

UNIVERSIDAD DEL TEPEYAC

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR
ACUERDO No. 3213-09 CON FECHA 16-X-1979
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA DE LA EXTRADICIÓN DENTRO DEL DERECHO INTERNACIONAL

TESIS
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA
KARINA ALANIS LÓPEZ



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

UNIVERSIDAD DEL TEPEYAC

**ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR
ACUERDO No. 3213-09 CON FECHA 16-X-1979
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA DE LA EXTRADICIÓN DENTRO DEL DERECHO INTERNACIONAL

**TESIS
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA
KARINA ALANIS LÓPEZ**

**ASESOR DE TESIS
LICENCIADO SERGIO AGUILAR MÉNDEZ
CÉDULA PROFESIONAL No. 1707116**

AGRADECIMIENTOS

A MI MADRE:

Por darme la vida e inculcarme los valores que ahora poseo, por todo el amor que a lo largo de mi existencia he recibido de tu parte, por haberme apoyado en los momentos más difíciles, ya que sin tu amor y comprensión no hubiera podido salir adelante y lograr lo que en estos momentos soy. Por todo lo que significas en mi vida, por todo lo que me has dado, sólo te puedo decir...mil gracias...!!! Con la mayor gratitud por los esfuerzos realizados para que yo lograra terminar mi Carrera Profesional, siendo para mí la mejor herencia. Eres el ser más maravilloso del mundo, por brindarme tu apoyo y consejos, en los momentos más difíciles me alentaste a seguir adelante anhelando que siempre me preparara para enfrentarme a la vida; hoy se ven culminados nuestros esfuerzos y mis deseos, iniciándose así una etapa en mi vida en la que siempre estarás en mi corazón. Por ello a Dios y a ti ¡GRACIAS!

CÉSAR ALANIS:

Como un testimonio de infinito aprecio y eterno agradecimiento por el apoyo moral así como económico que siempre me has brindado, con lo cual he logrado terminar una de las metas de mi vida. Con amor y respeto para mi hermano.

ADOLFO ALANIS:

Hermano gracias a tu cariño, guía y apoyo, este presente simboliza mi gratitud por toda la responsable e invaluable ayuda que siempre me has proporcionado.

LEOBARDO FRANCISCO LÓPEZ ZAMBRANO:

La vida es difícil, pero la mía es plena y feliz porque tengo un brillante faro que me ha guiado por la senda, al cual admiro y sigo su ejemplo esperando llegue el día en que sea como él; tío, sabes que te quiero como a un padre, eso es lo que has sido siempre para mí. Como un testimonio de mi infinito aprecio y agradecimiento por toda una vida llena de cariño y apoyo, deseo de todo corazón que mi triunfo como Mujer y Profesionista lo sientas como propio.

JOSÉ LUIS LÓPEZ ZAMBRANO:

Por el apoyo recibido durante mi carrera, la confianza brindada aún en momentos difíciles y en especial por tu cariño, para el cual no existen palabras que expresen lo que ha significado en el transcurso de mis estudios. Por esto y mucho más, mi más profundo agradecimiento ¡VIEJO!

CARLOS LÓPEZ ZAMBRANO:

Porque con nada podría pagarte el gran apoyo y ayuda que me brindaste, es un gran placer tener la oportunidad de mostrar gratitud a quien me ha colmado de beneficios. Por el cariño, comprensión y apoyo recibido para terminar otra etapa de mi vida, con admiración y respeto para mi tío.

MIGUEL ÁNGEL MORALES HERRERA:

Amigo, gracias por ayudarme cada día a cruzar con firmeza el camino de la superación, con tu apoyo, confianza, amistad y sobre todo porque creíste en mí para recomendarme en un trabajo, quiero

que sepas que no te defraudaré. Con cariño y agradecimiento infinito esto también va dedicado a ti.

LIC. ADRIANA MONZÓN ARRIAGA:

Mil gracias por lo que aprendí de usted, sobre todo por la confianza que me brindó sin conocerme, por lo transmitido día con día y por tan solo haber creído en mi.

LIC. SERGIO AGUILAR MÉNDEZ:

A mi asesor por su paciencia, empeño y disposición para la realización de éste trabajo, gracias por los conocimientos impartidos y compartidos, por sus sabios consejos para culminarlo satisfactoriamente, sobre todo porque usted muy gentilmente acepto el reto para que yo cumpliera con la meta que me he propuesto; con admiración, respeto y cariño...¡GRACIAS!

ENRIQUE LÓPEZ MERLÍN:

Quien con su confianza, cariño y apoyo sin escatimar esfuerzo alguno, ayudándome al logro de una meta más: Mi Carrera Profesional. Por compartir tristezas, alegrías, éxitos, fracasos, por todos los detalles que me brindaste tanto tú como Arlen durante mi vida como estudiante y también después, gracias primo!!!

† MTRA. GUADALUPE MIRANDA SÁNCHEZ:

No es fácil llegar, se necesita ahínco, lucha y deseo, pero sobre todo apoyo como el que recibí durante mucho tiempo. Ahora más que nunca se acrecentó mi cariño, admiración y respeto. Como un testimonio de eterno agradecimiento por el apoyo, cariño, detalles y

consejos recibidos. Para mi madrina dónde quiera que se encuentre, con admiración y respeto.

ÍNDICE

	Páginas
INTRODUCCIÓN	II
CAPÍTULO 1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y CONCEPTUALES DE LA EXTRADICIÓN.	
1.1 Significado Etimológico y Conceptos de Extradición.	2
1.2 Evolución Histórica de la Extradición.	4
1.3 Naturaleza Jurídica de la Extradición.	9
1.4 Formas de Extradición.	15
1.5 Sujetos sobre los que recae la Extradición.	17
1.6 Concepto de Asilo en contraposición al Concepto de Extradición.	20
1.6.1 Clases de Asilo: territorial y diplomático.	25
CAPÍTULO 2 LA EXTRADICIÓN EN DERECHO INTERNACIONAL.	
2.1 Aspectos Generales de la Extradición en Derecho Internacional.	28
2.2 Soberanía y no Intervención.	36
2.3 Definición de Jurisdicción.	43
2.3.1 Principio de Territorialidad.	45
2.3.2 Principio de la Nacionalidad (The Active Personality).	48
2.3.3 Principio de Protección.	49
2.3.4 Principio de Universalidad.	50
2.4 La Extradición como Institución del Derecho Penal Internacional.	54
2.4.1 La Extradición como Acto.	56

2.4.2 Sistema Francés.	57
2.4.3 Sistema Anglonorteamericano.	57
2.4.4 Sistema Belga-Holandés.	57
2.4.5 Sistema Italiano.	58
2.5 La Extradición y el Derecho Internacional Privado.	58
CAPÍTULO 3 MÉXICO EN LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS.	
3.1 Panorama General.	65
3.2 México y la Extradición en la OEA.	76
3.2.1 Conferencias Interamericanas de Derecho Internacional Privado.	84
3.3 Política de México en la Integración Regional respecto a Extradición.	87
3.4 México y la Extradición: Interpretación del Artículo 133 Constitucional.	96
3.5 El Presidencialismo y la Nueva Visión Política para la Extradición.	102
CAPÍTULO 4 RÉGIMEN JURÍDICO DE LA FIGURA DE LA EXTRADICIÓN Y DE LOS TRATADOS EN MÉXICO.	
4.1 Supremacía Constitucional.	112
4.1.1 Reforma de 1934.	114
4.1.2 Convención de Viena de 1969.	116
4.1.3 Costumbre y Reformas Constitucionales.	119
4.1.4 Finalidad Política de la Ley Mexicana sobre Tratados.	121
4.2 Legislación Mexicana.	122

4.3 Procedimiento de Extradición.	128
4.4 Requisitos Específicos para la Extradición.	131
4.5 Sinopsis de algunos casos relevantes sobre el tema que se trata.	132
CONCLUSIONES	140
BIBLIOGRAFÍA	146

INTRODUCCIÓN

Hace algunas décadas eran escasas las probabilidades de extraditar a ciudadanos mexicanos a países extranjeros para que fueran juzgados por la comisión de delitos graves, no obstante la existencia de convenios de extradición firmados con diversos países.

La extradición protege tanto a la sociedad que la pide, con la intención de sancionar la transgresión a su orden jurídico, como al individuo solicitado, quien tiene la garantía de ser entregado sólo si el proceso que dio origen a la requisitoria es el adecuado, de conformidad con las normas establecidas en un convenio internacional o, en su defecto, en el sistema jurídico de la autoridad requerida.

A la fecha, sujetos que cometieron conductas antisociales abusan en ocasiones de esta figura en flagrante fraude a la ley, al huir a alguna nación en donde saben que, por las exigencias establecidas en la legislación o al adecuarse a alguna excepción, no prosperará la solicitud de extradición, por lo que logran evadirse de la justicia.

La extradición no llegó a constituir una obligación jurídica general y la entrega de los ofensores fugitivos ha sido tratada, a través de los siglos, principalmente como materia de cortesía o de subordinación por parte de un soberano hacia otro. La justicia alarga sus brazos, más allá de su espacio soberano, para juzgar y condenar a ciudadanos por la comisión de delitos contra la sociedad y el Estado.

La justicia, uno de los pilares fundamentales de la sociedad, sólo puede existir en el marco de la equidad y la legalidad, en el respeto a los derechos fundamentales de las personas y en el principio de soberanía nacional. La extradición es una figura que alcanza connotación fuera de las fronteras de los Estados, problemática que definitivamente no se logra comenzar a compilar hasta finales del siglo XIX, durante el siglo XX se producen avances mayores en su perfeccionamiento.

La extradición es una figura restrictiva, no se puede usar indiscriminadamente, se rige por determinados principios y requisitos procesales a cumplir, donde el papel que juega el cumplimiento de las garantías y derechos individuales es obligado, esto último es la barrera más fuerte que enfrenta tanto el Estado requirente como el requerido.

El presente trabajo de investigación tiene como objeto de estudio la figura de la extradición en su aspecto jurídico, es decir, la extradición es producto de la cooperación entre los países, quienes se comprometen solidaria, recíproca e inquebrantablemente a devolverse a las personas inculpadas o convictas de algún delito en el país reclamante.

¿Por qué sigue siendo vigente e importante el estudio de la figura de extradición en el ámbito del Derecho Internacional? El delito ha traspasado las fronteras nacionales para convertirse en un fenómeno con incidencia internacional. Por ello, se hace necesario lograr formas más efectivas para la persecución del delito a nivel internacional; instrumentar procedimientos expeditos que aseguren al probable responsable de un delito, mediante normas uniformes. Pero llegar a normas uniformes no es tarea fácil, menos

aún a leyes modelo, que exigen de armonía entre los tratados y el derecho interno, atendiendo siempre el respeto a las garantías individuales de la persona reclamada.

Por lo tanto, la pregunta de investigación que regirá esta tesis es: ¿Por qué la Figura de la extradición dentro del derecho internacional, sí es operativa y aplicable como un medio de combatir los delitos?

Así pues, en el primer capítulo se habla de los antecedentes históricos y conceptuales; significado etimológico, diferentes conceptos, evolución histórica, naturaleza, formas, sujetos sobre los que recae, diferencia con asilo así como las clases de este último.

En el segundo capítulo se trata el Derecho Internacional; sus aspectos generales, soberanía y no intervención, concepto de jurisdicción, principio de territorialidad, de protección, de naturalidad así como de universalidad, como institución del Derecho Penal Internacional, como acto, sus diferentes sistemas así como el Derecho Internacional Privado.

El tercer capítulo habla de México en la Organización de Estados Americanos; su panorama general, México y la extradición en la OEA, conferencias interamericanas de Derecho Internacional Privado, política de México en la Integración Regional, interpretación del artículo 133 constitucional, así como del presidencialismo y la nueva visión política.

En el cuarto capítulo se establece el régimen jurídico de la figura de la extradición y de los tratados en México; la supremacía constitucional, la

reforma de 1934, la convención de Viena de 1969, costumbre y reformas constitucionales, la finalidad política de la ley mexicana sobre tratados, la legislación mexicana, el procedimiento de extradición, los requisitos específicos, así como la sinopsis de algunos casos relevantes.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y CONCEPTUALES DE LA EXTRADICIÓN

1.1 Significado Etimológico y Conceptos de Extradición

El vocablo **extradición**, proviene de la voz latina «extraditio» o «traditio ex», que significa «remesa de soberano a soberano». Entendiéndose como la entrega de una persona que hace un Estado a otro, a objeto de su juzgamiento o cumplimiento de una condena.

La palabra extradición proviene del prefijo griego “ex” (fuera de), y del latín traditio onis (acción de entregar) (Enciclopedia Jurídica Omeba, s.f., p. 684).

El origen de la expresión se retrotrae al latín antiguo, en el que *traditio* significaba entregar o transmitir una cosa o persona, en tanto que *ex traditio* mentaba la acción correspondiente (Luna, 2005).

Según el internacionalista, Jaime Prudencio Cosío (1971, citado por Montaña, 1997, p. 13), el término proviene de las voces «ex» fuera y «traditio» entrega. Extradición, etimológicamente significa: entregar a alguien fuera de su soberanía. Con anterioridad al término mencionado se utilizaban palabras provenientes del latín como, «deditio», «remissio» o «intercum». Para otros autores el término extradición es consecuencia de la deformación de la voz «extratradición», también utilizada en el pasado.

Su fundamento, según el tratadista Carlos Creus (1990, citado por Montaña, 1997, p.13), radica en el interés de la Comunidad Internacional de reprimir los actos de los delincuentes comunes, los cuales atentan contra los derechos individuales de las personas: como el derecho a la vida, a la integridad, al honor, a la libertad y a la propiedad. Tales delitos constituyen un peligro potencial, no sólo para el Estado que es el encargado de perseguir al delincuente y de administrar justicia, sino también para todas las manifestaciones de la sociedad humana.

Los romanos señalaron que dar definiciones en el campo del derecho es peligroso, y ello es así, pues todo indica que ninguna definición, por precisa que sea, puede llegar a conformar fielmente sus elementos; sin embargo, me permito exponer algunas ideas para su comprensión.

La extradición es un acto por virtud del cual un Estado (requerido) pone físicamente a disposición de otro (requirente) a una persona que ha cometido un delito en el territorio de aquél, a fin de someterlo a juicio y/o aplicarle las sanciones o medidas de seguridad correspondientes.

“La extradición es el acto mediante el cual un Estado hace entrega de una persona refugiada en su territorio a otro Estado que la reclama, por estar inculpada, procesada o convicta en éste de la comisión de un delito del orden común a fin de que sea sometida a juicio o recluida para cumplir con la pena impuesta” (Enciclopedia Jurídica Mexicana, t. III, 2004, p. 927).

Así, para el ilustre maestro Carlos Arellano García, la extradición es una consecuencia del principio internacional de inmunidad de jurisdicción y la define como la institución jurídica que permite a un Estado denominado requirente, solicitar de otro designado requerido, la entrega de un individuo que se encuentra fuera del territorio del Estado requirente y que se ha

refugiado en el país requerido, para juzgarlo o sancionarlo (Arellano, s.f., citado por Luna, 2005, p. 12).

Por su parte Carlos Cezón González (s.f., citado por Luna, 2005, p. 12), define a la extradición como:

“el instituto de cooperación jurídica internacional a virtud del cual un Estado (requerido), a petición de otro (requirente), pone físicamente a disposición del último a una persona que se encuentra en el territorio del primero a fin de ser sometida a juicio por un delito cuya persecución compete al Estado requirente o a fin de cumplir una pena o medida de seguridad impuesta por los tribunales de este mismo Estado”.

Bajo esas definiciones aparecen como elementos sustanciales del concepto de la extradición los siguientes:

a) La manifestación de voluntades externadas por dos o más Estados que bajo los principios de solidaridad y asistencia mutua, se obligan a devolverse a los delincuentes, mediante el cumplimiento de determinados requisitos.

b) El objeto, que se traduce en la entrega de una persona que hace un Estado a otro que le reclama para someterlo a juicio o para que cumpla con las sanciones impuestas, por la comisión de un delito ocurrido en su territorio.

1.2 Evolución Histórica de la Extradición

Conforme sostiene el Profesor José María Olarte (s.f., citado por Montaña, 1997, p. 14), la expresión extradición como se le conoce actualmente, es

de uso relativamente reciente, aunque según este autor aparece por primera vez en el Decreto de la Convención Francesa del 19 de Febrero de 1791, por el que se reglamentaba legislativamente la entrega de determinados criminales entre Francia y los demás países de Europa.

En los primeros tratados de extradición que datan del siglo XVIII, se hace referencia a la remisión de delincuentes o a su restitución al país en el cual hubiesen cometido delitos, sin aludir al vocablo extradición.

Sin embargo, la extradición fue un procedimiento utilizado de manera rudimentaria desde tiempos remotos. Se menciona, como muy primitivo un documento contemporáneo, al patriarca Moisés, en el que aparecen el Príncipe Cheta y Ramsés II, Faraón de Egipto, vinculados por un tratado, mediante el cual se obtenía la promesa formal del Estado peticionante de ser indulgente con los delincuentes prófugos cuando estos fueran entregados. En Grecia y Roma particularmente, debido al arraigo de los sentimientos patrióticos y religiosos, no eran frecuentes los casos de evasión; por ende, la idea de extradición era confusa y casi impracticable. Por un lado, el honor y, por otro, el temor de perder el amparo de los dioses domésticos, impedían la fuga de los reos.

Los grandes crímenes eran expiados en el destierro forzoso, pena considerada como la máxima calamidad que podía sufrir un malhechor. Según el tratadista Cuello Calón (s.f., citado por Montaña, 1997, p. 14), señala que desde mediados del siglo IX, se empieza a notar la frecuencia de convenios que traducen preocupación por castigar a los delincuentes prófugos, quienes en el afán de eludir la sanción penal huían del territorio donde habían delinquido. Tales como los convenios celebrados entre el

príncipe de Benevento y los Magistrados de Nápoles y el que se acordó entre el emperador Lotario y la ciudad de Venecia.

Posteriormente, cuando los crímenes se vuelven más violentos y surge una suerte de organización criminal, los medios represivos se tornan más duros. Los Estados se cooperan cada vez más para reprimir aquellos delitos que dañan a la sociedad y afectan los intereses del Estado.

Aunque la entrega no siempre era procedente, el Estado requerido poseía el derecho de confiscar los bienes del acusado. Podía aplicar sus propias leyes al prófugo o simplemente permitir que éste dejase su territorio. Si el Estado requirente era más poderoso podía obligar a otro Estado a entregar incondicionalmente al reo o prófugo, a fin de inflingirle el castigo merecido.

Según Saint Aubin (s.f., citado por Montaña, 1997, p. 15), el 4 de marzo de 1376 se firma entre el Rey de Francia, Carlos V el Prudente y el Duque de Savoia un rudimentario Tratado para el canje de delincuentes, el cual significará un gran avance en el derecho público en la segunda mitad del siglo XIV. Fue motivado por una alarmante y creciente delincuencia que buscaba refugio en Estados aledaños y cuya impunidad era preciso combatir mediante la remisión recíproca de delincuentes entre las partes contratantes.

Las referencias históricas muestran que hasta el siglo XVI las relaciones diplomáticas entre los Estados eran conflictivas debido a las frecuentes interrupciones de orden político que alteraban la paz social y causaban inestabilidad generalizada. Las condiciones en que se efectuaban algunos acuerdos contenían particularidades diferentes a las

actuales. En la Edad Media y Moderna y en interés exclusivo de los señores feudales y de los soberanos de los regímenes monárquicos, se concedía la extradición únicamente por delitos de orden político. Generalmente se entregaba a las personas mediante procedimientos rápidos, en contraposición a lo admitido hoy por la moderna ciencia jurídica, la cual niega la extradición por motivos políticos.

Los tratados no eran muy conocidos y las condiciones del instituto de la extradición eran precarias y muy diferentes a las actuales. El temor latente de invasiones represoras de estados poderosos era determinante para la aceptación de la solicitud de entrega de la persona requerida.

En 1736 aparece un primer convenio celebrado entre Francia y los Países Bajos, el cual consagra por vez primera la entrega de individuos acusados por la comisión de delitos comunes, suprimiéndose los cargos por delitos políticos. Este acuerdo fue también aceptado por Egipto y Suiza y posteriormente por Suecia y Rusia.

Los primeros casos de extradición, considerados históricos, se originaron en Francia por causas de envenenamiento y falsificación de moneda. Por ello Francia se constituye en país de larga tradición para el estudio de los orígenes de esta institución. Avanzó un gran trecho en el terreno jurídico y democrático cuando en 1841, renunció a extraditar a acusados por hechos políticos reafirmando así, su posición defensora de los derechos del individuo.

Los pueblos germánicos no la conocieron como institución y aún en las repúblicas cristianas de la Alta Edad Media, la dependencia real a la autoridad imperial o papal impedía su desarrollo. Jiménez de Asúa y

Quintano Ripollés (1957 y 1958, citados por Montaña, 1997, p. 16), citan casos ocurridos; destacan sin embargo, que no puede valorárselos como verdaderas figuras de extradición.

En opinión del autor Satya Bedi (s.f., citado por Montaña, 1997, p. 16), la extradición como institución jurídica propiamente dicha aparece en el siglo XVIII, aunque ello no implica desconocer algunos convenios que sirvieron de antecedente a este instituto.

Su modernización se debe a dos razones fundamentales. La primera radica en los desplazamientos humanos en Europa, fruto del advenimiento de la Revolución Industrial. Las transformaciones económicas y sociales que trajo consigo la industrialización, y con ella el desarrollo de los medios de transporte y los impulsos colonizadores, inciden favorablemente en los movimientos demográficos, facilitándose por tanto, el desplazamiento humano hacia remotos lugares del Continente Americano, del Africano y algunos países asiáticos. Estas migraciones también encubrían a criminales, quienes huían deliberadamente de la justicia de sus países de origen.

La segunda razón tiene su fundamento en el surgimiento de nuevas conductas delictivas, las cuales también fueron producto de la revolución industrial. El tráfico mercantil, bancario y comercial, así como los avances tecnológicos en los sistemas de comunicación y transporte, permitieron la emergencia de nuevos tipos delictivos. La modernización obligó a los Estados a buscar nuevos mecanismos de autodefensa.

