más claros y recientes de que el derecho internacional tipifica el delito y por diversas vías obliga al Estado a hacerlo, dándole los elementos a considerar en la legislación interna; entonces, ¿podemos afirmar que los órganos estatales regulan esos delitos de manera absoluta y que el derecho internacional únicamente aporta las líneas generales?¹⁷

III. 2. Terrorismo

En uno de los primeros intentos por definir el terrorismo, la Asamblea General de la ONU consideró que este término incluye “los actos criminales con fines políticos concebidos o planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas”, dichos actos “son injustificables en todas las circunstancias, cualquiera sean las consideraciones políticas, filosóficas, ideológicas, raciales, étnicas, religiosas o de cualquier otra índole que se hagan valer para justificarlos”.¹⁸

¹⁶ Hinojo Rojas, Manuel, “Al hilo de la Declaración de 1992 de la Asamblea General de Naciones Unidas sobre La Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas”, *Anuario de Derecho Internacional*, núm. XII, Pamplona, 1996, p. 496.

¹⁷ Otro ejemplo de la importancia que tiene la forma como el derecho internacional define un delito y la obligación de apego total por parte de los estados: en la sentencia del Caso Radilla (del 23 de noviembre de 2009) la Corte Interamericana estableció la obligación de México de adecuar su legislación a la Convención Interamericana sobre desaparición forzada, ya que “Si bien el tipo penal actualmente en vigor permite la penalización de ciertas conductas que constituyen desaparición forzada de personas, sin embargo, del mismo no se desprende una adecuación que haga plenamente efectiva la normativa internacional vigente sobre la materia” (párr. 324); igualmente, debe modificarla con relación a la justicia militar en tanto que “la aplicación de la jurisdicción militar en el presente caso, por la cual el Estado extendió la competencia del fuero castrense a hechos que no tienen estricta conexión con la disciplina militar o con bienes jurídicos propios del ámbito castrense, es contraria a la disposición contenida en el artículo IX del tratado de referencia, a la cual México está claramente obligado” (párr. 312). “De tal manera, es necesario que las interpretaciones constitucionales y legislativas referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México, se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal” (párr. 340).

¹⁸ Resolución 51/210 del 6 de enero de 1966.

A partir de los acontecimientos en Estados Unidos, en septiembre en 2001, los Estados han profundizado la unificación de sus acciones en contra del terrorismo. Si bien, existían instrumentos internacionales al respecto, el gobierno de Bush tomó la batuta para regular más y mejor, obviamente desde su perspectiva prepotente e interesada. Incluso, existieron esfuerzos importantes por modificar principios generales del derecho internacional en aras de dar mayor libertad a Estados Unidos en su ataque al terrorismo. Una discusión no concluida al respecto es la relativa a la calificación de crimen para el terrorismo, con las consecuencias jurídicas que de esto se deriva.

Con seguridad, a últimas fechas, los delitos a los que la comunidad internacional ha prestado más atención son el narcotráfico y el terrorismo, pero también con relación a estos ha sido más complicado unificar objetivos. La radicalización en su manejo tiene que ver con su alto grado de politización y con la diversidad de intereses estatales al respecto; sin embargo, utilizando al derecho internacional se ha logrado, aunque en forma no equitativa ni equilibrada, conformar una regulación que deja poco espacio de decisión a los Estados en cuanto a como sancionar y prevenir estos delitos. Afortunadamente, también utilizando el derecho internacional, sobre todo sus principios fundamentales (soberanía, jurisdicción exclusiva y cooperación, entre otros) ha sido posible contener la prepotencia de algunos Estados y se ha tenido mucho cuidado en no reconocer facultades unilaterales para el ataque a esos delitos.

El terrorismo, es el uso real o amenaza de recurrir a la violencia con fines políticos que se dirige no sólo contra víctimas individuales sino contra grupos más amplios y cuyo alcance trasciende con frecuencia los límites nacionales. El término implica una acción llevada a cabo por grupos no gubernamentales o por unidades secretas o irregulares, que operan fuera de los parámetros habituales de las guerras y a veces tienen como objetivo fomentar la revolución. El terror de Estado, ejercido por un Estado contra sus propios súbditos o comunidades conquistadas, se considera a veces como una modalidad de terrorismo. Más que la realización de fines militares, el objetivo de los terroristas es la propagación del pánico en la comunidad sobre la que se dirige la violencia. En consecuencia, la comunidad se ve coaccionada a actuar de acuerdo con los deseos de los terroristas. El terrorismo extremo busca a menudo la desestabilización de un Estado causando el mayor caos posible, para posibilitar así una transformación radical del orden existente.¹⁹