De ese modo, una vez vencidas las barreras económicas y comerciales, se acrecentaron y consolidaron los vínculos de cooperación

entre los gobiernos, lográndose importantes avances en la lucha contra el crimen. Esta cooperación internacional no hubiese sido posible sin el instituto de la extradición, el cual permitió, desde el siglo XVIII, el juzgamiento y condena de criminales prófugos que abandonaban sus países de origen buscando eludir responsabilidades penales.

En la actualidad ningún Estado pone en duda la importancia de la extradición. Es el medio idóneo aceptado por toda la comunidad internacional para frenar en forma recíproca y mancomunada los delitos que afectan la economía, la seguridad y en general, los intereses de los Estados. Hoy en día es indiscutible la importancia de su aplicación en el campo penal y criminal.

1.3 Naturaleza Jurídica de la Extradición

Históricamente, el derecho internacional desarrolló la institución de la extradición, fundamentalmente para resolver una serie de problemas que se producen cuando un delincuente se refugia en una nación que no posee jurisdicción sobre de él, o bien que se encuentre imposibilitada para procesarlo porque las pruebas se encuentran fuera del país (Gómez-Robledo, 2000, citado por Luna, 2005, p. 33).

Así, un Estado procede a solicitar la extradición de una persona para someterla a juicio al requerirla por delitos cometidos en su territorio.

La extradición, se configura como una institución fruto de la cooperación jurídica internacional, para el ejercicio del *ius puniendo* de los estados en la que, sumados sus esfuerzos, se comprometen solidaria y recíprocamente a devolverse a sus delincuentes a fin de someterlos a

juicio y aplicarles en su caso, las sanciones y/o medidas de seguridad impuestas.

La naturaleza jurídica de la extradición, radica fundamentalmente en hacer efectiva la lucha contra la impunidad y en ese sentido se manifiestan todas las convenciones y tratados bilaterales, ya sea en su preámbulo o en su articulado, así como en las leyes internas de los Estados y las tesis de Jurisprudencia que sus tribunales han emitido en torno a ella.

Así, el Código Bustamante de la Habana (1928), la Convención sobre Extradición de Montevideo (1933), las de Centroamérica, en Guatemala (1934); las de Montevideo (1940); la Convención Europea de 1957 y el Convenio sobre la Base del Artículo K-3 del Tratado de la Unión Europea, relativa a la extradición entre miembros de la Unión Europea, de manera general se pronuncian en el sentido de perfeccionar la cooperación internacional, sobre las bases de los principios de reciprocidad, solidaridad y ayuda mutua, a fin de evitar la impunidad de los delitos.

Las palabras “cooperación”, “ayuda mutua” y “reciprocidad”, son utilizadas como denominador común en todos los tratados en materia de extradición. La cooperación internacional, es pues, a decir de Sara Pérez Kasparian (s.f., citado por Luna, 2005, p. 34), señala que es:

“el constante denominador de la razón de ser de los tratados de extradición”; y agrega que ésta “tiene como basamento jurídico las necesarias, obligatorias e imprescindibles relaciones de cooperación que se deben los Estados en la persecución del crimen, y este tipo de relación debe estar por encima de las diferencias que tales Estados tengan respecto a sus sistemas gubernamentales; de esto se deriva la necesaria uniformidad de los lineamientos a seguir para tal tipo de procedimiento”.

La esencia de la extradición nos permite hacer a un lado viejas discusiones doctrinarias para fundarlas como meras obligaciones morales de los Estados, pues dicho instituto se encuentra regulado en los tratados respectivos y leyes internas de la Comunidad Internacional que establecen los requisitos, condiciones, procedimiento y trámite en que deberá llevarse a cabo la entrega del delincuente.

La normatividad de la extradición corresponde tanto al Derecho Internacional Público, dado los convenios y tratados celebrados entre los Estados, como el Derecho Internacional Privado, porque se aplica a personas físicas.

En la extradición se despliegan facultades políticas y diplomáticas con base en la cooperación internacional y de asistencia jurídica mutua, en la que concurren autoridades de los respectivos gobiernos afectados.

El procedimiento de extradición es complejo, porque aglutina garantías jurídicas de diverso orden. Su naturaleza jurídica es mixta y pluridimensional. Con la extradición se evita la “inoperancia normativa” del derecho penal por el paso de las fronteras del delincuente que pretende eludir la acción de la justicia penal (Villareal, s.f., citado por Luna, 2005, p. 34).

La extradición cumple un valioso objetivo político criminal, que se hace consistir en la observancia del ordenamiento punitivo nacional para salvaguardar los bienes jurídicos y el reconocimiento de la necesidad de la sanción penal a la conducta antijurídica; en suma, contribuye a la efectiva aplicación de la Ley Penal.

El Derecho Penal sería inconcebible sin el reconocimiento específico y estricto de la extradición, pues sin su presencia, vería supeditada su propia naturaleza coactiva al arbitrio subjetivo del autor de un delito. La extradición es, pues, en palabras de Lucinda Villarreal Corrales (s.f., citado por Luna, 2005, p. 35), “una institución que se extenderá progresivamente a todos los países de la tierra en base a postulados y expectativas jurídico-penales semejantes”.

La extradición activa tiene una naturaleza estrictamente jurisdiccional, al configurarse como un procedimiento en el que dimanen actuaciones del derecho penal, respecto de las cuales el Estado requirente, a través de sus órganos competentes, recaba todas las pruebas necesarias en los términos del tratado respectivo a fin de presentarlas, junto con la solicitud de extradición, al Estado requerido, solicitándole a éste la entrega del delincuente que se halla dentro de su territorio, para someterlo a juicio y en su caso aplicarle las sanciones o medidas de seguridad correspondientes.

En la extradición pasiva, junto con los elementos propiamente jurisdiccionales, surge un elemento político-administrativo, en el que el trámite se circunscribe a un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, en donde el Estado, a través del Poder Ejecutivo, recibe la solicitud de extradición, analiza los documentos que se acompañan, verifica que estén completos y de no ser así, pide al país requirente que subsane las irregularidades detectadas y hecho lo cual, la canaliza a un Juez, por intermediación de la Procuraduría General o Ministerio de Justicia, según la ley de la nación requerida, quien se erige como un mero colaborador del Ejecutivo para llevar a cabo el procedimiento y es él quien resuelve todo lo relacionado a las medidas de aseguramiento, ordena en su caso la detención provisional del reclamado, su arraigo o custodia,

recibe las pruebas que éste le ofrece y concluido el trámite emite una opinión jurídica, sin fuerza vinculativa, por lo general, para el Gobierno, quien es en última instancia el que decide en definitiva, con sus excepciones desde luego; de ahí que la naturaleza de la extradición pasiva sea por lo regular, en la mayoría de los Estados, eminentemente política, por ser el Ejecutivo el órgano encargado de conducir la política exterior.

Para Alonso Gómez-Robledo Verduzco (2000, p. 16), los elementos que intervienen generalmente en un acto de extradición pueden enumerarse en la forma siguiente:

a) Un delito cometido dentro de la jurisdicción de un Estado y el inicio de un procedimiento penal.

b) Una persona que ha sido ya condenada a purgar cierta pena impuesta por los tribunales del país requirente.

c) La huída de dicha persona y su desplazamiento hacia otra nación.

d) Una solicitud de demanda por parte del Estado que tiene jurisdicción para someter a juicio al reclamado.

e) Un procedimiento en el país requerido con todas las garantías legales a fin de establecer la pertinencia de la demanda de entrega del reclamado.

La comunidad internacional se ha pronunciado por el respeto a múltiples principios que se encuentran contenidos en prácticamente todos

los tratados, bien sean multilaterales o bilaterales, y que de su cumplimiento depende el éxito de la extradición.

Así, por ejemplo, se considera que el reclamado única y exclusivamente puede ser enjuiciado por el(los) delito(s) que motivó la reclamación (*principio de especialidad*).

Que no se efectuará la extradición si el hecho infractor que se le atribuye al reclamado no se encuentra contemplado como delito en la legislación del Estado requerido (*principio de doble incriminación*).

Que la extradición estará condicionada, por lo general, a que el reclamado no sea nacional del país requerido (*principio de protección a nacionales*); que los hechos infractores sean graves (*principio de punibilidad mínima*); que no sean de naturaleza militar o política, etcétera.

Así pues que, entendiendo de esta manera la naturaleza jurídica de la extradición, podemos concluir que la misma, con los elementos propios que la caracterizan es, a la fecha, el único instrumento de cooperación jurídica internacional en el que los Estados asumen el compromiso ineludible de devolverse a los delincuentes, con las restricciones antes apuntadas, para que la nación que los reclama esté en aptitud de ejercer su *ius puniendi* y los delitos no queden impunes.

1.4 Formas de Extradición

La doctrina distingue varias clases de extradición:

A) *Activa*. La extradición activa es la petición formal que el Estado requirente dirige al país requerido, solicitándole la entrega de un delincuente refugiado en el territorio de éste, con el objeto de someterlo a juicio o bien aplicarle las sanciones penales o medidas de seguridad correspondientes por la comisión de un delito cometido en el territorio de la nación requirente.

B) *Pasiva*. La extradición pasiva se hace consistir en la entrega de un delincuente que efectúa un Estado (requerido), en cuyo territorio el mismo se ha refugiado, a otro país que conforme a derecho le reclama. La decisión de la nación requerida de entregar al país requirente al delincuente por éste reclamado, constituye la esencia jurídico-penal de la extradición.

C) *Voluntaria o Sumaria*. La extradición voluntaria es aquella en la que el delincuente, de *motu proprio*, se pone a disposición del gobierno del país donde cometió el delito. Es importante destacar que en todo caso debe cumplirse con el requisito del consentimiento del reclamado, puesto de manifiesto por escrito, en acta que redacta el juez, quien debe informar a la persona, de su derecho al procedimiento formal de extradición. Este acto se ejecuta en una audiencia, con la presencia no obligatoria pero siempre conveniente, del abogado que represente el interés del extradito, pues la declaración que él haga renunciando al procedimiento formal, será irrevocable.

D) *De Tránsito*. Existe extradición de tránsito cuando los sujetos cuya extradición ha sido concedida por el Estado requerido al país demandante, son conducidos en detención por el territorio de un tercer país o son llevados en buques o aeronaves bajo pabellón de esta nación.

E) *Reextradición*. Puede llegar a suceder que el individuo cuya extradición se obtiene del Estado en donde se encontraba refugiado, sea a la vez reclamado por un tercer país que le persigue judicialmente, por virtud de un delito anterior a aquél por el que ha sido entregado.

En esto radica esencialmente la reextradición que como se ve, una vez dictada la resolución de extradición por las autoridades del Estado requerido, surge otra nación (tercero), que también solicita del mismo país en donde se encontraba refugiado el delincuente, su extradición por la comisión de un delito anterior a aquél por el que ha sido devuelto al que primeramente lo reclamó.

F) *Interna*. Es aquella que se da en el interior de un determinado país, conforme a su propia legislación, en la que autoridades jurisdiccionales o administrativas de una entidad federativa solicitan a otra del mismo país, la entrega de un acusado y/o sentenciado para someterlo a juicio y pueda cumplir con las sanciones impuestas.

G) *Externa*. Es aquella que se da a nivel internacional, esto es, cuando un Estado reclama a otro, por virtud de un convenio y/o tratado, la entrega de una persona que ha cometido algún delito fuera del Estado requerido para juzgarlo y/o aplicarle las penas o medidas de seguridad correspondientes.

H) *Definitiva*. Tiene ese carácter cuando no existe impedimento legal alguno que la limite o condicione. Cuando las autoridades competentes del Estado requerido, no tienen motivo legal que de alguna forma pueda obstaculizar la extradición del mismo, como podría ser el caso de que el reclamado se encuentre sujeto a un proceso penal por la comisión de un delito cometido en territorio del país requerido o bien que esté cumpliendo alguna pena en cumplimiento de una sentencia; de ahí que de no darse tales supuestos o algún otro que por disposición de la ley, limite o condicione la petición de extradición, el Estado requerido deberá acceder a la misma, previo el cumplimiento de los requisitos pactados en los convenios celebrados.

I) *Temporal*. A diferencia de la definitiva, tiene ese carácter cuando existe por parte del Estado requerido algún obstáculo o impedimento legal que la limita o condiciona, tal y como quedó precisado con los supuestos señalados en la extradición definitiva.

Éstas son pues, las distintas formas de extradición que reconoce tanto la doctrina como la comunidad internacional en los tratados respectivos.

1.5 Sujetos sobre los que recae la Extradición.

Los sujetos que pueden ser motivo de reclamación en una extradición son tres tipos de personal:

- a) Indiciados
- b) Procesados
- c) Sentenciados

Ciertamente, sólo las personas que se encuentren bajo esos supuestos, pueden ser sujetos de extradición.

Lo anterior es así según se desprende del contenido de los diversos tratados y convenios de extradición que existen entre los Estados parte en los mismos.

Así, por ejemplo, tenemos la Convención sobre la Extradición de Montevideo, que en su artículo 5º señala los requisitos para la procedencia de la extradición, entre los que destacan, copia auténtica de la “sentencia ejecutoria”; “cuando el individuo es solamente acusado, una copia auténtica de la orden de detención...”, “ya se trate de condenado o de acusado... se remitirá la filiación...”.

En similares términos aparece el tratado de extradición celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España, que en el inciso *b*) del artículo 15º, señala que con la solicitud de extradición se enviará: “*b*) Original o copia auténtica de la sentencia condenatoria, orden de aprehensión, auto de prisión o cualquiera otra resolución judicial que tenga la misma fuerza...”.

En los tratados que el Reino de España ha celebrado con diferentes países, entre ellos Argentina, Australia, Bolivia, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda, Brasil, Canadá, Chile, Colombia y Marruecos, en su artículo 1º señala, palabras más palabras menos, que los Estados contratantes se comprometen a entregarse recíprocamente, a las personas a quienes se persiga para su enjuiciamiento o para la imposición o cumplimiento de una condena en el Estado requerido, por un hecho que dé lugar a la extradición.

De lo que se colige que sólo los acusados, procesados o sentenciados por la comisión de un delito cometido en el territorio del Estado requirente, o bien en territorio de otro distinto a la Nación requerida (conforme al principio de Justicia Universal) pueden ser sujetos de extradición.

De lo hasta aquí expuesto surgen las siguientes preguntas:

¿Puede ser motivo de extradición una persona que sin estar sujeto a un proceso penal, aparece instruida en su contra una averiguación previa por parte del Estado requirente para la investigación por la posible comisión de algún hecho que la ley penal de dicho país señala como delito?

¿Son sujetos de extradición las personas en contra de las que las autoridades del Estado requirente han librado alguna orden de arresto por incumplimiento o desacato de un mandato judicial?

La respuesta a tales interrogantes, desde mi punto de vista, es simple y sencillamente que no.

En principio, porque uno de los requisitos que señalan tanto las convenciones sobre extradición celebradas por la comunidad internacional como los múltiples tratados bilaterales signados por los diferentes Estados del mundo, y legislaciones internas de éstos, es que se acompañe a la petición formal de extradición copia auténtica de una orden de detención o captura librada por algún funcionario judicial, lo que elimina la posibilidad de que la orden de detención emane de una autoridad administrativa; en segundo lugar, porque existe el compromiso de los Estados, por virtud del tratado, de que la entrega está sujeta sólo de aquellos a quienes se persiga para su enjuiciamiento, procesamiento o cumplimiento de una

pena, como se vio en párrafos precedentes; en tercer lugar, por razón de certidumbre jurídica, esto es, que exista la seguridad de que en el país requirente sus tribunales reclaman a una persona por su probable responsabilidad en la comisión de algún delito, conforme a su legislación punitiva interna, y es preciso que se le entregue para su procesamiento; lo que no podrá suceder si la reclamación obedece a una investigación policial, derivada de una averiguación previa, o bien con motivo de un arresto, pues éste es de naturaleza administrativa y no penal.

En conclusión, se estima que si no existe la certidumbre jurídica de que en contra del reclamado obre algún mandamiento de captura, aprehensión librada por una autoridad judicial del Estado requirente, o alguna otra similar, según la legislación de éste, dictada por un órgano jurisdiccional o bien una sentencia ejecutoriada, la extradición no podrá concederse, a mi juicio, por parte del Estado requerido, lo que hace excluir de la misma, aquellas peticiones sustentadas en actuaciones practicadas por las autoridades competentes en investigación delictiva (Luna, 2005).

1.6 Concepto de Asilo en contraposición al Concepto de Extradición

El asilo es la protección dispensada por un Estado, en el ejercicio de su soberanía, a los extranjeros que se encuentran perseguidos por determinadas circunstancias. El Estado que concede el asilo adopta ciertas medidas a favor de algunas personas, como la autorización de residencia indefinida o temporal, entrega de documentos de viaje e identidad, autorización para desarrollar actividades, etc.

El derecho de asilo es una institución de carácter internacional contrapuesto, en cierta forma, a la extradición. Representa la facultad de

un Estado para brindar protección dentro de su territorio o en lugares sometidos a sus órganos de administración, a individuos cuya vida o libertad se encuentran amenazadas por el Estado de su nacionalidad. Protege a las personas cuya seguridad esté en peligro o que merezcan una sanción por la comisión de conductas contrarias a su legislación. Esta facultad deviene de una regla jurídica o de un ejercicio tradicional de cortesía.

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, reconoce el derecho de solicitar asilo a toda persona perseguida por motivos políticos. El Art. 14 sustenta esta práctica: «En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país. Este derecho no podrá ser invocado si existe una acción judicial originada en delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas». Estos ideales también están insertos en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (Art. 270), así como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 22., Inciso 3).

No existe larga tradición jurídica para el principio que sustenta la no entrega de delincuentes políticos, expresa José Sáinz Cantero (1990, citado por Montaña, 1997, p. 21). La entrega de delincuentes políticos fue frecuente hasta principios del siglo pasado. Los primeros tratados, según el autor, surgen precisamente para evitar la impunidad de delitos cometidos contra el Príncipe y contra el Estado. Según este autor fue en Inglaterra, alrededor de 1815, donde inicialmente se rechazó la entrega de delincuentes políticos.

Esta actitud fue imitada por otros estados europeos hasta finalmente ser consagrada en el artículo 6º de la Ley Belga, de 1º de octubre de 1833,

la cual estipula: «El extranjero no podrá ser perseguido o castigado por delito político anterior a la extradición, ni por ningún hecho conexo a dicho delito». Casi todos los Tratados y Leyes de Extradición recogieron posteriormente el principio de la no entrega de delincuentes políticos.

Las razones para fundamentar este principio son de la más variada índole. La teoría más aceptable gira en torno a la evidencia de la poca peligrosidad del delincuente político para el país donde busca refugio y, en la circunstancia de que con frecuencia el delito político por el que se persigue a una persona, puede no tener esa calificación en el Estado requerido.

El Procedimiento del asilo tiene su fundamento en motivos netamente humanitarios. La aceptación de la procedencia o improcedencia no depende sino del consentimiento del propio Estado. Puede concederse también el asilo en lugares fuera de su territorio, pero sujetos a su jurisdicción: al interior de legaciones diplomáticas o en buques de guerra. A este respecto, el profesor Felipe Tredinick (1987), citado por Montaña (1997, p. 22), sostiene que: “El derecho de asilo como se entiende y practica en la actualidad, se constituye en un derecho del Estado más que el derecho de una persona”.

Hoy en día se afirma que el alcance del asilo a la misión diplomática se justifica por existir inmunidad de jurisdicción en la sede y no precisamente por el principio de extraterritorialidad, superado por la doctrina moderna. El fundamento de esta práctica tiene su respaldo únicamente en razones humanitarias. En determinadas circunstancias, el asilo no sólo puede otorgarse en la sede diplomática o buques de guerra, sino también, como sostuvimos antes, en aeronaves militares, en virtud a ser consideradas

éstas, elementos del poder político del Estado representado (Morzone, 1976, citado por Montaña, 1997, p. 22).

La Convención sobre Asilo Diplomático, suscrita en la Décima Conferencia Interamericana en Caracas en 1954, prescribe que el asilo otorgado en legaciones, navíos de guerra y campamentos o aeronaves militares, alcanza a personas perseguidas por motivos o delitos políticos y será respetado por el Estado territorial de acuerdo con las disposiciones de la misma Convención.

Es principio ampliamente reconocido que todo Estado tiene derecho y facultades omnímodas para conceder asilo, sin estar obligado a otorgarlo ni a declarar porqué lo niega. El asilo diplomático, contrariamente a lo que sucede con la Extradición, no está sujeto a reciprocidad. Toda persona, sea cual fuere su nacionalidad puede reclamar la protección del asilo.

El tratadista Benjamín Miguel Harb (s.f., citado por Montaña, 1997, p. 23), sostiene que: “Esta institución se ha desarrollado ampliamente en Latinoamérica, por la azarosa y convulsionada vida política que afectó a los países del continente”. En muchos de ellos el asilo se convirtió en una institución legislada a través de leyes internas y tratados.

Para autores como Thomas Buergenthal, Claudio Grossman y Pedro Nikken, la institución del asilo ha sido objeto de un persistente reconocimiento en América Latina. «La interacción entre la adhesión conceptual a los derechos humanos y a los principios humanitarios por una parte, y la experiencia concreta de sucesivos avatares revolucionarios, persecuciones políticas y regímenes despóticos por la otra, abrió un camino propicio para el florecimiento del asilo» (Buergenthal, Grossman y

Nikken, 1990, citados por Montaña, 1997, p. 23). Las principales convenciones que dieron origen y sustento a este instituto se dictaron en esta parte de América.

Es preciso establecer diferencias entre la institución del asilo y la del refugio. Ambas son protectoras de la persona humana, pero su aplicación difiere notablemente. El refugio tiene carácter universal, mientras que el asilo está más arraigado a la tradición latinoamericana, afirman algunos analistas del tema, como Jaime Ruiz de Santiago. Cuando el asilo fue regulado en 1889 en el Tratado de Montevideo a sugerencia de dos juristas latinoamericanos, Andrés Bello y Carlos Calvo, este instituto ya se encontraba en decadencia en Europa.

Posteriormente, cuando Europa experimentó las consecuencias de dos guerras mundiales, fue la Sociedad de Naciones, a través de un Comisionado, la institución encargada de atender todas las necesidades emergentes de la situación de descalabro que vivieron los países afectados por las guerras. A partir de entonces la atención de refugiados está a cargo de Naciones Unidas (Ruiz de Santiago, 1991, citado por Montaña, 1997, p. 24).

Desde 1951 funciona la oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados o ACNUR, institución destinada a proteger a los refugiados. Actualmente se considera como tal a la persona que sufre persecución por motivos de raza, religión, nacionalidad o pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas. Esta puede encontrarse fuera del país de origen sin poder acogerse, a causa de temores fundados, a la protección de su propio país, o carecer de documentos que

demuestren su nacionalidad y por esa razón no pueda o no quiera retornar al país de su residencia habitual.

1.6.1 Clases de Asilo: Territorial y Diplomático

El asilo como institución puede dividirse en territorial o asilo interno y asilo diplomático o extraterritorial. No obstante, otros autores consideran la existencia del asilo neutral, el cual se manifiesta únicamente en tiempos de guerra.

El asilo territorial tiene su fundamento en la soberanía y jurisdicción territorial de un Estado, en virtud del cual puede permitir el ingreso de un ciudadano extranjero con el objeto de concederle protección.

La Convención sobre asilo territorial expresa: «Todo Estado tiene derecho, en ejercicio de su soberanía a admitir dentro de su territorio a las personas que juzgue conveniente, sin que por el ejercicio de este derecho ningún otro Estado pueda hacer reclamo alguno».

Según la Convención (1954, citada por Montaña, 1997, p. 25), esta facultad se debe a la jurisdicción ejercida por un Estado sobre los habitantes de su territorio. No existe ninguna restricción sobre las personas procedentes de otro Estado, si éstas sufren persecución por sus creencias, opiniones, filiación política o por conductas reputables como delictivas en el ámbito político.

La referida Convención Interamericana expone los motivos por los cuales un Estado puede negarse a entregar a una persona perseguida por motivos políticos. Por otra parte, sostiene la improcedencia de la

extradición cuando se trate de personas, que con arreglo a la calificación del Estado requerido, sean perseguidas por la comisión de delitos políticos o por delitos comunes cometidos con fines políticos. Como puede apreciarse, en resguardo del asilo al que tienen derecho los perseguidos por sus creencias, opiniones o filiación política, no resulta procedente la extradición.

La diferencia entre ambos está determinada por la forma y el lugar donde se otorga el mismo. No obstante las propias modalidades en el procedimiento o lugar en que puede concederse el asilo, ambos tienden a proteger a personas de otras nacionalidades las cuales, viéndose perseguidas por motivos esencialmente políticos, buscan acogerse al amparo de otro Estado diferente al de su nacionalidad.

La institución del asilo no es propiamente un derecho, sino un atributo del Estado. Así lo observa el tratadista Rochette, corroborado por el profesor Felipe Tredinick, quien a propósito del ejercicio discrecional conferido a los Estados, añade, éstos son los que disponen de tal derecho, pudiendo el individuo beneficiarse o no de él (Rochette, 1959, citado por Montaña, 1997, p. 25).

El asilo se concede generalmente a refugiados, procesados o condenados en su país por delitos políticos; a los inocentes perseguidos, a las víctimas de los conflictos raciales y a las personas protegidas de forma especial por el Derecho Internacional Público, el cual prohíbe sean devueltos a su lugar de origen.

CAPÍTULO II

LA EXTRADICIÓN EN DERECHO INTERNACIONAL

2.1 Aspectos Generales

En la famosa sentencia del 20 de noviembre de 1950 dictada por la Corte Internacional de Justicia, al querer deslindar el campo del asilo territorial, diplomático y extradición, la Corte sostuvo que en caso de extradición, el refugiado se encuentra dentro del territorio del Estado de refugio. Una decisión relativa a la extradición implica solamente el ejercicio normal de la soberanía territorial. El refugiado se encuentra fuera del territorio del Estado en donde fue cometido el delito, y una decisión de otorgarle asilo no deroga en forma alguna la soberanía de dicho Estado. En el caso del asilo diplomático, el refugiado se encuentra en el territorio del Estado en donde se cometió el delito. La decisión de otorgarle asilo diplomático comporta una derogación a la soberanía de dicho Estado. Con ello se sustrae al delincuente a la justicia de éste y constituye una intervención en el dominio que deriva exclusivamente de la competencia del Estado territorial. Una derogación de esta naturaleza a la soberanía territorial no podría ser admitida, a menos que el fundamento jurídico no sea establecido para cada caso en particular.

Históricamente, el derecho internacional desarrolló la institución de la “extradición” principalmente para resolver la serie de problemas que se generan cuando un presunto delincuente se refugia en un Estado que no posee jurisdicción sobre él, o ya sea que esté imposibilitado para procesarlo porque los medios de prueba se encuentran fuera del país. Un

Estado procede entonces a la extradición de una persona para que ésta pueda ser juzgada por el país que lo requiere por supuestos delitos cometidos en contravención de su orden jurídico.

Como bien dice Michael Akehurst (1972, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 15), a pesar de cierta tesis en contrario, no existe en derecho positivo ninguna obligación de llevar a cabo la extradición a falta de un tratado. Sin embargo, un Estado puede llevar a cabo actos de extradición, sin que medie un tratado, es decir, no existe tampoco una norma internacional que prohíba a los Estados llevar a cabo extradiciones en ausencia de acuerdos formales.

Para una gran mayoría de autores, los elementos que intervienen generalmente en un acto de extradición pueden enumerarse en la forma siguiente:

- a) Un delito cometido en la jurisdicción de un Estado, y el comienzo de un procedimiento penal.
- b) Una persona que ha sido ya condenada a purgar cierta pena por un Estado "X".
- c) La huida de dicha persona y su desplazamiento hacia otro Estado.
- d) Una demanda por parte del Estado que tenía jurisdicción para juzgar al presunto delincuente.

e) Un procedimiento en el Estado requerido con todas las garantías legales a fin de establecer la pertinencia de la demanda de entrega del reclamado (Vieira, 1985, citado por Gómez- Robledo, 2000, p. 16).

En el derecho contemporáneo, la extradición respeta generalmente ciertos principios que se encuentran tanto en tratados bilaterales, como multilaterales, pero sin que pueda decirse que son principios de obligada observancia. Se considera, por ejemplo, que existe el principio de que el Estado que demanda la extradición no debe, sin mediar consentimiento del Estado requerido, enjuiciar al individuo más que por el delito por el cual se le otorgó la extradición (*principio de especialidad*).

Igualmente, no se efectúa la extradición del individuo reclamado cuando el supuesto hecho delictivo no constituye un delito tipificado tanto dentro del Estado requirente, como dentro del Estado requerido (*principio de doble tipicidad*).

Aquí, sin embargo, como se asienta en el Tratado de Oppenheim-Lauterpacht, los tribunales del Estado requerido no tienen competencia para analizar el fondo del asunto “sino simplemente averiguar si los testimonios aducidos justifican *prima facie* el procedimiento judicial contra el acusado”.

De la misma suerte, se suele consagrar la regla según la cual si el individuo es *nacional* del Estado requerido, por lo que respecta a su entrega, ésta podrá o no ser acordada según lo que determine la legislación o las circunstancias del caso, a juicio del Estado requerido. En este supuesto de no entregarse al presunto culpable, el Estado requerido puede quedar obligado a juzgarlo por el hecho que se le imputa, siempre y

cuando el delito sea punible tanto por las leyes del Estado requirente como por las del Estado requerido.

Luego entonces, generalmente se suele recurrir a la extradición solamente por delitos graves, sancionados como tales por las leyes de los dos Estados en cuestión (*principio de doble tipicidad*). Ahora bien, los tratados adoptan generalmente la fórmula de enumeración nominativa de los delitos por los que se contempla la extradición, o bien se guían por el llamado sistema de la gravedad de la pena.

Los tratados que siguen el sistema de enumeración nominativa de los delitos tienen la gran desventaja de su rigidez implícita, incluso cuando se considera que la lista es únicamente indicativa y no exhaustiva. La diversidad de las legislaciones genera revisiones constantes.

Sin duda, la mayor parte de los tratados de extradición de hoy en día adoptan el sistema de la gravedad de la pena, pero obviamente aquí también existe un grave problema, que consiste en la gran variedad de criterios que se encuentran en los ordenamientos jurídicos internos, que pueden oscilar, por ejemplo, en sanciones punitivas desde seis meses hasta tres años (Código Bustamante, 1928, 20 de febrero).

Si bien la extradición es considerada en derecho internacional como el único sistema legal para la entrega de un acusado o convicto al Estado en cuyo territorio se le imputa la comisión de un hecho delictivo, sin embargo los Estados han recurrido, y recurren, a otros tipos de procedimientos ajenos a la institución de la extradición, como son el secuestro o raptó, y la deportación.

El *secuestro o rapto* de una persona, en este ámbito internacional, vendría a configurarse como la remoción de un individuo de la jurisdicción de un Estado a otro, por el uso de la fuerza, la amenaza de la misma, o por medio del engaño o el dolo. Se caracteriza por la completa ausencia de procedimientos regulares que son previstos por el ordenamiento jurídico del Estado en donde se lleva a cabo el secuestro, y puede realizarse por las autoridades de un tercer Estado, contando con la connivencia o sin la connivencia de las autoridades locales.

Uno de los mayores especialistas en la extradición en derecho internacional, el profesor Ivan Anthony Shearer, ha sostenido, sin ambages, que el secuestro (*abduction*) es claramente un hecho ilícito desde el doble punto de vista del derecho interno, como del derecho internacional, cometándose una clara infracción a la soberanía territorial.

Aquí las únicas cuestiones que quedarían por resolver serían las de determinar si una responsabilidad internacional llega a generarse igualmente por una invasión de soberanía por parte de “personas privadas”, así como por agentes oficiales del Estado extranjero, y saber si la jurisdicción del Estado recipiendario no estaría viciada de origen, en virtud de la utilización de los medios ilegales por los cuales fue posible la obtención de dicha jurisdicción (Shearer, 1972, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 18).

Al parecer, las consecuencias de un secuestro de este género han sido consideradas una sola vez hasta ahora por un tribunal internacional. En el *Savarkar Arbitration* (1911) el punto central consistía en saber si Gran Bretaña estaba obligada a repatriar hacia Francia a un súbdito británico que había escapado de una nave británica anclada en el puerto de

Marsella, mientras estaba siendo transferido en custodia hacia la India de acuerdo con el *Fugitive Offenders Act*. El fallo del tribunal de arbitraje sostuvo que no existía una regla de derecho internacional que requiriera a un Estado devolver a un prisionero que hubiera sido detenido en tales circunstancias (Shearer, 1972, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 19).

En este arbitraje, y dado que el tribunal atribuyó una gran importancia al hecho de que la policía francesa había, de hecho, ayudado en el arresto de Savarkar y su regreso al buque, no puede en forma alguna inferirse legítimamente, como apunta I. A. Shearer, que el tribunal habría llegado a la misma conclusión si el arresto se hubiese efectuado sin la cooperación de las autoridades locales.

Es interesante hacer mención aquí del incidente diplomático que se generó entre Francia y Marruecos en el año de 1965, cuando en pleno corazón de París el exiliado político marroquí Ben-Barka fue secuestrado por policías franceses y agentes del contraespionaje de ese país (SDECE). Sin embargo, Francia siempre alegó que los agentes franceses habían actuado sin ningún tipo de autorización por parte del Estado. El hecho es que Marruecos se negó a repatriar a Ben-Barka, y Francia, en represalia, rompió relaciones diplomáticas con el gobierno marroquí.

Pero sin duda uno de los casos más célebres, en este triste ámbito de la extraterritorialidad ilegítima de las leyes, es el protagonizado por Argentina e Israel, a propósito del secuestro de Adolf Eichmann.

Adolf Eichmann, encargado de la sección IV B₄ de la Oficina Central de Seguridad del Reich, y habiéndosele conferido la responsabilidad en 1941 de la “solución final del problema judío”, fue detenido en 1945 por los

aliados; pero logró escapar y encontrar refugio en Argentina. Descubierto en 1960 por la infatigable policía secreta israelí, fue secuestrado y llevado a Israel para ser juzgado y condenado a muerte.

Durante el juicio se alegó a favor del acusado que el ejercicio de jurisdicción por la Corte de Israel respecto de los crímenes cometidos fuera de Israel e incluso con anterioridad a la creación de dicho Estado, era violatorio del derecho internacional, siendo por lo demás un proceso llevado a cabo a raíz de un flagrante secuestro. La Corte de Israel determinó que el acusado era culpable; la apelación de éste fue conocida por la Suprema Corte, que actuó como Corte Criminal de Apelación (O'Higgins, 1970, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 20).

Así, la Corte Suprema de Israel sostuvo que en cuanto al argumento de que en un eventual conflicto entre la legislación local y el derecho internacional, era imperativo dar preferencia a los principios de derecho internacional, este argumento debía desecharse en cuanto que, de acuerdo con el derecho de Israel, la relación entre derecho internacional y derecho interno debía gobernarse por los siguientes principios:

- 1) El principio en cuestión llega a incorporarse al derecho municipal y es parte de ese derecho, solamente después de haber logrado un reconocimiento internacional general.

- 2) Esto se aplica, sin embargo, únicamente cuando no existe un conflicto entre los preceptos de derecho municipal y una regla de derecho internacional. Porque ahí donde dicho conflicto aparezca, el deber de esta Corte es dar preferencia y aplicar las leyes de la legislatura local.

En cuanto al argumento de la “retroactividad”, la Corte sostuvo que el *principio nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*, en tanto niega la aplicación de la legislación penal con efecto retroactivo, es un principio que no se ha llegado a convertir en principio de derecho internacional consuetudinario.

En cuanto al argumento de que la ejecución de un derecho penal aplicable a un acto cometido en un país tercero por un extranjero es algo que entra en conflicto con el principio de la soberanía territorial, aquí también sostuvo la Corte: “debemos de decir que no existe una regla semejante en derecho internacional consuetudinario (sic)”. Uno de los más fuertes argumentos en los que se basó la Corte de Israel para condenar a Eichmann fue el derivado del llamado “*principio de universalidad*”, aplicado a los juicios penales. Según la Corte, el derecho internacional autorizaría a todos y cada uno de los Estados a ejercer *jurisdicción universal* en contra de todos los actos u omisiones criminales que constituyan *delicta iuris gentium*.

Un Estado que procesa y condena a una persona por este tipo de hechos delictivos, dice la Corte, actúa como un “*órgano o agente de la comunidad internacional*”. Así, el Estado de Israel estaba capacitado de conformidad con el “*principio de jurisdicción universal*”, y actuando en su capacidad de guardián del derecho internacional y agente para la ejecución del mismo, de procesar al demandado. Siendo ello así, es irrelevante el hecho de que el Estado de Israel no existiera al tiempo en que las ofensas fueron cometidas.

En cuanto a Argentina, su reacción frente al secuestro de Eichmann fue vigorosa y decidida; obviamente, no por el interés particular en la defensa

del ilustre personaje, sino por la afrenta a los derechos del Estado como sujeto de derecho internacional. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas condenó el 23 de junio de 1960 a Israel por haber violado la integridad territorial y soberanía política de Argentina, y esto parece haber satisfecho al gobierno argentino en cuanto que se presentaba como una forma de reparación del daño moral, concepto éste a la par de importante que el daño material —o incluso en ocasiones mucho más que éste— en la esfera del derecho internacional.

En un análisis del caso Eichmann, el profesor Georg Schwarzenberger escribió que el juicio en contra de Adolf Eichmann representaba uno de los más grandes dramas de la historia jurídica, y pensaba que, si después de todo, no hubiera sido mejor para la humanidad declarar que, ya que el más grande castigo conocido por la ley era totalmente inadecuado para castigar crímenes de tal magnitud, Israel lo hubiera despachado a Alemania con el signo indeleble de Caín, para que sus compatriotas lo trataran en la forma en que ellos consideraran conveniente (Schwarzenberger, 1971, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 21).

2.2 Soberanía y no Intervención

Es sabido que el lenguaje jurídico y político ha atribuido al término de la soberanía una tal multiplicidad de sentidos, que lo que ha provocado es que sea difícilmente utilizable.

Para los efectos del derecho internacional, la noción de “soberanía” comporta en ella misma la exclusividad, la autonomía y la plenitud de la competencia territorial. Pero obviamente que dichos atributos de la “soberanía” no pueden concebirse de manera absoluta, más que cuando

se hace referencia al orden jurídico interno, pues en el orden internacional tales atributos llegan a relativizarse.

Si los Estados son soberanos, esto es, si no existe ninguna autoridad jurídica que les sea superior, se dice entonces que son iguales entre sí.

En consecuencia, un Estado "X" cualquiera no podría someter a un Estado "Z" a su jurisdicción, porque ello equivaldría a negar la regla de igualdad, en la medida en que el Estado "Z" se encontraría así sometido a las leyes y tribunales del Estado "X".

Esta regla universal de derecho internacional consuetudinario viene a expresarse en una muy conocida expresión latina: *Par in parem non habet jurisdictionem*. En otras palabras, no puede existir competencia jurisdiccional entre sujetos iguales (Carreau, 1986, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 23).

Como todas las nociones jurídicas, la noción de "soberanía" es un concepto destinado a dar cuenta de una determinada realidad social, para poder hacerla inteligible.

Como lo demostró uno de los juristas más lúcidos de nuestra época, el profesor Michel Virally, la "soberanía" permanece todavía hoy en día como la piedra angular de todo el orden jurídico internacional; la soberanía se presenta como la garantía jurídica esencial de la independencia (Virally, 1977, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 24).

La soberanía internacional no puede concebirse como un poder y menos como poder supremo sobre el exterior. En realidad se define por la

doble prerrogativa de una independencia jurídica, esto es, de poder determinarse libremente sin interferencias extranjeras, y del poder entrar en relaciones regulares con terceros Estados.

Pero la soberanía no es un concepto inmutable y va transformándose en forma compleja y a veces ambivalente. Por ejemplo, la soberanía permanente sobre los recursos naturales y su examen de contenido económico.

Hoy en día se encuentra atrapada, por así decirlo, entre la independencia y la interdependencia, no debiendo sacrificarse un término por el otro, sino al contrario, siempre buscando, como dice Virally, su refuerzo y conciliación en beneficio de la paz y la seguridad internacionales (Virally, 1928, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 24).

El principio de no injerencia de terceros, en los asuntos internos de los Estados, está directamente vinculado a la noción de soberanía del Estado, ya que solamente el derecho internacional puede limitar la libertad de acción del Estado.

El artículo 2º, párrafo 7º, de la Carta de las Naciones Unidas señala:

“Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados, ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta [...]”

La disposición del artículo 2º, párrafo 7º, es, al decir de varios autores, una de las disposiciones centrales de la Carta, ya que tiende a resolver el difícil problema del equilibrio necesario entre los intereses nacionales que

los Estados miembros consideran como esenciales y los intereses de la colectividad internacional en su conjunto. Obviamente, el alcance del precepto es muy discutible, pues entre otras cosas, casi nunca es fácil determinar y delimitar el criterio jurídico y el criterio político, para interpretar su campo de aplicación (Gilbert, 1985, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 25).

En términos generales, la mayoría de la doctrina sostiene que un presunto reconocimiento de un derecho general de *intervención humanitaria* no es ni legal ni políticamente aceptable. Pero al excluir este tipo de intervención estatal, no se excluye necesariamente por ello, la posibilidad de una intervención autorizada por el Consejo de Seguridad o incluso la Asamblea General de Naciones Unidas, ahí donde se decide que la situación presenta una amenaza a la paz y seguridad internacionales.

No hay, pues, en el estado actual del derecho internacional, en relación con la actuación unilateral de los Estados, un presunto derecho de intervención humanitaria, opuesto al derecho de legítima defensa (D' Amato, 1980, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 25).

Las disposiciones de la Carta quedaron reforzadas y explicitadas por la muy importante Resolución 2,625 (XXV) adoptada el 24 de octubre de 1970 por la Asamblea General de Naciones Unidas: "Declaración relativa a los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas".

Todos los Estados gozan de igualdad soberana. Tienen iguales derechos e iguales deberes y son por igual miembros de la comunidad internacional, pese a las diferencias de orden económico, social, político o de otra índole.

En particular, la *igualdad soberana* comprende los elementos siguientes:

- a) Los Estados son iguales jurídicamente.
- b) Cada Estado goza de los derechos inherentes a la plena soberanía.
- c) Cada Estado tiene el deber de respetar la personalidad de los demás Estados.
- d) La integridad territorial y la independencia política son inviolables.
- e) Cada Estado tiene el derecho a elegir y llevar adelante libremente su sistema político, social, económico y cultural.

Por último, hay que reconocer que no toda la doctrina es unánime en relación con la interpretación del artículo 2º, párrafo 4º, de la Carta, en particular por lo que se refiere a la prohibición del uso de la fuerza en contra de la "*integridad territorial*" o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas.

Así, por ejemplo, el profesor Anthony d' Amato sostiene que cuando Israel bombardeó presuntas instalaciones nucleares dentro del territorio de

Irak, esta actuación no estuvo en violación al artículo 2º, párrafo 4º, de la carta, ya que dice A. d' Amato que los aviones israelíes bien pudieron haber violado el espacio aéreo irakí, pero de ninguna manera se violó la integridad territorial o la independencia política del Estado.

El ataque israelí tampoco fue incompatible —siempre según D' Amato— con los propósitos de las Naciones Unidas, ya que uno de éstos (artículo 11) es el “*desarme y la regulación de armamentos*” (D' Amato, 1982, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 26).

La Corte Internacional de Justicia, en su sentencia del 27 de junio de 1986 en el diferendo entre los Estados Unidos y Nicaragua, sostuvo que la validez en derecho consuetudinario del principio de la prohibición del empleo de la fuerza expresado en el artículo 2º, párrafo 4º, de la carta era un principio considerado por la Comisión de de Derecho Internacional (1966) con rango de *ius cogens*.

En este mismo caso, la Corte de La Haya sostuvo que el principio de no intervención ponía en juego o implicaba el derecho de todo Estado soberano a conducir sus asuntos sin ningún tipo de injerencia exterior. Aun y cuando las infracciones a este principio no sean raras, sin embargo, la Corte estima que es un principio que forma parte integrante del derecho internacional consuetudinario, pues *entre Estados independientes, el respeto a la soberanía territorial es una de las bases esenciales de las relaciones internacionales* (C.I.J./1949), y el derecho internacional exige igualmente, y por lo mismo, el respeto a la integridad política.