El derecho internacional humanitario prohíbe el terrorismo, tanto en situación de conflicto armado internacional como no internacional. Se refieren a este delito, principalmente, los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para la protección

¹⁹ Marco Antonio Díaz de León, "El terrorismo como delito en lo internacional y en México", *Inter Crimino- nis. Revista de Ciencias Penales*, Inacipe, segunda época, núm. 1, México, dic. 2001, pp. 220- 221.

de las víctimas de la guerra y sus dos protocolos adicionales. También encontramos disposiciones relacionadas con el terrorismo en otros tratados de derecho humanitario, por ejemplo en la Convención para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, adoptada en 1954.

En la ONU se han elaborado las resoluciones y convenciones más importantes en la materia y con ello, al superar la negociación bilateral hasta donde es políticamente posible, estos instrumentos reflejan, aunque de manera general, el interés de utilizar, principalmente, la cooperación internacional. Tal como podemos verlo en **la Convención para Prevenir y Sancionar los Actos de Terrorismo Configurados en Delitos Contra las Personas y la Extorsión Conexa Cuando estos Tengan Trascendencia Internacional:**

Artículo 1. Los Estados contratantes se obligan a cooperar entre sí, tomando todas las medidas que consideren eficaces de acuerdo con sus respectivas legislaciones y especialmente las que se establecen en esta Convención, para prevenir y sancionar los actos de terrorismo y en especial el secuestro, el homicidio y otros atentados contra la vida y la integridad de las personas a quienes el Estado tiene el deber de extender protección especial conforme al derecho internacional, así como la extorsión conexa con estos delitos.²⁰

La Convención para la Supresión de Actos de Terrorismo Nuclear fue adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en abril de 2005. Este tratado obliga a los gobiernos a extraditar o juzgar a individuos que detenten o desarrollen material o armas atómicas que amenacen el ambiente, a la población o a la propiedad privada; fue firmado por México el 12 de enero de 2006.

En el continente americano contamos con la Convención Interamericana contra el Terrorismo, la cual incluye medidas para la cooperación entre los países, algunas de estas son: establecer controles fronterizos, unificar documentos de viaje, evitar el lavado de dinero y el financiamiento al terrorismo.

Existe una alta politización en torno al terrorismo, sobre todo por la manipulación que el gobierno de Bush hizo con éste, pretendiendo justificar violaciones graves del derecho internacional en aras de perseguir y sancionar a grupos terroristas y a los Estados acusados de darles protección. Sin embargo, cabe recordar que esta politización parece inherente al terrorismo y el riesgo de que su persecución trascienda hacia posibles violaciones a los derechos humanos ha sido reconocida con anterioridad, como lo admite Terradillos Basoco al citar a otros autores:

²⁰ Organización de los Estados Americanos, Departamento de Derecho Internacional, Washington, DC. [Web en línea]. Disponible desde Internet en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-49.html> [con acceso s/f].



El terrorismo extremo busca a menudo la desestabilización de un Estado causando el mayor caos posible, para posibilitar así una transformación radical del orden existente.

De este modo la simple existencia del terrorismo se utiliza como factor legitimador de la actuación del poder estatal, y la vida política queda polarizada. Siguiendo el esquema de Schmitt, en una tensión amigo-enemigo que agota la pluralidad inherente al sistema democrático y la reduce a la opción Estado-terrorismo, sin que quepan posturas intermedias o indiferentes.²¹

La regulación más adecuada será aquella que pondere la penalización del terrorismo y los derechos de la población en el marco de la seguridad nacional, lo cual, obviamente, sólo ocurrirá a partir de la regulación por el derecho internacional y no por los intereses nacio-

nales de las potencias. Esto es necesario, en principio, para que “se pueda afirmar o negar si es en realidad un problema de seguridad internacional o hemisférica y sobre todo, que exista una definición legal que especifique el significado del delito de terrorismo como sucede en el caso del genocidio, de los crímenes de lesa humanidad o de crímenes de guerra”.²²

III. 3. Tortura

Se considera tortura a “las acciones cometidas por funcionarios o autoridades, o al consentimiento explícito o implícito por parte de las mismas para que terceros las ejecuten, con el objetivo de obtener una confesión o información de una persona, así

²¹ Juan Terradillos Basoco, *Terrorismo y derecho*, Tecnos, Madrid, 1988, p. 17.

²² Gabriela Gutiérrez Ruz, “El terrorismo en el siglo XXI”, *Inter Criminis. Revista de Ciencias Penales*, Inacipe, núm. 4, México, mar-abr. 2006, p. 120.

como el castigo físico o psíquico que suponga sufrimiento y suprima o disminuya las facultades del torturado o de cualquier manera afecten a su integridad moral”.²³

En el proceso de unificación de objetivos de los Estados democráticos, la erradicación de la tortura se asume como un propósito básico de la comunidad internacional. Su origen indeterminado se supone ligado a la existencia misma del poder humano, Pietro Verri lo explica de la siguiente forma:

el origen de una invención tan feroz sobrepasa los confines de la erudición y, verosímilmente, la tortura será tan antigua cuanto lo es en el hombre el sentimiento de dominar con despotismo a otros hombres, cuanto lo es que el poder no esté siempre acompañado de las luces y de la virtud, y cuanto lo es, en el hombre armado de fuerza prepotente, el instinto de extender sus acciones a medida más bien de sus posibilidades que de la razón”.²⁴

La tortura fue utilizada, incluso prevista por las leyes, para conseguir la autoincriminación y cualquier otra información con relación a la comisión de los delitos. A partir del siglo XVIII se incrementa su cuestionamiento por parte de importantes teóricos y por fin en 1740 es abolida por Federico II de Prusia, proceso que continuará en otros Estados europeos. El hecho de que no fuese ya establecida en la legislación estatal no logró terminar con esta práctica, por lo cual se hizo necesario prohibirla no sólo por medio de normas internas sino por medio de instrumentos internacionales. La legislación internacional más relevante se ha elaborado en el marco de la ONU, primero en tratados generales²⁵ y posteriormente de manera específica en la Convención Contra la Tortura adoptada por la Asamblea General en 1984.

En México, la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura aporta una definición en su artículo 3º, que en su texto dice:

Artículo 3.- Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada. No se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, que sean inherentes o incidentales a éstas, o derivadas de un acto legítimo de autoridad.²⁶

²³ Antonio Blanc Altemir, *La tortura como crimen internacional del Estado*, Bosch, Barcelona, 2000, p. 311.

²⁴ Citado en Víctor F. Reinaldi, *El delito de tortura*, Depalma, Buenos Aires, 1986, p. 3.

²⁵ Tales como el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, y los tratados de Ginebra de 1949 que regulan los conflictos armados y en los cuales se prohíbe la tortura. También encontramos un excelente análisis de la reglamentación en Conor Foley, *Combating Torture. A manual for Judges and Prosecutors*, Human Rights Centre, University of Essex, 2003.

²⁶ Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Sección Artículos de Investigación

Esta definición sigue los elementos configurados en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes:

A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término “tortura” todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.²⁷

La Convención les confiere a los Estados Parte de ella la obligación de acoger medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole que sean necesarias para prevenir e impedir la comisión de actos de tortura, de igual manera hace la prohibición expresa de invocar circunstancias excepcionales u órdenes de algún superior jerárquico que justifiquen los actos de tortura (artículo 2).

En este sentido, la Convención establece un conjunto de deberes a los Estados que son Parte de la misma: prevenir y sancionar la comisión de la tortura, investigar todas las denuncias realizadas respecto de dicho delito, lo cual implica dar un seguimiento de manera adecuada a cualquier queja que se presente al respecto, para poder identificar y sancionar a los responsables de los actos.

En su artículo tercero se hace referencia al ámbito internacional, ya que se obliga a los Estados a cooperar con otros Estados. Nos dice que se prohíbe “la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado” cuando se sabe que la persona corre el riesgo de sufrir actos de tortura; en el párrafo segundo se afirma que se considera que existe tal riesgo cuando “se trate de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos”.

En el artículo 7 de dicha Convención encontramos un ejemplo preciso de cómo por esta vía, el derecho internacional detalla el contenido que debe darse al derecho interno en la regulación de la tortura.

Artículo 7.-

1. El Estado Parte en el territorio de cuya jurisdicción sea hallada la persona de la cual se supone que ha cometido cualquiera de los delitos a que se hace referencia en el artículo 4, en los supuestos previstos en el artículo 5, si no procede a su extradición, someterá el caso a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento.