La existencia del principio de no intervención en la *opinio iuris* de los Estados está respaldada por una práctica sustancialmente importante y

muy arraigada; el principio en sí puede presentarse como un corolario del principio de la igualdad soberana de los Estados. La Corte sostiene, por consiguiente, que *en el derecho internacional contemporáneo no está previsto ningún tipo de supuesto “derecho de intervención” en los asuntos de un tercer Estado*, y que los actos constitutivos de una violación al principio consuetudinario de no intervención que impliquen, en una forma directa o indirecta, el empleo de la fuerza en las relaciones internacionales, son una clara violación a la norma jurídica del no uso de la fuerza en las relaciones internacionales.

Por último, en relación con este importante caso debemos mencionar que la Corte puntualizó expresamente que el principio del respeto de la soberanía de los Estados, en derecho internacional, estaba íntimamente vinculado con los principios de la prohibición del no uso de la fuerza y con el de no intervención.

El concepto jurídico fundamental de la soberanía de los Estados en derecho internacional consuetudinario, consagrado, *inter alia*, en el artículo 2º, párrafo 1º de la Carta de Naciones Unidas, se extiende a las aguas interiores y al mar territorial de todo Estado, así como a su espacio aéreo por encima de su territorio.

Por último, no podemos dejar de mencionar la fórmula de no intervención, tal y como se encuentra expresada en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, enmendada por el Protocolo de Buenos Aires, de febrero de 1967, de Cartagena de Indias de 1985 y de Managua de 1993:

“Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos

de cualquier otro. El principio anterior excluye no solamente la fuerza armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen (artículo 18)".

2.3 Definición de Jurisdicción

El término "*jurisdicción*", en su sentido etimológico, no significa sino el hecho de "*decir el derecho*"; significa además el poder del Estado para juzgar. Por el término "*jurisdicción*" enriéndese también el área territorial sobre la cual se extiende dicho poder; y en un sentido más general, vendría a ser la facultad o poder en virtud del cual el Estado somete a la acción de sus jueces, a las personas y a las cosas.

Ahora bien, más concretamente dentro del marco del derecho internacional, la "*jurisdicción*" es una manifestación de la soberanía del Estado, pudiéndose definir entonces como aquella capacidad que posee el Estado, de acuerdo con el derecho internacional, para "ordenar" y expedir la norma, o bien para "*hacer cumplir la regla del derecho*".

La relación entre las dos clases de jurisdicción, dice el profesor D. W. Bowett, es razonablemente clara. No puede existir ejecución de una ley, sin la expedición de la misma (...no enforcement jurisdiction, unless there is prescriptive jurisdiction...), sin que la relación inversa sea necesaria, ya que puede muy bien existir expedición de la ley sin que pueda llevarse acabo el cumplimiento de la misma, como cuando por ejemplo el acusado se encuentra fuera del territorio en donde se dictó la ley y no puede ser extraditable por alguna razón u otra (Bowett, 1986, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 73).

La existencia del derecho de un Estado a ejercer jurisdicción está determinada *exclusivamente* por el derecho internacional público. Incluso, será siempre necesario referirse al derecho internacional, para poder consignar cuáles serían las consecuencias que se generarían por un indebido ejercicio de jurisdicción.

Además, debe quedar claro que el problema de la jurisdicción solamente se presenta en aquellas materias que no caen dentro de la exclusiva competencia doméstica.

Si, por ejemplo, en un determinado Estado ocurren ciertos hechos, que involucran únicamente personas que son nacionales, domiciliadas y residentes en dicho Estado, y si estos hechos tienen que ser considerados por un tribunal dentro de tal Estado, esto es, en otras palabras, si el caso es entera y exclusivamente *doméstico* en su naturaleza, no existe entonces espacio alguno para introducir ningún problema de jurisdicción internacional, así como tampoco existe espacio alguno para un posible conflicto de leyes.

En este sentido, sostiene el profesor Frederick Alexander Hann, nadie pone en duda que con excepción posiblemente de la violación de los derechos humanos fundamentales, el alcance y ámbito de acción de la jurisdicción de un Estado dentro de su propio territorio y sobre sus propios súbditos, es *ilimitada*.

Ninguna teoría sobre jurisdicción es necesaria para establecer la anterior proposición, así como no existe posibilidad lógica alguna de preguntarse cuál sería el derecho que deba regir en estas hipótesis.

Es únicamente cuando se presenta un “*elemento extranjero*”, continúa diciendo F. A. Hann, o cuando un Estado pretende aprehender o afectar personas de distinta nacionalidad, domicilio o residencia; o bien hechos o delitos complejos que han acaecido fuera de su territorio, cuando el problema de derecho internacional, ya sea público o privado, y en particular, el problema de la “*jurisdicción internacional*”, hará su aparición.

Así, la jurisdicción, cuando ésta aparece, se preocupa de aquello que ha sido descrito como una de las funciones fundamentales del derecho internacional, es decir, la función de reglamentar y delimitar las competencias respectivas de los Estados, de conferir, distribuir y reglamentar sus competencias (Hann, 1964, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 74).

Por lo que respecta a la “*jurisdicción*”, en el sentido antes aludido, la tendencia general es la de identificar las reglas que gobiernan la jurisdicción en la forma de principios sobre los cuales se fundamenta comúnmente la jurisdicción del Estado.

2.3.1 Principio de Territorialidad

Este principio de la territorialidad es considerado como el *principio fundamental*, de entre todos aquellos principios que gobiernan el problema de la jurisdicción. Así, la proposición de que el Estado posee el derecho de reglamentar todo comportamiento dentro de su territorio, podría ser considerado como axiomático.

Para Bowett, en los últimos años el dinamismo y adaptabilidad de este principio ha sido extraordinario. Muchos de los más delicados y recientes

problemas que se han generado de actividades consideradas comúnmente como delictivas *vis-à-vis* la comunidad de Estados, han sido enfrentadas en gran medida por referencia al principio de territorialidad, y en mucho menor extensión con referencia al principio de nacionalidad (*personality*).

Así, los delitos referentes al genocidio, *apartheid*, piratería de comunicaciones, y los múltiples aspectos del terrorismo, como son el secuestro de aeronaves, crímenes en contra de diplomáticos, toma de rehenes, y el amplio espectro de actos terroristas, cubierto por la Convención en contra del terrorismo de 1977, han sido tratados en vinculación, no con ningún principio de “*universalidad*” por analogía con la piratería, sino por referencia a los principios establecidos de jurisdicción, en particular con referencia al “*principio de territorialidad*”.

Para ejemplificar en la jurisprudencia internacional este importante principio de territorialidad, podemos hacer alusión al célebre *Caso Lotus* entre Francia y Turquía, fallado por la Corte Permanente de Justicia Internacional en 1927.

En este caso, un buque francés, el *Lotus*, abordó a un buque de nacionalidad turca, el *Boz-Kourt*, en alta mar, como resultado, según se alegaba, de la negligencia del oficial de guardia del buque francés (Demons). El buque turco se hundió, y perecieron ocho individuos de nacionalidad turca. Francia evidentemente poseía jurisdicción para procesar al oficial Demons, pero Turquía sostuvo también que su gobierno poseía facultades para procesarlo.

La Corte rechazó la tesis francesa, según la cual Turquía estaba imposibilitada para ejercer una acción judicial en contra del oficial de guardia, principalmente por las siguientes razones:

1ª) Porque aun y cuando no existía una abundante jurisprudencia en este sentido, sin embargo de los pocos precedentes que había, se podía desprender que en el caso de los Estados en la misma situación que Turquía, que habían emprendido acción judicial, no había existido de la contraparte de los Estados afectados, ninguna protesta oficial por el enjuiciamiento.

2ª) Ninguna regla de derecho internacional prohíbe a Turquía tomar en consideración el hecho de que la infracción productiva tuvo efectos en el buque turco, y consecuentemente, en un lugar asimilable al territorio de dicho país.

3ª) Aun y cuando la mayor parte de los Estados que habían estado en la hipótesis de Turquía se habían abstenido de iniciar un procedimiento judicial, sin embargo no existía prueba alguna, a juicio de la Corte, que esta abstención estuviera acompañada de una convicción de obligatoriedad, esto es, de una *opinio iuris*, que pudiera patentizar una norma consuetudinaria.

De lo anterior bien puede concluirse que en aquellas hipótesis en que el acto delictivo tenga su inicio en un Estado, pero llegue a concluirse o consumarse, en el territorio de un tercer Estado, en estos casos —y por lo general—, puede válidamente suponerse que ambos países van a poseer jurisdicción, de conformidad con los principios de territorialidad subjetiva y de territorialidad objetiva.

2.3.2 Principio de la Nacionalidad (The Active Personality)

El principio de la personalidad activa, o teoría de la nacionalidad, está, al igual que el principio de territorialidad, fundamentado en la soberanía del Estado, una de cuyas facetas es la de que los nacionales de un Estado tienen derecho a la protección de su Estado, incluso cuando se encuentren fuera de los límites de su territorio.

Sin embargo, una de las limitantes más importantes a esta teoría, y generalmente aceptado, estriba en el hecho de que un Estado no puede requerir o prescribir una conducta ilícita, según el principio conocido de *lex loci delicti commissi*, que en caso de comisión de un delito, el derecho aplicable no será otro, sino el derecho del lugar del mismo.

La cuestión de si este principio sería reconocido por un Estado tercero distinto del Estado de la nacionalidad que está buscando hacer cumplir extraterritorialmente su legislación penal, se presenta indudablemente en aquellos casos en que se introduce una *demanda de extradición*.

En esta hipótesis, el Estado requerido tendrá que decidir si el Estado requirente posee jurisdicción personal en relación con el supuesto delito que se alega haber sido cometido en otro Estado.

Es obvio que los problemas de la ejecución extraterritorial de leyes penales sobre la sola base de la nacionalidad del supuesto transgresor son esencialmente problemas de conflicto de leyes. Pero además, y no obstante lo anterior, este tipo de conflictos colocan una carga sobre cualquier nacional en el extranjero, por el hecho de que dicha persona se encontrará bajo el imperio de dos legislaciones penales.

La aplicación de esta teoría se enmarca en cuatro categorías:

1º) Leyes en relación con una doble pretensión: deberes y obligaciones nacionales, surgidos del vínculo de la nacionalidad (ejemplo: traición).

2º) Delitos comunes, que aunque sean cometidos en el extranjero, tienen un efecto dentro del orden público interno (ejemplo: fraude).

3º) Delitos comunes cometidos en el extranjero, que guardan una relación con la judicatura del Estado de la nacionalidad del individuo (ejemplo: revocación de la libertad condicional).

4º) La prosecución de delitos cometidos en el extranjero es un sustituto de la extradición de nacionales. Esta cuarta categoría es la medida apropiada a ser adoptada por aquel Estado en donde existe la prohibición de extradición de sus nacionales.

2.3.3 Principio de Protección

En virtud del llamado “*principio de protección*” (*the protective principle*), un Estado puede adquirir jurisdicción para reprimir actos que atentan contra su seguridad, incluso aunque hayan sido cometidos por extranjeros, y en el extranjero.

Entre las conductas ilícitas que se encuentran cubiertas por este principio de protección, comúnmente se suele mencionar el espionaje, la falsificación de moneda, ataques en contra de embajadas y consulados, conspiración para derrocar un gobierno, perjuicio en relación con documentos oficiales tales como visas, etcétera.

El problema principal que se plantea en conexión con este principio de protección, es el de su alcance jurídico, ya que los Estados pueden alegar jurisdicción en relación con conductas que no son generalmente consideradas como delictivas.

Pero además de esto, las infracciones de que se trate pueden ser tan vagas en su definición, que un Estado adquiera jurisdicción sobre supuestos actos delictivos, en donde la misma persona en cuestión no sea incluso consciente de su infracción.

Aun y cuando la mayor parte de los países recurren en alguna medida a este principio de protección, sin embargo existe el grave peligro de que los Estados interpreten su “*seguridad*” en términos tan amplios, que desvirtúen el contenido original de su aplicación.

Así, por ejemplo, si un periódico publicado en el Estado “A” critica al Estado “B”, sería, en este caso, irracional pretender que el Estado “B” posee jurisdicción para procesar al editor del periódico por delito de sedición (Akehurst, s.f., citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 79).

2.3.4 Principio de Universalidad

Todas las teorías y principios analizados hasta aquí pueden ser susceptibles de aplicación respecto de una situación dada, únicamente si existe alguna forma de vínculo entre el Estado que pretende ejercer jurisdicción sobre el delito cometido y el delito mismo, el agresor o la víctima. Este vínculo puede resultar de la forma siguiente:

1º) El *situs* del delito, ya sea que su localización se encuentre en el territorio del Estado o en alguna extensión del Estado mismo (territorios con situación especial y la ley del pabellón).

2º) La nacionalidad, ya sea la del infractor o la de la víctima del delito (personalidad activa o pasiva).

3º) Los efectos de una determinada conducta acaecida fuera del Estado, pero que llegan a incidir y afectar intereses que dicho Estado desea proteger (principio de protección).

Sin embargo, y contrariamente a los anteriores, en virtud del llamado *principio de universalidad* —reivindicado por ciertos países—, cualquier Estado podría llegar a poseer una jurisdicción válida respecto al enjuiciamiento y castigo de una determinada y precisa categoría de delitos.

El sustrato fundamental de esta idea consistiría en argüir que existen ciertos delitos (*crimes; offenses*), cuya particular naturaleza provoca que se vean afectados los intereses de todos los demás Estados, incluso pudiendo ser perpetrados en áreas no sujetas a la jurisdicción exclusiva de ningún Estado en particular (ejemplo: alta mar, espacio atmosférico).

Tal categoría de delitos o crímenes serían constitutivos de una violación en contra de la humanidad entera: *delicti ius gentium*.

Todo Estado estaría autorizado para perseguir y apresar al presunto culpable, enjuiciarlo, e imponerle una sanción en nombre de la comunidad mundial.

Más concretamente, se podría decir que el principio que otorga jurisdicción a todos los Estados sobre determinados delitos, es la teoría de la universalidad, desde el momento en que autoriza a todo Estado a la protección de “*valores universales*” y de los intereses de toda la humanidad.

Pero, con todo, deben distinguirse dentro de esta tesis dos categorías de distintos delitos: la primera de ellas consistiría en aquel tipo de crímenes que son calificados como tales, no por referencia a un determinado código o ley de derecho nacional, sino por referencia simplemente al derecho internacional. El más claro ejemplo de estos delitos, y sobre el que no existe controversia alguna, sería el de la “*piratería*”.

La idea central de esto radica en el hecho de que parece existir un consenso en el sentido de considerar a los llamados “piratas” y “terroristas”, en el marco de las relaciones internacionales, como *hostes humani generis*, lo cual justificaría que todo Estado pudiera poseer jurisdicción sobre los mismos (Shearer, 1971, citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 80).

El crecimiento del derecho internacional criminal se ha expandido de tal manera, que la aplicación de los crímenes internacionales, que incluyen los crímenes en contra de la paz y la seguridad de la humanidad, abarca, en opinión de varios autores, los crímenes de guerra, el genocidio, la discriminación racial, la esclavitud, el tráfico de mujeres y niños, el tráfico internacional ilícito de narcóticos y drogas peligrosas, distribución internacional de material obsceno, falsificación, secuestro de aeronaves y piratería.

El ejemplo más notable de extradición por comisión de tales crímenes internacionales, bajo la “*teoría de la universalidad*”, fue sin duda el intento de enjuiciar al kaiser Guillermo II de Alemania en 1919, de acuerdo con el Tratado de Versalles. Sin embargo, los Países Bajos, donde había buscado asilo, se negaron a extraditar al kaiser en virtud de que, según ellos, se aplicaba la “*excepción de delito político*”.

No parece, que la “*teoría de la universalidad*” deba introducirse de *lege lata* en el derecho internacional, pues la extensión tan excepcional de esta jurisdicción conlleva riesgos inherentes que pueden destruir fácilmente en la práctica, la bondad primera de su introducción.

Podría sostenerse, en última instancia, que los “*principios de jurisdicción*” no deberían ser vistos como reglas independientes, sino como un reflejo de un principio más general, esto es, el principio según el cual debe existir siempre alguna *conexión* entre el delito y el Estado que invoca su jurisdicción.

Esto supondría que un Estado no podría argumentar una jurisdicción específica, en ausencia de *conexión genuina*. Y a la inversa, como dice M. Akehurst, esto supondría que un Estado sería capaz de invocar su jurisdicción cuando existiere una *conexión genuina*, y aun cuando no se apoyase en alguna de las bases o principios reconocidos tradicionalmente para adquirir jurisdicción (Akerhurst, s.f., citado por Gómez-Robledo, 2000, p. 81).

2.4 La Extradición como Institución del Derecho Penal Internacional

En sentido amplio y tradicional, siguiendo conceptos vertidos por tratadistas en la materia, puede definirse a la extradición: Como el acto destinado a asegurar el respeto de los principios jurídicos fundamentales y universales que reconoce el mundo occidental. En virtud del cual se transfiere a un individuo perseguido o condenado criminalmente por un hecho que hubiese atentado contra esos principios, al Estado que tiene probada competencia para juzgarlo, ofreciendo seguridades de un debido proceso (Fierro, s.f., citado por Montaña, 1997, p. 29).

Puede definirse la extradición, como el acto por el cual un gobierno hace entrega de una persona refugiada en su territorio, a otro Estado, que la reclama por la comisión de uno o más delitos, a fin de juzgarla, o en su defecto, hacerle cumplir una sentencia condenatoria por delitos que revistan gravedad.

Diferentes autores sostienen que la vigencia de este instituto tendría su origen en el principio de solidaridad existente entre los Estados. Otros encuentran su fundamento en el principio de reciprocidad. Para Jiménez de Asúa (1964, citado por Montaña, 1997, p. 29), el antecedente se encuentra en la solidaridad que debe existir entre Estados y en la necesidad de superar las limitaciones del principio de extraterritorialidad, que, como es sabido, impide aplicar la ley penal a hechos ocurridos fuera del país donde hubiese buscado refugio el delincuente. Por tanto se constituiría en un acto de auxilio jurisdiccional.

Autores como Goldsmith (1919, citado por Montaña, 1997, p. 30), sustentan a propósito de la extradición, que se trata de un procedimiento

de auxilio judicial internacional muy semejante al auxilio jurisdiccional. En un proceso penal la presencia física del acusado es de la mayor trascendencia, porque el interrogatorio y las evidencias contribuyen a esclarecer los hechos a investigarse, lo cual no ocurre en materia civil, donde la presencia del demandado o condenado no es decisiva. Además, el proceso penal, como ocurre en muchos países, es de carácter oral; mientras que el trámite civil admite el proceso escrito pudiendo inclusive, juzgarse en rebeldía.

En sentido amplio y siguiendo opiniones de versados tratadistas en la materia, puede definirse a la extradición, como el procedimiento mediante el cual un Estado entrega a otro que requiere dicha entrega, un individuo acusado de cometer un determinado delito o fue por el condenado; a fin de juzgarlo o hacerle cumplir una pena ya pronunciada en su contra (Diena, 1948, citado por Montaña, 1997, p. 30).

Varios tratadistas consideran que la extradición debe inscribirse dentro del Derecho Internacional Privado, otros sostienen que pertenece al Derecho Internacional Público y finalmente, hay quienes afirman su relación con el Derecho Penal Internacional. Nosotros, sostenemos que es correcto identificar a la extradición dentro del Derecho Penal Internacional, entendido éste como la norma que regula las condiciones de aplicación de las leyes penales de un Estado a delitos e infracciones cometidos fuera de su territorio y fija además, pautas de cooperación eventual entre las autoridades de diversos Estados, con la finalidad de que uno de ellos ejerza la represión penal. El procedimiento de la extradición supera el interés particular, pues requiere la participación de dos o más Estados con el objeto de castigar a quien cometió un delito dentro de la jurisdicción de otro, o cuyos resultados dañan a un tercer miembro de la comunidad

internacional. Es indudable que el Derecho Penal Internacional se encuentra íntimamente ligado al Derecho Internacional Público, por la relación jurídica que nace entre dos o más sujetos de este Derecho.

Muchos Estados poseen preceptos dentro de su legislación que determinan la procedencia o improcedencia de la extradición. Otros deben estar sujetos necesariamente a Acuerdos o Tratados de carácter bilateral o multilateral para la invocación de este instituto.

Algunos Estados como Brasil, Inglaterra, Bélgica, Holanda, Suiza, Francia, Alemania, poseen una ley especial que regula la materia en forma específica, determinando de modo inconfundible los poderes de la autoridad y los derechos y privilegios de los interesados.

2.4.1 La Extradición como Acto

En términos generales la extradición es un acto, entendido como la manifestación de voluntad y la ejecución o realización de un hecho que antes fue únicamente un propósito o intención. Actualmente se debate si el procedimiento de la extradición es un acto político-administrativo o jurisdiccional, si participa de ambos o finalmente, si se trata sólo de un acto de carácter político administrativo, como sucede en algunas legislaciones. Autores como Maggiore, Carlos M. Vico e Hildebrando Accioly, señalan la existencia de cuatro sistemas diferentes relacionados con la extradición pasiva, considerados desde el punto de vista del país al cual se solicita la entrega de una persona.

2.4.2 Sistema Francés

Esta modalidad es esencialmente política. Queda la decisión en manos del gobierno – Poder Ejecutivo-. No median garantías jurisdiccionales a favor de la persona reclamada. Se trata de un procedimiento meramente administrativo y de carácter casi secreto. En el antiguo régimen francés, el individuo, objeto de extradición, se presentaba ante el Procurador de la República para hacer conocer sus observaciones u objeciones. La autoridad decidía sin demora sobre la procedencia o improcedencia de la solicitud presentada.

2.4.3 Sistema Anglonorteamericano

Se identifica con un procedimiento jurisdiccional en el cual se instaura un verdadero proceso y se abre inclusive un término de prueba para evaluar los descargos que pudiese presentar la persona reclamada. El Tribunal emite un fallo definitivo el cual debe ser cumplido por el Poder Ejecutivo; sin embargo éste, en caso de declararse la procedencia por fundadas razones de política internacional, puede denegar la entrega del sujeto perseguido o condenado.

2.4.4 Sistema Belga-Holandés

En este régimen se tramita un proceso en interés del reclamado y la intervención del Estado es casi nula. Este procedimiento no está vinculado al gobierno, únicamente actúa la autoridad llamada por Ley, según los delitos que se juzguen o por los que se persigue al individuo.

2.4.5. Sistema Italiano

Es una modalidad similar al anglonorteamericano. El caso presentado debe ser sometido a la autoridad jurisdiccional, la misma que evaluará los requisitos de forma y de fondo antes de emitir fallo definitivo. Se otorga al individuo la posibilidad de asumir defensa asignándosele defensores de oficio, siempre que el inculpado no pueda contratar uno por su cuenta. Al igual que en el primer sistema comentado, el Ejecutivo no puede entregar a una persona si el fallo del Tribunal Jurisdiccional niega la solicitud. Tratándose de política internacional podrá denegarse la entrega, aunque el fallo hubiese definido su procedencia.

2.5 La Extradición y el Derecho Internacional Privado

El tema a estudio, la extradición, ha sido abordado generalmente desde el punto de vista del Derecho Internacional Público, Derecho Penal Internacional y Procesal Penal. Muchos profesores se resisten a verlo desde el punto de vista del Derecho Internacional Privado, pocos autores contemporáneos de esta última asignatura lo analizan en sus textos pues no está precisamente comprendido en los programas de estudio, no es objetivo de esta materia pero lo mencionan, hacen referencia a éste, por lo que no todo es omisión al respecto (Arteaga, s.f., citado por Pérez, 2005, p. 111).

Desde el siglo XIX (la Convención firmada en Lima, Perú, el 27 de marzo de 1879, en el marco del Congreso Americano de Jurisconsultos, es un ejemplo que ilustra sobre la labor codificadora en el siglo XIX), en los tratados más relevantes de Derecho Internacional Privado, que conformaron y desarrollaron el proceso codificador, estuvo presente la

extradición, hasta incluso el siglo XX, con el Código de Derecho Internacional Privado de 1928. Para muchos, la idea puede parecer fuera de lugar y tiempo, pero, hasta entonces no se había logrado un consenso en Latinoamérica, pues la convención de 1981 no ha surtido los efectos esperados, todo sería cuestión de que se retomara este tema en el marco de las reuniones de la CIDIP como última alternativa, o, al menos, se lograra un foro propicio al tema. El problema esencial que impide y ha impedido, tanto en Derecho Internacional Público como en Privado, en Latinoamérica, para lograr mejores resultados de la Codificación, es la falta de visión acerca de que la vía convencional es la más factible e idónea; en los países latinos existe aún una tendencia del territorialismo, quizá un abogado alegue la aplicación de una convención ante el tribunal, convención publicada y vigente para tal país, y, sin embargo, el juez desconoce la existencia de este documento, prefiere acudir a la ley interna.

Para lograr una sólida y uniforme tendencia codificadora en materia de extradición, se necesitan entre los Estados determinados puntos de unión y coincidencia no sólo jurídico, especialmente en el plano procesal y de derechos humanos, sino también económico, político y social, pues, también es importante el estudio del Derecho Comparado para llegar a consensos y demostrar las ventajas o inconvenientes de la adopción de determinada cláusula en un documento uniformador de esta figura y que sea de aplicación en la generalidad de los Estados, como supletorio de los tratados bilaterales, para en los casos que éstos no regulen alguna cuestión en concreto.

Otra cuestión común, o que relaciona a la extradición con el Derecho Internacional Privado, es que tienen al menos un objetivo en común: la

cooperación internacional, sólo que este principio va a proyectarse en campos diferentes, de uno la lucha contra la impunidad y de otro, en cuanto a la notificación de cuestiones relativas a actos procesales, estado civil, comercio o ejecución de sentencias extranjeras, entre otros. Ligera diferencia es que la opinión que adopta un juez en materia de extradición no vincula u obliga al Ejecutivo del foro a tomar la misma decisión, sin embargo, en materia de internacional privado, no ocurre esta dualidad, y directamente la decisión del juez del foro puede ser cumplida, previo cumplimiento del *exequator*, para ejecución de sentencias.

Asimismo, el principio de la jurisdicción internacional, que relacionado con el tema del ámbito de validez espacial de la ley, puede estar presente tanto en materia de Derecho Internacional Privado como en el Derecho Internacional Público: cuando ocurre un delito, puede presentarse la posibilidad de una extradición; la regla es que rige el principio de territorialidad, pero la excepción pudiera darse con la aplicación de la jurisdicción internacional, para delitos de *lesa humanidad*, que se encuentran en las convenciones internacionales y para algunos Estados ya se encuentra regulado expresamente en algunas de sus leyes internas. Ahora bien, inmerso en esta situación se encuentra un probable responsable, que tiene una nacionalidad, tema del Derecho Internacional Privado, incluso, puede que el sujeto pasivo sea un menor de edad, que está protegido por convenciones internacionales propias del Derecho Internacional Privado. Ambas ramas del Derecho Internacional se encuentran interconectadas en relación al tema de la extradición.

El Código de Derecho Internacional Privado de 1928, incluye la extradición dentro de su capitulo, no por pura casualidad, y es que independientemente de que la relación en un caso de extradición ocurre

entre Estados, por debajo de esto, en espera de ver cuál será su destino, se encuentra un ser humano y muchas veces las consecuencias más dramáticas las puede sufrir no sólo él sino su familia, la que en muchos casos pudo haber creado en el Estado que ha elegido para ocultarse de la justicia del Estado que lo persigue. También pensemos que con el desarrollo del Derecho Internacional, se fueron cada vez especializando sus ramas del saber, la privada y la pública. Tenemos que partir de que la extradición es un procedimiento muy especial que se inicia en virtud de que un Estado insta a otro para que le entregue a una persona, pero la persona reclamada es el centro de interés.

El procedimiento de extradición conlleva un conjunto de pasos, no para decidir si una persona es culpable o no, pero sí para determinar su entrega con vistas a un futuro proceso penal que se le seguirá, de ser entregado, en el Estado requirente; que en este procedimiento todos los Estados han coincidido, o al menos así ocurre en los Estados latinoamericanos e ibéricos, que debe intervenir la autoridad judicial y la autoridad administrativa, llámese Ministerio o Secretaría de Asuntos Exteriores.

Tanto en Derecho Internacional Privado como en el Derecho Internacional Público, la codificación ha sido uno de sus primordiales objetivos, a tal efecto, las conferencias de Derecho Internacional, tanto en el plano privado como público, se han desarrollado desde el siglo XIX, más aún en el siglo XX y con una proyección a futuro de inapreciable valor.

La extradición se regula desde el punto de vista de una relación que se produce entre Estados, el requirente y el requerido, y al individuo se le deben dar las debidas garantías y seguridad, pero, además, entran a jugar cuestiones del Derecho Internacional Privado como la doble nacionalidad,

su aceptación o no, por muchos Estados, lo que se deriva del Derecho Constitucional.

El otro aspecto donde existe conexión entre el Derecho Internacional Privado y el Derecho Internacional Público, es en el Derecho Penal Internacional, es que para decisión de Estado ante un pedido de extradición, la primera regla aplicable es la de la territorialidad de la ley penal y luego se recurre a las excepciones de este principio, y la técnica a seguir en estos casos tiene semejanza con la metodología utilizada en el Derecho Internacional Privado (Pereznieto, 2000, citado por Pérez, 2005, p. 119).

El Derecho Internacional Privado persigue el objetivo de la cooperación internacional dentro de su campo de trabajo, igual fin persiguen los tratados de extradición y en materia de asistencia penal internacional, el combate del delito en la comunidad internacional, requiere colaboración internacional. Las autoridades de los Estados tienen un deber que cumplir tanto en el ámbito del Derecho Internacional Privado como en el Derecho Internacional Público: lograr la plena cooperación.

La Carta de la OEA es abundante en reforzar la necesidad de la cooperación internacional, cuando los artículos 31 y 32 promueven la cooperación interamericana para el desarrollo integral, entiéndase incluido el lazo de cooperación tanto en el marco del Derecho Internacional Privado, Derecho Internacional Público y respecto a la solidaridad internacional, para evitar la impunidad del crimen. Aunque pudieran considerarse limitados, estos artículos a la cooperación en el plano económico, entiéndase que la referencia al logro de un desarrollo integral incluye el tema a estudio, y más aún, en el artículo 104, con la necesidad

de unificación de las legislaciones en todo lo que se pueda, ese debe ser el objetivo que en ambas ramas del Derecho Internacional se busca, no sólo la cooperación internacional, sino la uniformidad de las regulaciones internas de todos los Estados de la comunidad, en correspondencia con los tratados bilaterales y las convenciones internacionales. No es posible que un abogado invoque la vigencia de una convención que pueda aplicarse en una causa o en un procedimiento, ya sea civil o penal, y que el juez desconozca la existencia de tal documento, el contenido, cuando un tratado resulta incluso de mayor jerarquía que una ley en gran parte de los Estados hispanoamericanos.

Definitivamente, el Derecho Internacional Privado se ha apoyado en el Derecho Internacional Público, logrando una mayor solidez, pues los principios enunciados en este último, en especial la cooperación, sirven para reforzar la efectiva aplicación de las normas del Derecho Internacional Privado, se hace necesario que continúen celebrándose convenciones de Derecho Internacional, pues es, hasta ahora, el mejor camino para la consolidación de leyes uniformes, en aras del mejor desempeño de los integrantes del Poder Judicial.

CAPÍTULO III

MÉXICO EN LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS
AMERICANOS

3.1 Panorama General

Algunos antecedentes que deben destacarse en relación con el surgimiento de la OEA datan de 1826, cuando Simón Bolívar convocó a un Congreso en Panamá para que los Estados de América se asociaran; en 1890 se celebró la Primera Conferencia Internacional Americana en Washington y se estableció la Unión Interamericana que, en 1910, se denomina Unión Panamericana, de la que finalmente, en 1948 deriva la Organización de Estados Americanos, así se firma la Carta de la OEA en Bogotá y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. El movimiento Internacionalista americano surge en el siglo XIX, producto de las gestas independentistas de la mayoría de los Estados, incluido México, para España éste fue el momento en que perdió la gran parte de sus colonias en América, en tal sentido, para la metrópoli, este siglo fue uno de los peores vividos.

Para el continente americano, 1948 marca un momento importante de consolidación de la cooperación y la regionalización del área en todos los ámbitos, en especial en objetivos encaminados a la protección, seguridad y defensa; dentro de este contexto, se comenzará un trabajo encaminado para, entre otras cosas, lograr la ampliación de la labor codificadora en materia de extradición.

Aunque se habla del Sistema Interamericano en la OEA, sólo existe de manera formal y ni en su inicio ni hasta el actual ha logrado conformar el modelo único para materializar algún tipo de estructura que permita viabilizar en la región el funcionamiento de un sistema jurídico uniforme y eficaz, que logre el previo comprometimiento de los Estados a extraditarse mutuamente a las personas y que, a la vez, garantice que se cumpla con la no violación de las garantías y derechos individuales del probable delincuente, eje y centro de esta problemática. En el caso mexicano, se aprecia un adelanto y deseo de equipararse a las formas más abiertas que ya están en Europa, como los convenios que regulan la extradición simplificada, así como la ya admitida figura de la extradición temporal, dejando en un segundo plano la extradición diferida.

La Secretaría General de la OEA, de la cual dependen en buena medida la configuración de recomendaciones y mecanismos relacionados con el combate del narcotráfico, entre otros delitos que afectan esta comunidad, la seguridad del área y los derechos humanos, temas correlacionados con la extradición, ha tenido una misión y la tiene aún, pero no ha sabido, hasta el momento, explotar sus potenciales en el campo jurídico; de su liderazgo dependerá en el futuro el perfeccionamiento, convencimiento y preparación de las autoridades representantes de los Estados miembros para asimilar los nuevos retos en cuanto a lograr un cambio de pensamiento hacia el derecho regional, sin soslayar las opiniones de algunos catedráticos latinoamericanos expertos en la materia.

La uniformidad del Derecho en América aún parece un absurdo para muchos y un sueño para los más optimistas. Si algunos pasos se han dado, como el caso del Tratado de Libre Comercio, en otros casos como el de MERCOSUR, parece sólo un intento, casi un fracaso.

La delincuencia se une y regionaliza en Latinoamérica las fronteras más fáciles de traspasar cada vez por el avance de las ciencias que coadyuvan a ello, y se facilita la impunidad, une a la delincuencia, en cambio los políticos y los integrantes del Poder Judicial sólo luchan por los cotos de poder y se olvidan de que están poniendo en juego la seguridad interna y exterior de sus Estados, por ende, la del área.

No podríamos afirmar que exista dentro de la OEA un verdadero y eficiente sistema interamericano, la Secretaría General ha sido el eje central que ha tratado de coordinar las acciones encaminadas a lograr que en el área jurídica se realicen reuniones, se intente trazar puntos o directivas generales para que los Estados cuenten con una línea con pautas comunes para unificar sus legislaciones internas, el punto fundamental deben ser la concertación de convenciones internacionales regionales.

La Carta de la OEA adoptada por los Estados en la ciudad de Bogotá, 1948, constituye formalmente el punto de partida en la regionalización. Fueron 21 países signatarios, incluido México, los que se comprometieron, el último, Colombia, el 7 de diciembre de 1951, completó la cifra de los que ratificaban, este documento se puso en vigor el 13 de diciembre de 1951. La cifra de Estados miembros se fue incrementando paulatinamente hasta rebasar la treintena.

Otro antecedente de la OEA se produce en 1889, con la celebración de la Primera Conferencia Internacional Americana, en Washington, a partir de entonces comienzan las reuniones y proyectos. Poco antes de la firma de la Carta, en 1947, el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, en Río de Janeiro con vistas a la ayuda mutua y protección en caso de agresión a un Estado miembro, fue su antecedente inmediato. Cuando se firma la carta, en el año 1948, poco después de finalizada la Segunda Guerra Mundial, existe un sentimiento de protección ante un conflicto armado, por lo que al calor de esta situación se establece como uno de sus fines esenciales el mantenimiento de la seguridad y la paz de los Estados.

En la década de los cincuenta y, más aún, en los sesenta, se perfilan sus objetivos hacia el ámbito económico, con la famosa y fracasada “Alianza para el Progreso”, producto de la Carta de Punta del Este y ocurren incidentes relevantes, como en 1962, la expulsión de Cuba sin un sólido fundamento jurídico, lo que conllevó efectos inversos al que se pretendió con tal medida, pues hizo que en muchos sectores de la sociedad creciera el sentimiento de simpatía por aquella revolución que, aún después de cuarenta y seis años, se proclama como tal.

Favorablemente acogida la ampliación escalonada de los miembros de la OEA, desde 1964, con los países caribeños de habla inglesa ya independientes del Reino Unido y fuertemente criticada la invasión norteamericana de 1965 a Santo Domingo, son momentos que, unidos al sonado aislamiento de Cuba, matizaron la década de los sesenta.

La Carta de la OEA ha tenido posteriores reformas; ocurre la primera en 1967, en virtud del protocolo de Buenos Aires, firmado por 20 países

miembros inicialmente, entre ellos México y cuenta ya con 31 naciones que lo han ratificado. Se puso en vigor el 27 de febrero de 1970.

En 1985, la Declaración de Cartagena de Indias, firmada inicialmente por 24 Estados y siete más con posterioridad, hasta completar la cifra de 31. México fue del grupo de los primeros y presentó cinco observaciones. Estados Unidos, Guatemala y Haití son firmantes que no lo ratificaron ni lo han ratificado aún. El objetivo esencial de esta modificación consistió en la consolidación de la democracia representativa y la no intervención. Su entrada en vigor data del 16 de noviembre d 1988.

En la Declaración de Cartagena de Indias hicieron declaraciones Ecuador, Estados Unidos, Perú (éste además formuló tres reservas), Chile, Panamá y México.

México declaró reafirmar el principio de no intervención directa o indirecta en asuntos internos, la autodeterminación y no injerencia, la facultad soberana de los Estados de acudir al foro que más convenga a sus intereses para someter las controversias y reafirmó el objetivo del logro de la justicia social internacional, para el alcance de un pleno desarrollo.

La posición histórica mexicana se puede catalogar como muy adelantada en relación al resto de los países latinoamericanos, en especial en este foro regional se ha reafirmado en infinidad de ocasiones, no plegándose ante los intereses de ningún otro Estado, con un respeto y una serenidad como pocos han manifestado a lo largo de la historia de la Organización; una de las situaciones más comentada y conocida fue la que asumió cuando nunca rompió relaciones con Cuba, a pesar de la

corriente aislante hacia ese país en la década de los sesenta, y esto puede tener su explicación en el especial carácter del mexicano (Béjar, 1983, citado por Pérez, 2005, p. 230).

La política la hacen los hombres, pero se deriva de las costumbres, el carácter, la cultura y la idiosincrasia de una nación. En la historia de la nación mexicana se han producido capítulos difíciles como la pérdida de una gran parte de su territorio norte, lo que a futuro fue incrementando un sentimiento de frustración, rencores permanentes hacia los causantes de esta situación y rechazo hacia cualquier forma de dependencia, este fue uno de los tantos factores que precedieron la Revolución, que décadas posteriores culminó con la aún vigente Constitución independentista de Querétaro, del 5 de febrero de 1917, adelantada para su época sobre todo por los derechos sociales y las garantías individuales que proclamó y que se han ido perfeccionando.

Muy criticado el fuerte presidencialismo, presente en todas las facetas de la vida política mexicana, su faz exterior de independencia contrapuesta con su interior, conocedor de que su vecino del norte ha estado pendiente de todos sus pasos y los ha controlado, constituyen sentimientos encontrados de una nación que aún se resiste a aceptar la entrada, primero violenta y luego paulatina pero de manera constante, durante estos siglos, de la cultura occidental que, rechazada por muchos y aceptada e medias por otros, aún hoy no ha podido borrar la huella indígena, presente en la más encumbrada familia mexicana, o en el más pretendido accidentalizado político mexicano, parte inherente de la nacionalidad mexicana (Pérez-Anaya, 1983, citado por Pérez, 2005, p. 231).

En 1992 se produce la tercera reforma, en Washington, firmada inicialmente por 26 países, incorporándose luego cinco. En el caso de Belice, no aparece su firma inicial, aunque lo ratificó en 1995, por lo que se sumaron un total de 31. Se puso en vigor el 25 de septiembre de 1997 y cuyo objetivo fue instrumentar un procedimiento para suspender un Estado, cuyo gobierno democrático sea cambiado o suplantado con el uso de la fuerza.

México presentó una declaración en desacuerdo, por lo que no firmó ni ratificó este instrumento, pues consideró que esta medida constituye un acto de intervención en los asuntos internos de un Estado y que la vía del aislamiento va en contra de la democracia; volviendo a ponerse de manifiesto la costumbre mexicana de imponer su criterio independiente, siempre con la visión a largo plazo, como lo pudo demostrar a raíz del caso cubano, decisión errónea y perneada de parcialidad, si tomamos en cuenta que dictaduras, golpes militares contra la democracia se han sucedido con frecuencia en Latinoamérica y, sin embargo, estos países no fueron nunca expulsados de la organización.

Como se sabe, el efecto negativo que causó la expulsión de Cuba, lejos de lograr el aislamiento cubano, pudo conllevar el reblandecimiento de los cimientos de esta Organización que trae de su raíz el objetivo de la unidad, la protección mutua, la no intervención y la cooperación en todos los ámbitos. Por tanto, los procedimientos de suspensión de un Estado, lejos de unificar y fortalecer la OEA, conllevan un rotundo fracaso de las labores de integración en el área.

En 1993, en Managua, se expidió otro protocolo de reformas firmado por 33 Estados efectuando posteriormente la firma y ratificación Barbados.

En total lo han ratificado 31 países incluido México. No han ratificado Surinam, Haití y Antigua-Barbuda. Se puso en vigor el 29 de enero de 1996 y su objetivo se perfiló hacia el establecimiento del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral.

El artículo 2.E de la Carta de la OEA establece, como uno de los objetivos esenciales de los Estados, la solución de los problemas económicos, políticos y jurídicos mutuos, con lo cual este documento llegó a ser la base de muchos tratados posteriores, particularmente de interés el relativo a la asistencia jurídica, colaboración y ayuda en casos de delincuencia. Las bandas organizadas que se mueven dentro de nuestro continente, con muchos recursos deben ser reprimidas y desintegradas, por tal motivo la necesidad de paliar este fenómeno en expansión mediante, entre otras estrategias, la ampliación y perfeccionamiento de los convenios en materia de extradición y asistencia mutua en materia penal.

Acerca de la extradición, la Carta de la OEA indirectamente se refiere en los artículos 10 y 11, respectivamente, con el derecho de los Estados miembros a disfrutar de igualdad así como el deber de los mismos de respeto mutuo de acuerdo al Derecho Internacional, sin que puedan realizar actos injustos en contra de otros miembros, de acuerdo al artículo 15. La extradición es la barrera para la prevención de los secuestros extrafronterizos, violatorios de la soberanía de los Estados. Por tanto, complemento del 10 y 11 es la prohibición de intervenir en otro Estado, norma del artículo 19. La única y más efectiva forma de lograr el cumplimiento del respeto a la soberanía resulta de la observancia de los tratados, establecida en el artículo 18.

En el artículo 21, acerca del principio de inviolabilidad de un territorio de un Estado, que no puede ser objeto de ocupación de ninguna naturaleza, igualmente viene a ser continuidad del principio de igualdad, del respeto a la soberanía y del fiel cumplimiento de los tratados; desafortunadamente este postulado ha sido violado más de una vez por los Estados Unidos, y volvemos a comentar el caso de Panamá, a finales del año 1989, cuando además de los bombardeos, apresaron al general Noriega, amparados en el artículo 23 que plantea la posibilidad de adopción de medidas de acuerdo a los tratados para el mantenimiento de la paz y seguridad; endeble justificante para este tipo de invasiones.

Téngase en cuenta que los Estados Unidos jugaron un papel activo en la creación de la Carta, y precisamente por esto es la razón de ser del artículo 23 e incluso el 22, donde se plantea como regla el no uso de la fuerza a excepción de la legítima defensa, siempre de conformidad con los tratados vigentes.

Si ocurriera una situación de violación del territorio y la soberanía de un Estado contra otro, el artículo 29 plantea la adopción de medidas de acuerdo a los tratados especiales referentes a esta materia.