²⁷ *Ibidem.*

2. Dichas autoridades tomarán su decisión en las mismas condiciones que las aplicables a cualquier delito de carácter grave, de acuerdo con la legislación de tal Estado. En los casos previstos en el párrafo 2 del artículo 5, el nivel de las pruebas necesarias para el enjuiciamiento o inculpación no será en modo alguno menos estricto que el que se aplica en los casos previstos en el párrafo 1 del artículo 5.
3. Toda persona encausada en relación con cualquiera de los delitos mencionados en el artículo 4 recibirá garantías de un trato justo en todas las fases del procedimiento.²⁸

En otro sentido, el tradicional principio de cooperación también hace presencia en el artículo 9:

1. Los Estados Parte se prestarán todo el auxilio posible en lo que respecta a cualquier procedimiento penal relativo a los delitos previstos en el artículo 4, inclusive el suministro de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder.
2. Los Estados Parte cumplirán las obligaciones que les incumben en virtud del párrafo 1 del presente artículo de conformidad con los tratados de auxilio judicial mutuo que existan entre ellos.²⁹

La Convención, para finalizar, se refiere al dispositivo creado para su supervisión y cumplimiento, hablamos del Comité contra la Tortura, el cual “estará compuesto de diez expertos de gran integridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos, que ejercerán sus funciones a título personal”. (Artículo 17).

El mecanismo aplicado a todo Estado Parte es la presentación de un informe inicial, al año de ratificar el instrumento, “los Estados Partes presentarán informes suplementarios cada cuatro años sobre cualquier nueva disposición que se haya adoptado, así como los demás informes que solicite el Comité”. (Artículo 19).

Estos informes serán sometidos a un examen por el Comité, el cual podrá hacer comentarios generales para que sean transmitidos al Estado Parte. Si es que esto le parece apropiado, también el Comité podrá incluir esta información en la publicación de su informe anual.

Asimismo, el Comité puede conocer sobre denuncias de incumplimiento de las obligaciones impuestas por la Convención formuladas por un Estado Parte contra otro miembro estatal y conocer comunicaciones enviadas por personas sometidas a su jurisdicción o ya sea en su nombre (artículo 21), que aleguen ser víctimas de una violación por una autoridad estatal de las disposiciones de la convención, siempre y

²⁸ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruces Inhumanos o Degradantes. [Web en línea]. Disponible desde Internet en: www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h_cat39_sp.htm [con acceso s/f]

²⁹ *Loc. cit.*

cuando el Estado haya formulado una declaración de reconocimiento de competencia del Comité para dichos fines (Artículo 22).

III. 4. Narcotráfico

Es hasta el siglo XX que los Estados inician, mediante la cooperación internacional, el control del uso de ciertas drogas, principalmente por la distribución mundial a gran escala de las drogas derivadas de especies vegetales y sus transformaciones químicas que los europeos empiezan a realizar en el siglo XIX. Con anterioridad, en 1729, China había empezado a controlar el uso y distribución del opio.

La ONU es el centro desde el cual se determinan las normas que regulan el narcotráfico, aunque muchos consideran que quien realmente toma las decisiones al respecto es el gobierno de Estados Unidos.

Por su parte, en 1920, la Sociedad de Naciones crea el Comité Consultivo sobre el Tráfico de Opio y Otras Drogas Nocivas. Posteriormente, se crearon convenios que regulaban el uso del opio y de otras drogas producidas de forma sintética. La Organización de las Naciones Unidas creó en 1945 la Comisión de Estupefacientes y a partir de ese momento fue ampliando sus mecanismos para atacar los problemas derivados del abuso de las drogas.

En la década de los ochenta en la ONU se realiza una ardua labor de unificación

de la legislación internacional en materia de drogas, con la finalidad de crear una convención que establezca normas, principios y mecanismos para combatir el uso y el tráfico ilícito de estupefacientes. Al mismo tiempo, se hace patente la existencia de dos enfoques respecto del alcance de esta regulación. El proyecto de Convención presentado por la Comisión de Estupefacientes atacaba la producción y el tráfico de drogas

lo que implicaba fuertes sanciones a los países productores y de tránsito sin las recíprocas obligaciones para los países de demanda y consumo. Además, sus disposiciones eran contrarias a los intereses de los primeros, ya que su aplicación violaría sus legislaciones e incluso sus constituciones y permitiría que autoridades ajenas al país actuaran dentro de su territorio, vulnerando su soberanía y su seguridad nacional. También se contemplaba la instalación de una instancia supranacional sancionadora, cuyo efecto sería la “certificación” para evaluar unilateralmente la “plena cooperación” de los países productores y de tránsito en el combate al narcotráfico, aplicando sanciones a los países que no acreditaran sus acciones.³⁰

³⁰ Mario Ruiz Massieu, *El marco jurídico para el combate al narcotráfico*, FCE, México, 1994, p. 54.

El otro enfoque, principalmente por parte de los países subdesarrollados, pugnaba por aplicar el principio de corresponsabilidad, que implica tomar medidas contra el consumo al igual que contra la producción.

El 19 de diciembre de 1988 se aprobó, por consenso, la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas. Sin embargo, no se logró unificar los principios ni los enfoques estatales con relación a las drogas, los planteamientos reflejan intereses encontrados y parciales y esto se manifiesta en la carencia de normas internacionales con repercusiones prácticas para la creación de mecanismos e instancias internacionales que logren acabar y/o controlar el narcotráfico.

Asimismo, la Convención contra el tráfico de drogas, por su detalle en la regulación, es uno de los principales instrumentos internacionales que sentaron las bases de una nueva estructura del derecho internacional penal. Este instrumento entró en vigor el 11 de noviembre de 1990, una vez que obtuvo 20 ratificaciones y adhesiones; por sus fines se encuentra íntimamente relacionado con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, conocida también como Convención de Palermo.

A los enfoques mencionados se agrega otra discusión: existen opiniones encontradas con relación al narcotráfico, para algunos estudiosos del tema, intelectuales y parte de la población del mundo el narcotráfico no debería considerarse como delito, por el contrario, pugnan porque se regule como una actividad económica; consideran que la lucha contra el narcotráfico ha provocado que quienes lo realizan obtengan ingresos altísimos a partir de su ilegalidad, lo que les ha permitido organizarse y convertirse en grupos de poder dentro de varios países (Colombia y México son dos referencias obligadas en este punto). Despenalizar esta actividad, al igual que el consumo de drogas y establecer regulación para su realización sería determinante para minar el poder de estos grupos y serviría para controlar la producción, venta y consumo de drogas desde otros parámetros y con otros fines, más allá de la sanción.

Obviamente, es la otra visión la que ha ganado terreno en la comunidad internacional. La ONU es el centro desde el cual se determinan las normas que regulan el narcotráfico, aunque muchos consideran que quien realmente toma las decisiones al respecto es el gobierno de Estados Unidos. De cualquier forma, es patente que los intereses económicos son los que en buena medida le han dado contenido a la normativa internacional. Sin embargo, ciertos países han resultado más afectados por el ataque al narcotráfico. Algunos han tenido que defender de manera reiterada la producción y el consumo de ciertas plantas (por ejemplo, la hoja de coca en Bolivia) que tienen un significado económico, social y, a veces cultural y hasta religioso para ellos. Otros, como México y Colombia, no han conseguido erradicar el narcotráfico, por el contrario las mafias han infiltrado hasta a los gobiernos utilizando todos los recursos que les da su poder económico y han vulnerado gravemente la paz social. De cualquier forma, la mayoría de los Estados son parte de los tratados creados



Para algunos estudiosos del tema, intelectuales y parte de la población del mundo el narcotráfico no debería considerarse como delito, por el contrario, pugnan porque se regule como una actividad económica.

para luchar contra el narcotráfico, en una inercia dirigida con especial interés por el gobierno de Estados Unidos. La cooperación entre Estados es esencial para esto y las políticas estatales generalmente derivan de decisiones internacionales que se imponen de diferentes maneras.

En este marco de penalización y persecución del narcotráfico, aceptando que parece imposible que los países más débiles tomen decisiones autónomas en esta materia, los gobiernos deben ser muy cuidadosos en las medidas que adopten en sus territorios, los expertos consideran que debe existir un plan integral que se aplique en diferentes ámbitos: jurídico, económico, de salud pública, político.