Por otra parte, en la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, existe un Programa Interamericano para el Desarrollo del Derecho Internacional, que coadyuva, entre otras cuestiones, al Estudio del perfeccionamiento de la extradición. Este programa, para el desarrollo del Derecho Internacional, vigente desde 1997, tiene el objetivo de continuar el fortalecimiento del Derecho Internacional dentro del ámbito interamericano que declaró que los Tratados multilaterales de la OEA son el material más valioso, denominándolo “patrimonio”, que se debe hacer cumplir, difundir, ampliar,

y con esta labor se va a perfeccionar todo el sistema interamericano (Sepúlveda, 1975, citado por Pérez, 2005, p. 2).

La visión de la OEA hacia el futuro, debe basarse en el ámbito del perfeccionamiento de los instrumentos jurídicos, que protejan mejor los derechos humanos y los mecanismos para exigir responsabilidad a quienes transgredan este campo, así como lograr convenciones que comprometan a los Estados miembros a reforzar sus sistemas democráticos y sus mecanismos de seguridad nacional, en especial, la lucha contra el tráfico de drogas y el resto de los delitos que se encuentran regulados en las convenciones internacionales de la ONU, y por los cuales se debe conceder la extradición, de acuerdo a tales tratados.

La Organización no debe descuidar el enriquecimiento de la labor codificadora, especialmente en el ámbito de la cooperación internacional en materia penal, como contrapartida al auge de la delincuencia, que siempre ha sido una constante entre sus objetivos prioritarios; por ello, la redacción de instrumentos, convenciones que logren equiparar y acercar todos los objetivos de la amplia gama de Estados que tienen culturas y sistemas legales diferentes, más aún después que se incorporaron países de habla inglesa, con una fuerte influencia del derecho anglosajón, por haber sido hasta hace muy poco colonias.

El Departamento de Derecho Internacional de la OEA, en la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, tiene la misión de asesorar no sólo a los órganos internos de la OEA sino a los Estados en materia de Derecho Internacional Público y Derecho Internacional Privado, brindar asesoría a las Conferencias Especializadas Interamericanas para su mejor desenvolvimiento, la elaboración de estudios para la Codificación e

integración, es depositario de los tratados multilaterales interamericanos así como la Carta y su principal objetivo relacionado con este tema es el número cinco: lograr la unificación y armonización de las legislaciones de los Estados, sobre este último punto es que se ha trabajado para el logro de una legislación tipo en algunas ramas del derecho, como en el ámbito penal aunque sin los frutos deseados (Grisolía, 1971, citado por Pérez, 2005, p. 235).

Su objetivo número 10, respecto a la propuesta de convenciones o a la redacción de leyes modelo en todos los ámbitos del Derecho, es, en definitiva, la pretensión esencial, pues la Convención de 1981, sin restarle mérito, aún adolece de omisiones e imprecisiones que han dado lugar a que muy pocos Estados la hayan ratificado (sólo cuatro), por lo que debemos volver a hacer una confrontación con las dos convenciones que la antecedieron en el siglo XX (1928 y 1933), que seguirán siendo una base, pero debe, además, perfilarse hacia el modelo europeo, tomando de ella sus puntos favorables.

En el estado en que se encuentra la OEA en la actualidad, se hace imprescindible la elaboración de una nueva propuesta de Convención de Extradición, pues la vigente desde 1981, ha dejado definitivamente de ser operante, incluso debe la OEA trabajar por un mayor comprometimiento de los Estados miembros pues ya han pasado veinte años y en todo este tiempo México y otros Estados no la suscribieron. Téngase en cuenta que aunque es una Convención que se firma en 1981, no entró en vigor hasta el 28 de marzo de 1992, once años después, y sólo catorce miembros la han firmado, pero que ha sido ratificada y depositado su instrumento solamente por cuatro países que son Costa Rica, Ecuador, Panamá y Venezuela. Realmente es gracias a Venezuela y luego Panamá, primero y

segundo respectivamente en ratificarla y depositar su instrumento que entra en vigor, de acuerdo a lo dispuesto en su artículo 31 (que requiere que dos Estados efectúen el depósito para que entre en vigor, luego de pasados treinta días).

México se ha mostrado formalmente reticente a un compromiso regional en la OEA, más, sin embargo, va presentando una posición muy pragmática y abierta a la entrega de personas, no sólo en la etapa judicial del procedimiento, que es cuando el juez emite su decisión no vinculante, sino en la etapa gubernamental, cuando ya es definitivo el pronunciamiento del Ejecutivo a través de la Secretaría de Relaciones Exteriores. México ha sido abierto hacia la entrega de las personas que le son solicitadas, sobre todo respecto a los delitos que afectan a la comunidad internacional, como el narcotráfico y situándose a la vanguardia en la política de rapidez y cooperación, e incluso, acudiendo a las vías expeditas, pero siempre constitucionales, alternas a una extradición, como la expulsión prevista en el artículo 33.

3.2 México y la Extradición en la Organización de Estados Americanos

México se encuentra integrado a la Organización de Estados Americanos, desde las reuniones previas hasta el momento histórico de la firma de la Carta, cuyas reformas ha adoptado en su gran mayoría, como se analizará a continuación:

Las reformas que aparecen en el Protocolo de Buenos Aires de 1967, acogidas por México, tuvieron una importancia en la codificación y la cooperación de los Estados al suprimir el Consejo Interamericano de

Jurisconsultos, que se había creado en 1948, en Bogotá, manteniendo la Comisión Permanente de dicho Consejo, dando a ésta una categoría más relevante al encargarse como órgano principal de la OEA de todos los asuntos que antes veía el desaparecido Consejo y es entonces que a la Comisión se le comienza a denominar Comité (Comité Jurídico Interamericano), actualmente más centrado en temas de Derecho Internacional Privado, esencialmente va a estudiar las vías más idóneas para la integración de los Estados miembros (artículo 105), además de que se le faculta para organizar las conferencias jurídicas especializadas.

Los once juristas que integran este comité no representan a sus países, sino que son electos por la Asamblea General, mediante propuestas de los Estados, lo que puede garantizar autonomía e imparcialidad de sus propuestas y recomendaciones, la característica de imparcialidad consiste en lograr, además de la renovación de éstos cada cuatro años, la no posibilidad de que dos de sus integrantes tengan la misma nacionalidad, además el hecho de que se trata de equiparar la distribución de acuerdo a la geografía, pues no debe existir ni un grupo mayoritario del cono sur u otro de Centroamérica, por poner dos ejemplos.

La autonomía técnica y las posibilidades del más amplio intercambio que puede establecer este Comité con catedráticos, investigadores, y personas que integran una serie de centros de enseñanza, como universidades e institutos, hace posible que ocurra la retroalimentación necesaria para que estos especialistas no estén desvinculados de la realidad y de las tendencias más actuales en el avance del Derecho. Particularmente, como se ha visto, en materia de la extradición, el pensamiento ha sido muy cambiante en los finales del siglo XIX (Shaerer,

1971, citado por Pérez, 2005, p. 237), en relación a los cambios operados en el siglo XX y los que se avizoran para este siglo XXI.

Cartagena de Indias, 1985, firmado por México con una declaración y cinco reservas, incorpora en la Carta de Bogotá disposiciones para incrementar la integración del sistema interamericano. En este caso, México dejó reafirmado lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1, respecto a que ningún Estado tiene el derecho de intervenir en los asuntos internos y externos de otro; la segunda observación es que reafirmó lo dispuesto en el artículo 3^o, párrafo E, ya que cada Estado tiene el derecho a la autodeterminación, la no injerencia externa y la cooperación entre sí, en todos los ámbitos, con independencia de sus sistemas políticos, con proyección hacia el pluralismo y la democracia; la tercera reafirmación de México se basa en la facultad soberana de los Estados de acudir al foro que mejor crea conveniente para la solución de controversias, haciendo una alusión a la ONU (respecto al artículo 35 de su Carta); la cuarta reafirmación de México estriba en el objetivo de lograr la justicia social internacional, hacia un desarrollo integral de los pueblos; y la quinta y última, en cuanto a que los inversionistas extranjeros deben cumplir con las leyes del territorio donde se encuentren y someterse a la jurisdicción de tales lugares y los tratados de los que sean parte.

México no ratificó las reformas de Cartagena hasta 1988, tres años después, tomándose el tiempo para estudiar su conveniencia, y efectuando cinco declaraciones. La Federación siempre ha manifestado preocupación y cautela antes de aprobar un tratado, en el sentido de protegerse en evitar que se lesionen los principios de no intervención en su entorno interior, soberanía, autodeterminación y el logro de la justicia

social internacional. En consecuencia, fue acertada la decisión de efectuar las cinco declaraciones en este documento.

El hecho de que se hubiera ratificado el documento, sin las declaraciones, hubiera implicado contravenir el texto constitucional, que deja claramente definido su carácter independiente y soberano de acuerdo a los artículos 39, 40 y 41.

El fundamento para efectuar la quinta declaración en el documento de Cartagena, es en razón de las justas limitaciones constitucionales en los artículos 25 al 28, para con el inversionista extranjero, así como la prohibición de monopolios. En México se estipula el principio de la rectoría del Estado en el desarrollo económico, aunque cada vez con mayor fuerza se abre paso el sector privado, al que se le otorga la independencia de acción, siempre que no quebrante la ley, y derivado de estos principios, se reglamenta una parte de esta actividad en la Ley de Inversión Extranjera.

En Washington en 1992, México no acogió las reformas por lo que formuló la correspondiente declaración, en el sentido de señalar que la democracia no puede imponerse desde el exterior y que los Estados deben mutuamente respetar sus derechos de autodeterminación y no intervención, en base a esto, no estuvo de acuerdo en que a la OEA se le otorguen poderes supranacionales, ni que tenga la posibilidad de intervenir en un asunto interno o externo de alguno de los Estados miembros, ya que los textos sobre la suspensión de los Estados miembros que se aprobaron en este cónclave van en contra del propósito original de la Organización, que ha estado trabajando por la unidad, la integración y la no intervención, pero también la independencia y el respeto mutuo.

La esencia de estas posteriores reformas consistió en incrementar, más aún, la cooperación interregional en el plano jurídico, teniendo en cuenta que la OEA debe ser el lugar apropiado para la elaboración de las normas jurídicas para la seguridad y convivencia mutua, pero, ciertamente, no puede constreñirse a los Estados a dejar de cumplir e instrumentar las medidas o recomendaciones derivadas de los acuerdos y compromisos que tengan en el marco de la ONU, lo que quedó reflejado en la Carta, desde sus inicios, en el artículo 131.

Esta actitud del Estado mexicano, de manifestar su desacuerdo en Washington 1992, se corresponde con su política ya conocida de no permitir intervenciones ni manipulaciones en cuanto a la toma de sus decisiones, ya sea interior o exterior.

En Managua en 1993, se produjo la cuarta modificación, firmada y ratificada por México, que manifestó su anuencia, al igual que el resto de los Estados, pues no consta ninguna reserva o declaración, un total de 33 firmaron, sólo Haití, Surinam y Antigua Barbuda no lo ratificaron.

Antecedentes demostrados desde 1879 de la clara participación de México en el trabajo codificador en materia de extradición en Latinoamérica, su papel activo en el logro de la unidad de principios y criterios rectores, no sólo para la unificación de puntos de vista relacionados directamente con el tema, sino también en cuanto a la protección de los derechos humanos de la persona del probable o el condenado, en su caso, quien está en el centro de atención, tanto para el Estado requirente como para el requerido.

En el siglo XX se destaca también, en la conferencia de la Habana de 1928, de acuerdo a las actas de las sesiones celebradas allí, aunque no llegó a acoger el Código Bustamante por las razones referentes a un manejo siempre receloso y cauteloso de su política exterior, su amplia concepción del principio de soberanía que había enunciado mucho antes de la revolución de 1917.

En 1928 sólo habían transcurrido unos once años de la vigencia de la Constitución mexicana, adoptada por el constituyente en Querétaro, en 1917, estaban muy recientes los deseos de que allí tuvieron una culminación honrosa y por tanto, no existía aún el deseo de integración a una convención que denominamos sin temor como histórica, por los avances no sólo en extradición, sino en materia específica del campo del Derecho Internacional Privado, que fue en definitiva el grueso de lo discutido y plasmado en el Código Bustamante.

Paradójicamente, a pesar del silencio mexicano, su no adhesión significó, en la práctica, al menos en materia de extradición, la materialización de las cláusulas y principios de este cónclave que fueron guías de la Federación para el perfeccionamiento y consolidación en esta materia, no sólo en la política a seguir sino en la suscripción de tratados bilaterales posteriores.

La Constitución del 17 que actualmente mantiene su vigencia, ya había estipulado, en su artículo 15, la prohibición de pactar tratados para entregar perseguidos políticos, o que hubieran tenido la condición de esclavos en el país desde donde venían a refugiarse en México, reforzado con el texto del artículo 2º constitucional que prohíbe la esclavitud en México; igualmente, el 15 prohíbe la entrega de personas a los que se les

fuera a quebrantar sus derechos y garantías individuales, tradición que había heredado de la Constitución de 1857 y en general de todo el transcurso de la etapa juarista.

El artículo 15 viene a reforzar la posición histórica mexicana, que se ha mantenido a lo largo de los siglos XX y XXI en la protección de delincuentes políticos, que como se sabe tuvo un gran auge en la década de los sesenta y siguientes, cuando se refugiaron un elevado número de integrantes de movimientos guerrilleros, que tanta fuerza cobraron en aquel entonces, fue México el país que mayoritariamente acogió a gran cantidad de personas que, por razones políticas o que huyeron de las dictaduras militares latinoamericanas, muchos de los cuales finalmente asentaron su domicilio permanente en este país y obtuvieron en su momento la ciudadanía mexicana, integrándose a la vida y costumbres de este pueblo.

Por otra parte, el propio artículo 15 entraña la posición garantista que protege al individuo del riesgo de ser entregado a un país donde se le menoscaben los derechos y garantías individuales, todas las que se encuentran contenidas en la Constitución mexicana, en correspondencia con la carta de la ONU de 1948 y la carta de la OEA de ese mismo año. Como es sabido, las garantías individuales del ciudadano, en la Carta Magna mexicana, vienen comprendidas del artículo 1^o al 24, entre los que se destaca el 22.

El artículo 119 constitucional, tercer párrafo, regula la extradición internacional; éste, a su vez, se encuentra reglamentado en la Ley de Extradición Internacional de 1975, cuyo antecedente data de la Ley de Extradición de 1897.

La Convención sobre extradición de 1933, de Montevideo, resultó un antecedente relevante para la labor de la OEA, su contribución en el plano jurídico, político y social hacia la persecución del delito y la cooperación, sirvió de base para el intento de lograr la regionalización en esta área, que aún con la inoperante Convención de 1981 se encuentra como un punto pendiente y de obligada solución inmediata.

Además de las convenciones internacionales, los tratados bilaterales que México ha ido incorporando a su ley interna, en materia de extradición, de cooperación en materia penal o relacionadas con este tema complementan la base ya existente, tomando como centro la convención de Montevideo, este es el sistema que se ha pretendido lograr, el perfeccionamiento e incremento de los tratados bilaterales y multilaterales es hasta ahora la vía más aceptada para el logro de cláusulas uniformes que pueden ponerse en vigor a futuro, ya sea en una convención o en un código internacional latinoamericano, específico para la extradición.

En la década de los cincuenta, poco después de estrenada la OEA, entre 1954 y 1973, se produce un relativamente largo período de estudio de proyectos para la perfección de la cooperación internacional en materia de extradición. En 1959 se analizó el proyecto del Consejo Interamericano de Jurisconsultos y luego otro, en 1973, del Comité Jurídico Interamericano, que con posteriores revisiones y consultas, a todos los niveles, se revisa finalmente en 1977, pero no se discute hasta llegada la Convención de Caracas de 1981.

Aunque no de extradición, pero sí relacionada con el tema, es la Convención sobre Asilo Diplomático de Caracas, que entró en vigor el 29 de diciembre de 1954, y fue ratificada por México, depositado su

instrumento el 6 de febrero de 1957, en este caso no se efectuó ninguna reserva: México concibe el asilo diplomático sólo en casos de urgencia para delitos que revistan caracteres políticos, es un derecho del Estado mexicano y no la obligación de otorgarlo ni tener que explicar por qué lo niega.

Existe también la Convención sobre Asilo Territorial de Caracas, del 28 de marzo de 1954, adoptada por México y ratificada hasta el 2 de marzo de 1981, y depositado el instrumento de ratificación el 3 de abril de 1982. México efectuó una reserva al firmar la convención en el sentido de que respecto a los artículos IX y X, claramente reflejan un atentado contra los derechos de cualquier persona a la que no se debe someter a vigilancia ni limitación de sus movimientos, textualmente la reserva dice: “porque son contrarios a las garantías individuales de que gozan todos los habitantes de la República de acuerdo con la Constitución”.

Todas las Convenciones de Extradición, tanto las anteriores a la OEA, como la de 1981, contienen una disposición expresa que respeta el derecho de asilo, tanto el diplomático como el territorial, en tanto que se cumplan los requisitos estipulados para éstos, razón por la cual el asilo político constituye una limitación a la figura de la extradición.

3.2.1 Conferencias Interamericanas de Derecho Internacional Privado

En 1975 de manera oficial se creó, en Panamá, la Conferencia Especializada Interamericana de Derecho Internacional Privado, organismo no permanente que depende de las convocatorias de la Asamblea General, que pudo llegar a ser un marco apropiado para ver asuntos relacionados con la extradición en ausencia de otros foros; si se

lograra ampliar su espectro, en cuanto a los asuntos a tratar, pues no existe prohibición alguna, en correspondencia con sus antecedentes que datan de antes de la creación de la OEA, con todo el empeño de codificación, ocurrido desde finales del siglo XIX, a todo lo largo del siglo XX y hacia el siglo presente. La extradición estuvo incluida en 1928, en un Código de Derecho Internacional Privado, existen convenciones de Derecho Internacional Privado que inciden en asuntos relacionados con cuestiones penales, como el tráfico internacional de menores.

El Comité Jurídico Interamericano se ha esforzado para que la Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado se limitara a modernizar algunos puntos expuestos desde el Código de Bustamante, obviamente, en ese documento aparece regulada la extradición, excluida de los trabajos de esas Conferencias que se han especializado en los asuntos propios del Derecho Internacional Privado, sin que esto constituya una excluyente a futuro para que se aborde esta materia (Sequeiros, 2000, citado por Pérez, 2005, p. 243).

Las reuniones más importantes hasta la década de los noventa del siglo XX han sido: Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado I, en Panamá 1975; Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado II, celebrado en 1979, en Montevideo; Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado III, en La Paz, 1984; Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado IV, en Montevideo, 1989; Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado V, en México, 1994.

México ha sido uno de los países más activos dentro de las labores de la *Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado*,

demostrado por un trabajo constante, en especial a nivel académico, con las publicaciones de las universidades, planteando sus puntos de vista y proponiendo el perfeccionamiento de la legislación interna en base a las regulaciones adoptadas en el marco de las Conferencias. Por consiguiente, se pueden llegar a lograr frutos en el desarrollo del Derecho Internacional Privado, que ciertamente ha avanzado más rápido, a diferencia del Derecho Internacional Público, de paso lento por razones políticas (Fernández/Sánchez, 1999, citado por Pérez, 2005, p. 244). Precisamente, esa situación de aparente tranquilidad política, poco cambiante, es la que hace más conservadores los Estados y más renuentes a arriesgarse a adoptar compromisos que se considere puedan mellar en su soberanía, por tanto, los foros para el perfeccionamiento de la codificación en materia de Derecho Internacional Privado, como la Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado, pueden ser un espacio donde se proyecten normas para la mejor cooperación en materia de extradición, y más aún, con materias afines como la nacionalidad y el fraude de ley. Con relación al Derecho Internacional Privado algunos eminentes catedráticos se resisten a tener esperanzas acerca del futuro de estos foros, que han demostrado la cada vez mayor distancia entre academia y práctica efectiva ante los tribunales, por la falta de información y preparación de la que carecen en Latinoamérica muchos jueces, y la resistencia hacia un cambio de pensamiento en el sentido de despojarse del llamado territorialismo. La Suprema Corte mexicana ha dado un paso en el sentido de haber emitido la nueva interpretación acerca de la prevalencia de los tratados sobre las leyes federales y, sin embargo, muchos jueces y litigantes inconformes ante la posibilidad de transitar hacia la uniformidad del Derecho Internacional, ignoran tal orientación y continúan aplicando la ley interna, en definitiva, el punto esencial debe ser la eliminación de la tendencia hacia el territorialismo,

tanto en el ámbito internacional como en el público, para el logro de la uniformidad.

3.3 Política de México en la Integración Regional respecto a Extradición

El avance de la codificación del Derecho Internacional Público ha sido más lento en relación con el que puede apreciar en el campo del Derecho Internacional Privado. Parece que en Latinoamérica hay más cautela además de la relativa estabilidad política que se ha vivido en las últimas décadas (Sepúlveda, 1975, citado por Pérez, 2005, p. 281).

Centrándonos en los últimos veinte años del siglo XX, se observa que se dieron pasos tímidos pero seguros en algunos temas que afectan por igual a todos los Estados, como el fenómeno de la delincuencia y ya que una de las pocas vías legales (otra es la expulsión) para lograr que un delincuente sea capturado y llevado ante los jueces del territorio donde ocurrió el crimen es la extradición, conviene a la comunidad internacional latina llegar a acuerdos, tanto multilaterales como bilaterales, que se han ido incrementando en el área.

Además de las convenciones internacionales para la represión de delitos graves y extraditables, en materia de extradición, hasta el año 2001 México tiene vigentes tratados bilaterales con doce países de Latinoamérica y el Caribe, independiente de los tratados con Estados Unidos y Canadá, así como con otros Estados Europeos entre los cuales cabe destacar España, Francia, Italia, Países Bajos, Bélgica, Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Portugal, República Helénica, países con los cuales México mantiene una estrecha relación de intercambio en esta materia.

No sólo en el marco de la OEA ha tenido presencia México, sino también como miembro de la ONU por ser signatario de convenciones que establecen delitos por los cuales puede ser solicitada la extradición, y muchos responden al principio de la justicia universal, a pesar de la reticencia de que esto puede conllevar a una disminución de la soberanía.

México ratificó, el 17 de marzo de 1975, la Convención para Prevenir y Sancionar los actos de Terrorismo configurados en Delitos contra las Personas y la Extorsión conexa cuando éstos tengan trascendencia internacional, firmado en Washington, D.C., 1971, en el Tercer Período (extraordinario) de Sesiones de la Asamblea General de la OEA.

El tema del terrorismo tiene relación directa con la extradición, pues en estas convenciones se plantea como principio que el terrorismo es un acto que refúgiase donde sea, el delincuente debe ser entregado al Estado requirente, y en caso de que no se pueda, ya que así lo estipule el tratado bilateral, el Estado requerido debe tener tipificada la conducta delictiva en su ley interna y lo deberá juzgar.

La tipificación de estas conductas y delitos conexos en los códigos penales de los Estados facilita que se logre la aplicación del principio de *aut dedere aut judicare*, pues de no efectuar la entrega, el Estado requerido lo tendrá que procesar dado que se cumple entre otros con el principio de doble incriminación o identidad del tipo penal.

Incluido México, son un total de dieciocho países signatarios, aunque el depósito del instrumento de ratificación sólo lo han efectuado Colombia, Costa Rica, El Salvador, Estados Unidos, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela, además de

Brasil, Estado que no firmó inicialmente, sin embargo su adhesión fue en 1999; hasta el año 2010 todavía así se encontraba el estado de las ratificaciones.

Los antecedentes y fundamentos de esta convención se encuentran en tres resoluciones, dentro de la OEA (aunque existía ya la Convención de Ginebra de 1937). Una de éstas es la que elaboró la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en abril de 1970, que condena los actos de terrorismo político y de guerrilla urbana o rural, en base a la violación que tales acciones conllevan respecto de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, pues sin lugar a dudas la comisión de estas conductas afectan a personas inocentes. Incluso en el texto de esta resolución se definen los actos de terrorismo político y de guerrilla urbana o rural como graves violaciones de los derechos humanos y libertades fundamentales. Esta comisión aboga en su resolución por la persecución penal de estas conductas.

En segundo lugar, el Consejo Permanente de la OEA, aprobó una resolución, de fecha 15 de mayo de 1970, por la preocupación respecto al terrorismo que, aunque aparentemente puede tener un matiz político, representa una acción de crueldad excepcional que demuestra un total desprecio por la vida humana. Sobre este documento sólo cabe señalar que se limita la protección en contra de los actos terroristas para crímenes de esta naturaleza, pero donde las víctimas sean representantes de Estados extranjeros.

En tercer lugar y en cierta correspondencia con la resolución comentada en el párrafo anterior, la Asamblea General de la OEA, el 21 de

diciembre de 1970, emitió una resolución que condena los actos de terrorismo, el secuestro de personas y la extorsión conexas catalogándolos como crímenes de lesa humanidad, declarándolos como delitos comunes y que estos actos se deben igualmente condenar cuando son cometidos contra representantes de Estados extranjeros como violaciones de los derechos humanos y de las normas internacionales, recomendados a los Estados miembros que cooperen en cuanto a la colaboración e intercambio mutuo en la prevención, investigación y penalización de estas conductas.

Del texto de la Convención, que finalmente fuera firmada por los países que mencionamos en párrafos precedentes, se aprecia que sigue la recomendación que entrelíneas puede leerse en los textos de las resoluciones previas en el sentido de que se limita a la protección contra hechos terroristas pero de trascendencia internacional.

El artículo 1 de la Convención plantea claramente su limitación en el sentido de que la protección se realice para “personas a quienes el Estado tiene el deber de extender protección especial conforme al derecho internacional, así como la extorsión conexas con estos delitos”. Aunque aún no se recoge la protección frente a estas conductas que sean cometidas contra cualquier tipo de persona, de por sí este texto representa un paso muy positivo de la OEA si tomamos el año en que fue firmado.

Específicamente, se enumeran en este documento los delitos que pueden tener una relación directa con los actos de terrorismo, que son el secuestro, el homicidio, cualquier atentado contra la vida y la integridad de las personas, al igual que a la extorsión conexas con respecto a las víctimas, digamos que privilegiadas, pues no se aplica para cualquier

persona sino para aquéllas a quienes se debe dar esta protección especial, que se sobreentiende es para los diplomáticos y representantes de organizaciones internacionales como, por mencionar una de las más relevantes, la ONU.

Estos delitos se categorizar de manera concluyente como de índole común, para que no quede duda alguna a la hora de conceder la extradición, además del calificativo de su trascendencia internacional. Son delitos por los cuales pueden ser extraditados sus presuntos autores de acuerdo a los tratados bilaterales de los Estados, aunque, de no existir éstos, se debe recurrir a la ley interna como opción inmediata, y el Estado requerido tiene la facultad exclusiva de determinar si se trata de un delito de los señalados en esta Convención.

Aquí se estipula el principio *aut dedere aut judicare* pues en caso de que no se entregue a la persona ya sea por su condición de nacional u otra, se le debe someter a proceso y comunicar al Estado requirente el resultado.

El derecho de asilo se respeta de acuerdo al artículo 6 cuando sea procedente, igualmente se deberán respetar las garantías de la persona y los Estados que aún no hayan tipificado en sus leyes internas los delitos objeto de la Convención, deberán hacerlo para evitar la improcedencia de la concesión de extradición en caso de no darse el principio de la doble tipicidad, la tipificación uniforme de este delito en las leyes internas latinoamericanas, posibilita que en caso de que no se entregue a la persona, pueda ser sometida a proceso penal.

Teniendo en cuenta la limitación de esta Convención, por el estrecho margen respecto de las personas que protege, la OEA continuó sus trabajos a fin de lograr una Convención que, protectora de cualquier persona contra actos de terrorismo y conexos, estableciera unidad de criterio respecto a la definición del terrorismo además de estudios de investigación sobre las causas y condiciones que pueden llegar a generar este delito.

Independientemente del aún incipiente y lento movimiento en la OEA para lograr la unificación de criterios de los Estados en la materialización de la política uniforme para la lucha contra la impunidad y dentro de esto el lugar que ocupa la extradición, podemos afirmar que México se encuentra en una línea media de acción, pues, si no ha logrado la posición más avanzada al menos es de los Estados más abiertos a interiorizar las tendencias más modernas. Algunas convenciones las ha firmado y no ratificado, otras las ha firmado y ratificado y en otros casos no ha firmado inicialmente y luego ha ratificado.

La posición de acción media alta, de vanguardia de México, se ejemplifica con el caso Cavallo; es el primer Estado donde un juez y posteriormente la Secretaría de Relaciones Exteriores, reconoció a España jurisdicción universal para juzgar presuntos delitos de terrorismo y genocidio que no fueron cometidos en territorio español; por vez primera un juez latinoamericano, en este caso mexicano, consideró procedente la extradición de una persona extranjera en México, hacia un tercer país, España, por delitos cometidos en el país de origen de esa persona, localizada y apresada en México en virtud del pedido de un juez español. Ante el amparo interpuesto por el presunto autor de tales crímenes, el juez mexicano en materia de amparo, en marzo de 2002, determinó que la

extradición era procedente por los delitos de genocidio y terrorismo, no así por otro delito en virtud del cual también se le reclamaba, el de tortura, ya que, de acuerdo a la ley mexicana, éste prescribió, lo que implica que la Cancillería mexicana subsanó el acuerdo encaminado a la extradición, hasta junio de 2003, para extraditarlo por genocidio y terrorismo. Previo al acuerdo final, y dado que este caso llegó a la Suprema Corte, fue en el propio mes de junio de 2003 que se decidió por este máximo órgano de justicia que se extraditara a Cavallo.

Brevemente se relatará el caso del militar argentino Ricardo Miguel Cavallo, mejor conocido como “Marcelo” o “Sérpico”. Pero el tema total a dilucidar en esos momentos era determinar hasta que punto tenía aplicación el principio de Justicia Universal; en que medida la justicia española podía tener competencia para conocer de hechos ocurridos fuera de sus fronteras por un ciudadano de nacionalidad argentina, cuando los efectos de los ilícitos que se le atribuían no habían trastocado la soberanía ni la seguridad nacional del Estado español, ni a sus instituciones, además de que ese personaje argentino se encontraba dentro del territorio mexicano, trabajando felizmente en el cargo de Director del RENAVE (Registro Nacional de Vehículos); donde la justicia española reclamaba de México la entrega de un alto funcionario, para ser enjuiciado por delitos de *lesa humanidad*, genocidio, terrorismo y tortura, cometidos presuntamente en territorio argentino, durante la dictadura militar del entonces Presidente Rafael Vilela, en los años 1976-1983.

Las leyes mexicanas determinaron que los tribunales españoles si tenían competencia para conocer de los delitos de genocidio y terrorismo, atribuidos al reclamado, ocurridos durante la dictadura militar argentina en los años de 1976 a 1983, por tres razones principales, a saber:

Primera, porque la legislación española permite la aplicación del principio universal, tratándose de ese tipo de ilícitos.

Segunda, porque dentro de las víctimas de tales delitos, se encontraban personas de nacionalidad española.

Tercera, porque si bien era la República de Argentina y no el Reino de España, quien en principio, de conformidad con las convenciones multilaterales celebradas, entre otros, por ambos países, compete el conocimiento de los hechos al Estado en cuyo territorio se cometieron los mismos, sin embargo, ante la existencia de dos leyes expedidas en los años de 1986 y 1987 por el entonces Presidente argentino, denominadas de Punto Final —borrón y cuenta nueva— y Obediencia Debida, que exoneraban a Cavallo y demás militares de la dictadura por tales hechos, las mencionadas leyes constituían un impedimento para que la justicia argentina sometiera a juicio al reclamado.

En relación al delito de tortura, el cual también fue incluido en la petición de extradición, se consideró que tal delito se encontraba prescrito, al exceder el plazo necesario para ello, previsto en la legislación mexicana, a pesar de la existencia del Convenio sobre la no aplicación de la Prescripción en los Crímenes de Guerra y en los Crímenes contra la Humanidad.

La Secretaría de Relaciones Exteriores resolvió favorable la extradición de Cavallo, por los tres delitos, inconforme con dicha resolución, presentó demanda de amparo, al negársele el amparo en contra de la resolución emitida por la Cancillería mexicana que accedía a la extradición del reclamado solicitada por el Estado español, el gobierno de México sentaba

así el primer precedente a nivel internacional, esperando que el mismo sirva como parteaguas para que las demás naciones unan sus esfuerzos soberanos y reafirmen su fe, a fin de que se devuelvan a sus delincuentes lo más pronto posible y éstos no puedan buscar refugio en ningún lugar de la tierra.

Las limitantes de México en ese marco están dadas por las estrategias de su política exterior, sin menospreciar el esfuerzo del Ejecutivo, también se observa una actitud de vanguardia en algunos integrantes del Poder Judicial que ya han emitido criterios muy abiertos donde se admite la extradición aun cuando la persona esté cumpliendo condena en territorio mexicano, dejando un espacio reducido a la extradición diferida, igualmente la ya aclarada contradicción de tesis que se dio a conocer en enero de 2001.

Las limitantes están dadas en el amplio poder discrecional del Ejecutivo y en el carácter no vinculante que tienen en materia de extradición las resoluciones del juez competente que puede tener un criterio al que luego se contraponga el Ejecutivo, luego entonces, la Secretaría de Relaciones Exteriores puede o no coincidir con la resolución del juez. Valórese también que el Presidente de la República puede sugerir a la Secretaría su criterio al respecto, por lo que merece la pena realizar un análisis estadístico del porcentaje de coincidencia entre la recomendación del juez y la decisión del ejecutivo, para lograr la obtención de un criterio más objetivo.

La guerra fría en la segunda mitad del siglo XX, que aparentemente finalizó con la caída del muro de Berlín, pudo haber frenado en Latinoamérica el mejor desenvolvimiento de la creación de un verdadero

sistema interamericano en el marco de la OEA, sin embargo, no todo el panorama puede ser negativo si tomamos en cuenta la cantidad de tratados bilaterales que México ha firmado con sus vecinos, la política exterior mexicana que en los años ochenta y noventa presenta cambios hacia una apertura paulatina que ha demostrado sus primeros frutos a inicios del siglo XXI con resoluciones judiciales novedosas y decisiones del Ejecutivo adecuadas a valorar que la naturaleza jurídica de la extradición no es otra que la cooperación internacional y la lucha contra el delito.

3.4 México y la Extradición: Interpretación del Artículo 133 Constitucional

Ha resultado complejo y preocupante el sentido y la interpretación que en diversos momentos, se le ha dado al artículo 133 constitucional, que delimita lo que se conoce como la ley suprema (Ortiz, 1961, citado por Pérez, 2005, p. 173).

Las relaciones de cooperación internacional para perseguir los delitos se materializan esencialmente con la firma y el cumplimiento de los tratados, por lo cual debemos dejar sentado el lugar que ocupan éstos dentro del sistema de fuentes: “todo acto de autoridad sea ley, decreto, acuerdo, reglamento, orden, sentencia, debe estar de acuerdo con la Constitución, los que lo están, sin importar que provengan de órganos federales o locales, son ley suprema y deben ser obedecidos”.

La interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que, hasta 1999, existía en relación a la igualdad en que se encontraban situadas las leyes, ya fueran locales o federales, así como el lugar de los tratados, dificultaba la comprensión del 133, más aún si analizamos las

teorías del Derecho Internacional en relación a la supremacía del Derecho Interno o del Derecho Internacional.

Respecto a lo que nunca ha habido confusión, es en cuanto a que la Constitución es la ley fundamental y que ni leyes ni tratados la pueden contravenir. La fundamentalidad (Burgoa, 1999, citado por Pérez, 2005, p. 174), y supremacía son dos conceptos inseparables: la Constitución es como la columna vertebral donde descansa todo el organigrama o estructura de un Estado, además de un conjunto de Derechos y garantías individuales.

La confusión estriba en que las leyes federales y los tratados eran considerados como parte integrante de la ley suprema, lo que no deja lugar a dudas es que ni unas ni otros pueden contravenir la Constitución, así vemos que el artículo 15 constitucional no autoriza la celebración de tratados de extradición para la entrega de perseguidos políticos, o para personas que en el Estado requirente hayan tenido la condición de esclavos, por tanto, en ningún tratado puede disponerse la entrega en estos casos, no pueden estar contra esta disposición suprema y de fundamental aplicación.

Para quienes han dado un vistazo al artículo 133 de la Constitución mexicana, puede resultar de conflictiva interpretación el sentido de su redacción, por cuanto define como ley suprema de toda la nación tres cuestiones aparentemente de manera simultánea: la Constitución, las leyes derivadas de ésta, que emanen del Congreso de la Unión y los tratados que celebre el Presidente con la aprobación del Senado.

La confusión estriba en que no se establece de manera expresa y clara el sistema de prelación en cuanto a las fuentes y aunque habla de la ley suprema, en sentido singular, luego agrupa como tal tres regulaciones: la Constitución, las leyes federales y los tratados internacionales.

También, en la segunda parte de este artículo, se plantea la obligación de los jueces estatales o sea de los Estados que componen la Unión (locales) de respetar la ley suprema, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o en las leyes de los Estados.

El orden de redacción otorga prioridad a la Constitución, y le siguen numéricamente las leyes que emanan de ella, no pueden contradecirla, por tanto, en segundo lugar se encuentran, de acuerdo a esta confusa escritura, las leyes federales que son aprobadas en el Congreso; en tercer lugar se encuentran los tratados internacionales, pero no queda claro si los tratados ocupan una posición prioritaria en relación con la ley federal. Aparentemente, tratados y leyes tienen igualdad de rango.

De 1992 a 1999, la Suprema Corte tenía el criterio de que las “leyes federales y tratados internacionales tienen la misma jerarquía normativa”.

En 1999, exactamente el 11 de mayo, ocurrió un cambio (Siqueiros, 2000, citado por Pérez, 2005, p. 175) en la interpretación del máximo órgano de justicia mexicano, pues se llegó a establecer que los tratados internacionales están por encima de las leyes federales, “los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano, inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del Derecho federal y el local”, comprendiéndose que de acuerdo a la letra constitucional, dispuesta en el

artículo 124, las facultades que expresamente no estén concedidas por la Constitución a los funcionarios federales se entenderán reservadas a las entidades federativas.

Sin lugar a dudas, los tratados internacionales firmados por el Presidente y aprobados por el Senado, son materia federal, queda aclarado en esta tesis que se encuentran por encima de las leyes tanto federales como locales. Obviamente una tesis no es comparable con la fuerza que tuviera una jurisprudencia, pero, al menos, es un primer paso que encamina hacia la prelación de la tendencia del derecho internacional sobre el derecho interno.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha aclarado en esta reciente tesis que “sólo la Constitución es la Ley Suprema”, ya que las leyes federales deben emanar de ella y ser aprobadas por el Congreso, y respecto a los tratados internacionales, deben estar “de acuerdo con dicha ley fundamental”, ser firmados por el Presidente y ser sometidos a la aprobación del Senado, por lo que comprometen a todas las autoridades, ya sean locales o federales, frente a la comunidad internacional en el caso de las convenciones multilaterales o los tratados bilaterales, en su caso.

Para hacer valedero el texto de un tratado internacional, como parte del Derecho positivo interno mexicano, la Suprema Corte, apegada a la Constitución, plantea como requisitos, que lo celebre el Presidente, que sea aprobado por el Senado y que no contravenga lo dispuesto en la Carta Magna. Luego de publicado, adquiere fuerza de ley, por tanto, de aplicación obligatoria, pudiéndose aplicar directamente, este sistema de auto aplicación se denomina de remisión o también especial, de acuerdo a los razonamientos de la Corte mexicana.

Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de la seriedad que ha asumido la Federación ante los compromisos internacionales y que comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el constituyente haya facultado al Presidente de la República a suscribir tratados internacionales en su calidad de Jefe de Estado, pero el tratado debe someterse ante el Senado, que asume las funciones, en ese momento, de control de la decisión presidencial. Al ser aprobado por el Senado, pasa a la fase de publicación en el Diario Oficial de la Federación. A partir de entonces cobra fuerza de ley y prioridad, en relación con la ley federal y local, lo que significa que tratados bilaterales y convenciones internacionales de extradición están por encima de la Ley de Extradición Internacional mexicana, del Código de Procedimiento Federal, de los Códigos de Procedimientos locales, al igual que estarán por encima del Código Penal Federal y los de los Estados.

La facultad que tiene el Presidente para firmar tratados, se establece en el artículo 89-X de la Constitución y luego de su aprobación en el Senado (76-I) y publicación, tienen fuerza de ley, son de obligatorio cumplimiento, deberán ser aplicados por la jurisdicción competente y acatados por la ciudadanía en su generalidad, asimismo, la política exterior tiene el rango constitucional que le da el artículo 89-X (Sepúlveda, 1976, citado por Pérez, 2005, p. 178), pues no le atañe a una entidad federativa ni incluso a la Cancillería con funciones ejecutivas; su dirección, su rectoría, la lleva el Presidente, que tiene la facultad de celebrar tratados internacionales, aunque con la limitación o restricción que expresa el artículo 15 constitucional. Definitivamente los tratados internacionales se encuentran en el rango federal al regular cuestiones de impotencia capital relacionadas con los principios enumerados en el 89-X, entre los que se menciona la lucha por la paz y la seguridad internacionales, la no

intervención en los asuntos internos de otros Estados: el crimen organizado ya no sólo atenta en contra de la seguridad interior de un Estado, sino contra la seguridad internacional, por lo que la extradición forma parte del sistema para lograr los fines de la tranquilidad y seguridad internacional.

Según la citada tesis, sobre el 133, en un segundo lugar, después de la Constitución, están los tratados y en tercer lugar se encuentran las leyes federales y las leyes locales “en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la ley fundamental”.

Leyes locales y federales situadas en un tercer nivel, pero ambas en igualdad, remiten al lector al artículo 124 constitucional, pues dispone que, cuando una facultad de una autoridad federal no está expresamente regulada en la Constitución, debemos remitirnos a la legislación local para conocer de su contenido, o sea que lo no expresamente regulado en la Constitución remite al fuero local. “*Cuando un juez local halle que una convención internacional es contraria a su Constitución o a sus leyes ordinarias debe preferir ésta a aquéllas*” (Arteaga, 1998, citado por Pérez, 2005, p. 179).

De la actual interpretación, se entiende que cualquier autoridad judicial, ya sea del fuero local o federal, debe dar prioridad a lo dispuesto en un tratado internacional, aunque el contenido de este documento sea contradictorio con su ley local o incluso con la ley federal, pues los tratados, por su contenido de relevancia internacional, van encima de las leyes, pero nunca deberán contravenir a la Constitución.

3.5 El Presidencialismo y la Nueva Visión Política para la Extradición

La palabra “presidencialismo” está ligada a un fenómeno histórico, en alguna ocasión se ha hablado de “*México, un país de un solo hombre*” (González, 1993, citado por Pérez, 2005, p. 201), por la extensión geográfica en combinación con la diversidad de etnias y orígenes de las personas de nacionalidad mexicana, ha sido necesario, a veces, el desempeño de una presidencia fuerte (De la Madrid, 1998, citado por Pérez, 2005, p. 201).

Sin embargo, a partir de 2001, con el gobierno de Vicente Fox, se notó una abrupta caída del poder presidencial, ese fue un momento histórico donde comienza a decaer la figura fuerte del presidente mexicano, y una de las causas puede ser que de acuerdo con la composición del Congreso y las gubernaturas de los Estados no hay hegemonía del partido del Presidente. Más aún, se produjo una fractura entre el Presidente y los principales dirigentes de su propio partido y con sectores como el de los empresarios, que ya han declarado su rechazo hacia la política de Estado, en especial la reforma fiscal que se puso en marcha en enero de 2002.

Anteriormente el presidente era el líder del partido que dominaba en todos los rincones de esta Federación, ahora ya no tiene el fuerte control sobre los medios de comunicación que hace sexenios sí existía (Carpizo, 1998, citado por Pérez, 2005, p. 202); es un hecho que el control de los recursos económicos sigue estando en poder de la Federación; respecto al plano internacional, recordemos que el Presidente ejerce el dominio sobre todas las decisiones de acuerdo al 89 constitucional y, aunque el Senado es el filtro para que pueda aprobarse un tratado internacional (de acuerdo a las facultades que le da el artículo 76 constitucional), el presidente ha

sido y sigue siendo cuestionado, abiertamente, o sea con acciones concretas, además de la influencia de los medios de comunicación, que reflejan el estado de opinión de políticos, analistas, integrantes del Poder Legislativo y pueblo en general que se siente decepcionado, por la errada política interna, la falta de estrategias en seguridad pública, o respecto a la intensa cantidad de viajes y recursos que ha empleado en los primeros años de su mandato. Cuando algunos diputados y senadores de la oposición han declarado su rechazo por la permanencia del secretario de Relaciones Exteriores, dada su errónea y hasta caprichosa, a veces, política exterior, o sus desatinadas declaraciones públicas, el Presidente ha respondido con el silencio; no obstante, aún goza y hace uso de sus prerrogativas constitucionales previstas en el 89-XIV para liberar a un general aún siendo cuestionado, o cuando libera a miembros del ejército zapatista (grupo guerrillero) o a pescadores de Pátzcuaro, Michoacán o a campesinos ecologistas de Guerrero, por lo que aún en la transición, el ex presidente, sigue en mayor o menor medida gozando de su poder, que definitivamente irá decreciendo.