Implementar campañas de información para la sociedad en cuanto al efecto dañino de las drogas y atención médica para los dependientes a las mismas, son acciones que el Estado debe unir a la creación de normas. En este último punto, es necesario considerar que no solamente se debe sancionar el consumo y tráfico de

drogas, las leyes deben abarcar aspectos vinculados a éstos, es decir, actividades como el lavado de dinero y otras similares.³¹

En cuanto al aspecto práctico, actualmente se considera necesario utilizar, como parte del procedimiento, utilizar mecanismos como la inteligencia y la contrainteligencia. Estos son dos puntos sumamente importantes que los gobiernos no deben dejar de observar, ya que pueden brindar un panorama más amplio de la realidad, lo que facilitaría, en gran medida, el trabajo de las corporaciones policiales.

En dichas corporaciones existe un problema que es común a la gran mayoría de los grupos policiales a nivel internacional, me refiero a la deficiente selección de su personal; asimismo, es escasa, a veces nula, la capacitación que se les da a esos grupos. En lo que se refiere a la selección de sus elementos deben existir parámetros más certeros y eficaces a los cuales deba someterse sin excepción alguna cada sujeto que pretenda ingresar a las corporaciones, tratando, así, de evitar la posible infiltración de la delincuencia organizada en dichos grupos y anulando las contrataciones

³¹ Por ejemplo, en México se emitió la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 8 de diciembre de 2008.

que son producto de la corrupción. Igualmente, la capacitación debería ser del más alto nivel, ya que de estas agrupaciones depende la seguridad nacional. En el caso de México un tema pendiente y muy actual, es determinar la pertinencia de la participación del ejército en estas actividades, punto que no cubriremos, ya que excede los objetivos de este trabajo.

V. Conclusiones

Confirmar la subjetividad internacional del individuo, aun de manera limitada, ha permitido entender el alcance que el derecho internacional tiene no sólo con relación al individuo mismo, sino también con relación al Estado.

Principalmente, es necesario analizar la responsabilidad del individuo para hacer explícitas las diferencias que existen con la responsabilidad estatal. Es claro que la institución tiene características, elementos y consecuencias para cada uno de esos sujetos de acuerdo con sus cualidades fácticas. En estricto sentido, la responsabilidad penal puede sólo determinarse para los individuos, con el establecimiento de penas correlativas a los delitos. En tanto que para el Estado, la responsabilidad internacional ha determinado la reparación del daño causado a partir de la violación al derecho internacional.

Los tratados que se refieren a delitos internacionales tienen un alcance diferente, tanto para el Estado como para el individuo. En la mayoría se formulan obligaciones para el Estado con relación a la persecución de dichos delitos; regular a nivel interno, aplicar medidas y mecanismos de cooperación internacional para investigación, por ejemplo. De forma excepcional se regula directamente al individuo y, como en el Convenio de Roma, se establece la competencia de un tribunal internacional para juzgar a tales sujetos.

Es cierto que al Estado le sigue correspondiendo, en buena medida, el control de la población y por lo mismo, la regulación de los delitos y la sanción por medio de sus órganos. Sin embargo, la interacción entre la población de diferentes Estados y el incremento en las posibilidades de actuación utilizando los avances tecnológicos también han provocado la realización de nuevos delitos o modalidades especiales para los que ya existían. Por el contrario, los límites al Estado como la jurisdicción exclusiva derivada de la soberanía territorial, se conservan como pilares fundamentales del derecho internacional, para la adecuada relación de la comunidad internacional; por esto, ha sido necesario que el derecho internacional intervenga de una manera más profunda en la regulación de aquellas actividades que deben ser erradicadas. La cooperación entre los Estados es fundamental y su marco definitorio sólo puede darlo la normativa internacional.

Como una forma de homogeneizar la legislación de los Estados y lograr una cooperación efectiva contra la delincuencia transnacional (o internacional, si lo pre-



En tanto que para el Estado, la responsabilidad internacional ha determinado la reparación del daño causado a partir de la violación al derecho internacional.

ferimos) los tratados contienen una descripción cada vez más detallada de los delitos internacionales y en algunos incluso se determinan aspectos relevantes de su tratamiento procesal. Si no se hiciera así no podrían adoptarse políticas y medidas conjuntas que lleven a la eliminación de esos delitos, ya que las diferencias en la tipificación y en el proceso pueden dejar vacíos aprovechables por los delincuentes y sus asesores legales, creando pequeñas islas o verdaderos paraísos de impunidad. En términos prácticos esto es completamente adecuado, sin embargo, deben reconocerse sus beneficios para justificar el reducido espacio que les queda a los Estados en cuanto a la incorporación de esos delitos en su derecho interno. La implementación de estos tratados se parece cada vez más a una mera repetición de su contenido en leyes internas.

La experiencia ha demostrado que esto, además de necesario, ha sido positivo y, al parecer su tendencia es creciente. Por ello, no debe dejarse de lado el análisis del papel que el derecho internacional tiene sobre la población de los Estados, sobre la legislación interna y sobre el procedimiento legislativo y judicial.

Bibliografía

- Blanc Altemir, Antonio. *La tortura como crimen internacional del Estado*. Bosch, España, 2000.
- Buscaglia, Edgardo, et. al. “Reflexiones en Torno a la Delincuencia Organizada”, en *La globalización, la delincuencia organizada y el terrorismo*, Inacipe, México, 2005.
- Carrancá y Rivas, Raúl. “El Delito de Terrorismo a nivel Nacional e Internacional”. *Revista de la Facultad de Derecho*. México, 2001.
- Carrasco, Jorge, “Narcotráfico”. *Proceso*. Núm. 1623, México, dic. 2007.
- Carro Martínez, A. “La Unión Europea y el principio de subsidiariedad”. *Revista de Administración Pública*. Núm. 126, España, sep-dic. 1991.
- Díaz de León, Marco Antonio. “El Terrorismo como delito en lo Internacional y en México”. *Inter Criminis. Revista de Ciencias Penales*. Inacipe. Segunda época, núm. 1, México, dic. 2001.
- Espinoza, Manuel. *Delito de Narcotráfico*. Rodhas, Argentina, 2000.
- Fernández-Palacios Gordon, Elena. “La distinción entre crímenes y delitos internacionales”. *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*. Universidad Complutense. Novena época, núm. 66, España, 1982.
- Foley, Conor. *Combating Torture. A manual for Judges and Prosecutors*. Human Rights Centre, University of Essex, 2003.
- Gelli, María Angélica. “El terrorismo y el desarrollo progresivo de un delito internacional”. *Revista de Derecho Político*. Núm. 68, Madrid, 2007.
- Gil Gil, Alicia. *Derecho penal internacional*. Tecnos, Madrid, España, 1999.
- Gómez Camacho, Juan José. “La desaparición forzada de personas, avances del derecho internacional”. *Revista Mexicana de Política Exterior*. [Publicación en línea]. Disponible desde Internet en: <http://portal.sre.gob.mx/imr/pdf/GomezCam.pdf> [con accesos s/f].
- Gutiérrez Ruz, Gabriela. “El terrorismo en el siglo XXI”. *Inter Criminis. Revista de Ciencias Penales*. Inacipe. Núm. 4, México, mar-abr. 2006,
- Hinojo Rojas, Manuel. “Al hilo de la Declaración de 1992 de la Asamblea General de Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas”. *Anuario de Derecho Internacional*. Núm. XII, Pamplona, 1996.
- Hirst, P. y G. Thompson. *Globalization in question*, Polity Press, Cambridge, 1996.
- Nuevo diccionario de derecho penal*, 2ª. ed., Editorial Librería MALEJ, 2004.
- Núñez Palacios, Susana. “Análisis de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. La Ratificación de México”. *Alegatos*. UAM-A. Núms. 68-69, México, ene-ago. 2008.
- Organización de Estados Americanos. [Web en línea]. Disponible desde Internet en: www.oas.org/speeches/speech.asp [con acceso s/f].
- Pucheta Martínez, Óscar. “El combate a la delincuencia organizada en México”. *Inter*

Sección Artículos de Investigación

Criminis. Revista de Ciencias Penales. Inacipe. Tercera época, núm. 12, México, jul-ago. 2007.

Reinaldi, Victor F. *El delito de tortura*. Depalma, Buenos Aires, 1986.

Rueda Fernández, C. *Delitos de derecho internacional. Tipificación y represión internacional*. Bosch, Madrid, 2001.

Ruiz Massieu, Mario. *El marco jurídico para el combate al narcotráfico*. FCE, México, 1994.

Shaw, Malcom. *International Law*. Oxford University Press, Reino Unido, 2003.

Terradillos Basoco, Juan. *Terrorismo y derecho*. Tecnos, Madrid, 1988.

Velázquez Elizarrarás, Juan Carlos. *El derecho internacional penal*. Tesis doctoral, UNAM, México, 2003.