Debe hacerse una distinción entre los términos, sistema presidencial (De la Madrid, 1998, citado por Pérez, 2005, p. 204) y presidencialismo. La Constitución adopta el primero y le otorga al Presidente determinadas facultades y obligaciones, funciones concretas, significa que el Poder Ejecutivo, representado por el Presidente, tiene un predominio en el control y la ejecución del gobierno, de otra parte el presidencialismo es una especie de calificativo, apelativo que se le ha dado a través de la historia a la deformación que se ha ido produciendo en el sistema presidencial, dada por tendencias autocráticas que han tenido en mayor o menor medidas los sexenios presidenciales, presidencialismo significa, en

términos sencillos, que en México el presidente tiene el control mayoritario del Estado.

Este fenómeno, el presidencialismo, o lo que significa el predominio del Poder Ejecutivo, no es privativo del sistema mexicano, pues históricamente en muchos regímenes gubernamentales, las facultades de decisión siempre han descansado en mayor medida en el Ejecutivo, tanto en países capitalistas como en los ya no existentes socialistas de los que puede rememorarse las figuras de José Stalin o Leonid Breznev en la desaparecida URSS.

Podría afirmarse que el presidencialismo ocurre por diferentes factores individuales psicológicos, pues no todos los presidentes tienen la misma personalidad, igualmente influyen los factores sociológicos, históricos, culturales, políticos, en especial por las raíces que nos legaron en América las culturas prehispánicas e ibéricas, así como por la influencia en cuanto a la cercanía con los Estados Unidos. Otro factor es de índole jurídica, pues la Constitución, en el caso de México, otorga múltiples y diversas funciones que hacen el predominio de esta figura.

El Presidente en un sistema presidencial puede lograr una gran influencia siempre que, además de los anteriores factores, le favorezcan uno de carácter esencial, el liderazgo que logre ejercer, su poder de persuasión, su habilidad para negociar o pactar con las fuerzas políticas más representativas, el apoyo de los medios de comunicación, el apoyo y cohesión dentro del gabinete, que logre contar con asesores que lo mantengan actualizado, informado y preparado; el Presidente debe contar con una buena preparación académica, cultural y hasta jurídica, no

deslindarse del pueblo, esto último le ayudaría mucho en su buena gestión.

El sistema de gobierno mexicano es netamente presidencial, pero algunos artículos de la Constitución le restan, aparentemente, la supremacía del poderío: 29, 66, 71, 84, 85, 92, 93 (Carpizo, 1998, citado por Pérez, 2005, p. 206) aunque si los analizamos con detenimiento concluiremos afirmando que el gobierno en México no tiene ni tan siquiera tintes de parlamentario, y ni el Presidente ni los Secretarios de Estado dependen, para seguir en su cargo o para ser nombrados, de la decisión del Congreso o Parlamento.

El artículo 92 establece el llamado refrendo, o sea, que los reglamentos, las órdenes y decretos que dicte el Presidente deben ser, digamos, certificados por el Secretario de la Secretaría correspondiente, esto no quiere decir que mermen las funciones del Presidente pues el Secretario no depende del Congreso, es el Presidente quien lo puede designar o remover, de acuerdo a facultades expresamente constitucionales, por tanto, el acto del Secretario al refrendar da autenticidad al documento, lo coloca en posición de fedatario y puede ser que en un caso de inconstitucionalidad, el Secretario decida, si advierte esta falla, no refrendarlo, para evitar un acto ilegal. Puede ser visto en este caso como una especie de contrapartida a la decisión del Presidente, pero no es totalmente una limitación.

Con respecto al artículo 93, sí es cierto que el Congreso puede llamar a contar a un Secretario para que le rinda informe, o interrogarlo de algún aspecto del funcionamiento de su Secretaría, también el Secretario da cuenta al Congreso de la gestión de su ramo, pero el Secretario sólo

responde ante el Presidente que al igual que en el párrafo anterior lo puede remover en un momento dado en virtud de esa facultad dispuesta en el 89-II. Por tanto, no es el Congreso sino el Presidente quien decide si un Secretario continúa o no en su cargo.

Existen muchos ejemplos de que en el Congreso o en el Senado se ha reprobado, tachado, criticado la forma de conducirse un Secretario, como ha ocurrido con el Canciller en el transcurso de los años 2001 y 2002, más sin embargo, mientras el Presidente lo decida, ahí seguirá.

El artículo 29 establece que el Presidente, de acuerdo con su gabinete, puede decretar la suspensión de garantías en casos de extrema necesidad como una invasión, cuando peligre la paz o ante un conflicto grave, para ello necesita de la aprobación del Congreso, pero antes, el Presidente debe contar con la anuencia de su gabinete, sin embargo, en caso de que uno de ellos no esté de acuerdo, el Presidente lo puede remover, además el gabinete o grupo de Secretarios no responde ante el Congreso, sino ante el Presidente.

El artículo 66, segundo párrafo, plantea que si las dos Cámaras no estuvieran de acuerdo para poner término a las sesiones, es el Presidente quien debe resolver, pero no quiere decir que él pueda disolver el Congreso, sólo marca el término de las sesiones, aquí se acentúan las facultades presidenciales en relación al Parlamento.

Aunque los artículos 84 y 85 facultan al Congreso para nombrar a quien deba sustituir al Presidente, esto no significa que exista parlamentarismo, pues el nombrado no va a ser responsable ante el órgano que lo ha designado, y con relación a la facultad que tiene el Presidente de acuerdo

al artículo 71-I acerca de presentar iniciativa de leyes para que el Congreso las analice y apruebe, más que un supuesto parlamentarismo, se trata de una relación de cooperación y coadyuvancia con el Poder Legislativo.

En cuanto a los tratados internacionales, deben ser firmados por el Presidente o, en su defecto, que éste otorgue plenos poderes a un funcionario de su gabinete, facultad que le viene dada por el artículo 3º de la ley para la Celebración de Tratados, sin embargo, no siempre un tratado logra ser ratificado (Martínez de la O, 2002, citado por Pérez, 2005, p. 207), pues debe pasar por un tamiz, que el Senado, para su aprobación, de acuerdo al artículo 76 constitucional.

En un momento histórico dado, fue necesario el mayor control para lograr una estabilidad política y seguridad nacional, como ocurrió en la etapa posrevolucionaria, a partir de 1917, es comprensible que, en la actualidad, ese control férreo puede representar un freno al desarrollo económico y social, así como en el plano jurídico, el pueblo ahora tiene un nivel mayor educacional si lo comparamos con quienes vivieron hace cien años, la población de este siglo XXI demanda cada vez con más fuerza y fundamentos jurídicos su espacio en la vida política y social del país, así como un creciente incremento en el nivel económico y educacional, el Congreso no responde a los intereses presidenciales en la actualidad, pues carece de mayoría, existe división en las tendencias políticas; lo mismo ocurre en el Senado y más aún, existe una mayor influencia de los grupos de presión (Madrado y Martínez Assad, 1988, citado por Pérez, 2005, p. 208), por consiguiente, la figura del Presidente, por lógica, va a decrecer en poder hacia el futuro.

El Poder Ejecutivo tiene un extenso abanico de funciones, obligaciones y potestades pero, amén de ello, súmele el hecho de la influencia que ejerce sobre el Legislativo y sobre el Poder Judicial, asimismo, a pesar de la cierta autonomía que el Sistema Federalista le da a las entidades estatales, el presidente puede ejercer un fuerte poder sobre los Gobernadores de los estados, más aún si son de la misma filiación política de éste.

La llamada transición, a pesar de las expectativas de la población y luego de cerca de setenta años de prevalecía del priismo, no ha logrado hasta ahora, en el plano social, mejoras ostensibles, todo lo contrario, la reciente reforma fiscal de enero de 2002, los incrementos en las tarifas del agua, la luz y otros servicios que por demás siguen prestándose deficientemente son prueba de ello.

El Papel del Presidente del cambio como instancia política muy privilegiada por su amplio poder constitucional, debe estar dado en la realización de un acuerdo (Camacho, 2001, citado por Pérez, 2005, p. 209) entre todas las fuerzas políticas, sin un acuerdo nacional no podrá consolidarse el avance a la transición pero las dos cuestiones o condiciones básicas para que esto se materialice son, que se garantice la seguridad jurídica en general y, en especial, en el plano electoral, y que el nuevo gobierno defina los términos de su posición federalista, que realmente se cumpla con los postulados del pacto federal.

La mayor posibilidad de que los estados puedan manejar debidamente los recursos que se les asignen, contribuirá al pleno desarrollo del modelo federal. Otro punto importante es que, la inseguridad interna y la inestabilidad pueden dar lugar a que la corrupción continúe por el mismo

cauce que hasta ahora, si existiera estabilidad interior y cumplimiento del pacto federal, podría hablarse de la estabilidad que hacia el exterior se proyecta y el papel destacado que siempre ha caracterizado la política exterior de México, dentro de la cual la celebración y adhesión a los tratados internacionales es factor importante para lograr influir en el ámbito regional en una uniformidad no sólo en el procedimiento de extradición, sino en el resto de las materias internacionales. Debe trabajarse en México por la seguridad interior para lograr una mejor imagen en el exterior.

En el plano internacional, México ha demostrado durante la historia una activa y respetuosa participación en las Organizaciones Internacionales como ONU y OEA, a pesar de situaciones aisladas que pueden haber influido negativamente en el liderazgo presidencial internacional, pero téngase en cuenta que el Presidente mexicano ya sea en los anteriores sexenios o en el actual, goza de las atribuciones que le confiere la Constitución, especialmente el artículo 89, así como leyes federales y, en especial lugar, hacia la política exterior se cita la LCT, que confiere poder al Presidente para designar plenipotenciarios para la firma de estos documentos.

Lograr que el presidencialismo en vez de un freno sea un acicate para la labor codificadora en los tratados, en especial, de extradición: liderazgo del Presidente, carisma, poder de negociación con las diferentes fuerzas, pactos internos, pero sobre todo un Canciller que pueda entenderse con las dos Cámaras, puede ser un factor decisivo, lograr que los congresistas comprendan las razones de ser de un tratado, su conveniencia. Tiene México un papel destacado en política internacional, no podría afirmarse que sea el más brillante, de acuerdo con el período de tránsito que actualmente vive, pero lo cierto es que regionalmente se ha trabajado con

fuerza, es paradójico que en cuanto a política interna no goce del mismo éxito demostrado hacia el exterior. Al no existir precedentes negativos relevantes en su actuar hacia el exterior, cabe la posibilidad de que continúe fortaleciéndose en este plano y siga influyendo en el resto de países del área. Ello aunado a la amplia capacidad y prestigio de los especialistas en materia internacional, quienes pueden contribuir en mucho al logro de preceptos uniformes, más con el conocimiento que tienen sobre las tendencias del Derecho en general y en especial en el plano Procesal respecto a la cooperación internacional, ya sea en el plano público o en el privado del Derecho Internacional, que tiene como punto de conexión la extradición para la lucha contra el crimen.

CAPÍTULO IV

RÉGIMEN JURÍDICO DE LA FIGURA DE LA EXTRADICIÓN Y DE LOS TRATADOS EN MÉXICO

4.1 Supremacía Constitucional

El artículo 133 de la Constitución Política enuncia el Principio de la *supremacía constitucional*, principio éste que, de acuerdo con Jorge Carpizo, encierra dos nociones fundamentales: la idea de legalidad y la idea de estabilidad jurídica.

“La legalidad entendida a la manera kelseniana, que ningún acto es válido si no halla apoyo y sostén en el Código Supremo, y la estabilidad jurídica estriba en que la Norma de normas es la unidad del orden y absolutamente ningún acto puede ir contra ella, a menos que el pueblo decida cambiar el orden que caduca, la idea vieja de derecho —según expresión de Burdeau— por una nueva idea del mismo que satisfaga mejor sus aspiraciones y sus necesidades” (Carpizo, 1969, citado por Gómez-Robledo, 2003, p. 104).

De acuerdo con este precepto, los tratados internacionales celebrados por el presidente de la República, con aprobación del Senado, en los términos del artículo 76, fracción I, y 89, fracción X, serán “la Ley Suprema de toda la Unión”.

Para Jorge Carpizo, en el grado más alto de la pirámide jurídica se encuentra la Constitución; en un segundo grado las leyes constitucionales

y los tratados y en un tercero coexistirían el derecho federal y el derecho local, pues a diferencia de Estados Unidos de América, en México el problema sería de *competencia* y no de *supremacía* de la legislación federal sobre la local.

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados.

Artículo VI, párrafo 2º. Esta Constitución, las leyes de Estados Unidos que en su consecuencia se dicten; y todos los tratados celebrados y a celebrarse en ejercicio de la autoridad de Estados Unidos, serán la ley suprema del país; y los jueces de cada estado estarán sujetos a ella, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan la Constitución o las leyes de cualquier estado.

De acuerdo con Jorge Carpizo, si bien hay igualdad gramatical entre los dos preceptos, su significado e interpretación son diversos, ya que el artículo 124 de nuestra Constitución señala que las facultades no concedidas *expresamente* a las autoridades federales por la Constitución, se entienden reservadas a los estados. En cambio la enmienda décima de la Constitución estadounidense omitió el calificativo *expresamente* y esta omisión fue valorada como que: “*The National Government might exercise incidental powers in addition to those expressly garanted*” (La enmienda X de la Constitución estadounidense sostiene que: “Los poderes no delegados a Estados Unidos por la Constitución ni negados por ella a los estados, quedan respectivamente reservados a éstos, o al pueblo”. Cullpo, 1984, citado por Gómez-Robledo, 2003, p. 105).

El precepto de la supremacía constitucional que incluye a los tratados dentro de la Ley Suprema de la Nación, es idéntico en su forma al artículo VI, párrafo 2º, de la Constitución de Estados Unidos, y a los artículos 126 y 133, respectivamente de las constituciones mexicanas de 1857 y 1917 (esta última en su texto anterior a la reforma de 1934) (Martínez, 1946, citado por Gómez-Robledo, 2003, p. 106).

4.1.1 Reforma de 1934

La reforma de 1934 introdujo una primera modificación de estilo, al cambiar la terminología de “hechos y que se hicieren”, referente a los tratados internacionales, por la considerada más técnica de “celebrados y que se celebren”; una segunda modificación, relativa a la corrección de que los tratados deben ser sometidos a la aprobación no del Congreso sino del Senado (artículo 76, párrafo 1º), y una tercera, referente al hecho de que los tratados internacionales deben “estar de acuerdo con” la Constitución para considerarlos ley suprema.

Esta reforma —innecesaria— que fue presentada ante la Cámara de Senadores que fungió como cámara de origen, se aprobó sin que hubiera mediado discusión, ni en lo general ni en lo particular; ocurrió lo mismo al ser turnada a la Cámara de Diputados, quien lo aprobó por unanimidad.

Con justa razón, Antonio Carrillo Flores sostuvo que este agregado (reforma publicada en el *Diario Oficial* del 18 de enero de 1934) era “en verdad necesario”, pues obviamente el presidente de la República, ni aun con la aprobación del Senado podía modificar la Constitución; que a ello equivaldría concertar un tratado que la contrariase (Carrillo, 1977, citado por Gómez-Robledo, 2003, p. 106).

Lo mismo han opinado constitucionalistas de la talla de los doctores Antonio Martínez Báez y Jorge Carpizo, para quienes: “Más valdría que se hubiera dejado el artículo 133 como estaba y no hacerle una modificación innecesaria, excesiva y peligrosa. La reforma precisó algo que ya se encontraba en el artículo y para la interpretación del mismo no era necesaria esta reforma.

¿Qué sucede en nuestro sistema constitucional cuando un tratado contradice en alguna forma una ley constitucional (aquellas que emanan del Poder Legislativo Constituyente)?

En virtud de que tanto el tratado internacional como la ley constitucional se encuentran en la misma escala jerárquica, Jorge Carpizo ha señalado que:

Un tratado anticonstitucional no se puede aplicar en el orden interno... y los tratados se encuentran en escaño inferior a la Constitución... Un país al celebrar un tratado debe examinar que no exista para ello traba en el derecho constitucional del otro, y esto respondería a la idea de que cuando uno contrata, necesita conocer la situación jurídica de la otra parte.

Si X país conoce que, desde el punto de vista constitucional de A país, ese tratado está viciado, no debe celebrarlo, y no por esto se entromete en la vida de A, sino defiende su derecho de seguridad... y al mismo tiempo respeta la voluntad de un pueblo ajeno al no celebrar ningún acto que evidentemente está contra su voluntad expresada en la Constitución... Desde el punto de vista externo tampoco lo debe aplicar al Estado, aunque caiga en responsabilidad y lo que debe hacer en estos casos es denunciarlo...

4.1.2 Convención de Viena de 1969

México es parte de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, en vigor desde el 27 de enero de 1980, y ratificada por nuestro país el 25 de septiembre de 1974. Esta Convención se apega al criterio contemporáneo y más generalizado, en cuanto a la utilización del término “tratado”, como el más adecuado para abarcar todos los instrumentos en que de cualquier modo se consigna un compromiso internacional, y sobre los que existe una gran variedad de denominaciones, tales como convención, protocolo, pacto, carta, acuerdo, canje de notas, etcétera.

No importa pues la denominación particular que se le otorgue al instrumento internacional para que sólo con ello pudiera pensarse que es modificable su naturaleza. Sin embargo, en nuestro país (al igual que en Estados Unidos) ha prosperado la práctica viciosa de celebrar un sinnúmero de acuerdos internacionales, que son verdaderos tratados, que producen efectos jurídicos regidos por el derecho internacional, y que ello no obstante no se someten a la aprobación del Senado, en donde, por lo demás, ni siquiera se exige la práctica estadounidense de la votación afirmativa de las dos terceras partes del Senado, sino que es suficiente que el tratado se apruebe por simple mayoría de votos.

En términos generales, se puede decir que el derecho internacional, tanto consuetudinario como convencional, nunca ha aceptado categóricamente que un Estado pueda invocar como causal de nulidad el hecho de que su consentimiento en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados.

Sin embargo, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados aceptó una posición intermedia al asentar que en caso de que la violación sea *manifiesta* (que resulte objetivamente evidente para cualquier Estado de buena fe) y *afecte a una norma de importancia fundamental* de su derecho interno, en esa hipótesis el Estado podrá alegar tal circunstancia como vicio de su consentimiento.

Por una parte, es evidente que no puede aceptarse el hecho de que un Estado pueda invocar las disposiciones de su derecho interno (reglas sustanciales y procesales) para justificar el incumplimiento de sus compromisos internacionales, pero también hay que reconocer que sería poco satisfactorio, tratar de obligar a un Estado a permanecer vinculado por un acuerdo internacional en donde el consentimiento fue otorgado en forma manifiestamente irregular.

De acuerdo con la mayoría de los iusinternacionalistas, la buena fe exige, que sólo se tengan en cuenta, las limitaciones constitucionales “*patentes*” que sea razonable esperar que otros Estados conozcan.

Además, en opinión de la Comisión de Derecho Internacional, la palabra “*manifiesta*”, según su sentido corriente, bastaba para indicar el carácter objetivo del criterio que se ha de aplicar.

No sería conveniente tratar de especificar de antemano los casos en que se puede considerar que una violación del derecho interno es una violación “*manifiesta*”, ya que la cuestión dependería en gran medida de las circunstancias y contexto de cada uno de los casos que se presentaren.

Además de las dificultades de orden interno que resultarían, la aplicación del tratado por parte del Estado, correría el riesgo de ser imposible; las autoridades competentes verían ciertamente comprometida su responsabilidad, situándose entonces ante la disyuntiva de violar el tratado o de violar el derecho interno.

La naturaleza del vicio que afecta un consentimiento de este tipo es absolutamente claro: el consentimiento de una persona moral, en este caso el Estado, no puede en efecto existir sino después de un procedimiento jurídico: si ese proceso no es respetado, no ha habido consentimiento.

Es principalmente después de haber sido ejecutado el tratado, aunque sea parcialmente, que el problema llega a plantearse, generalmente como consecuencia de los cambios políticos internos; pero precisamente en ese caso, la nulidad, suponiendo que exista, no podría ser invocada, porque de alguna manera, habría sido convalidada por el asentamiento o aquiescencia del Estado en cuestión.

En realidad es menos la buena fe de los otros Estados, que está protegida por el derecho internacional, ya que lo que en realidad se está sancionando es al Estado interesado, quien hizo que naciera una convicción legítima frente a sus contratantes, y por ello debe asumir las consecuencias que este estado de cosas llegó a generar.

En México, por otra parte, si el tratado que debe formar parte de la ley suprema, llegar a estar en desacuerdo con la Constitución, y si éste se aplicase en perjuicio de un particular, entonces obviamente procedería el

amparo, de la misma forma que procede en contra de cualquier acto que viole una garantía constitucional.

El último párrafo del artículo 133 ha sido calificado como “dislocador del sistema”, en virtud de que de ahí se puede desprender que una declaración de inconstitucionalidad puede ser llevada a cabo por los órganos de los poderes judiciales y locales; sin embargo, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que únicamente los órganos del Poder Judicial Federal, a través del juicio de amparo, son competentes para realizar el examen de la constitucionalidad de una ley.

Verdaderamente la facultad para el examen de la constitucionalidad de las leyes en juicio de amparo es, sin lugar a dudas, una atribución exclusiva del Poder Judicial Federal; sin embargo, el juez local no está conociendo de dicha constitucionalidad o inconstitucionalidad en amparo, sino lo único que lleva a cabo es la decisión de saber cuál es el derecho que debe aplicarse al caso concreto (Kelsen, 1970, citado por Gómez-Robledo, 2003, p. 110).

4.1.3 Costumbre y Reformas Constitucionales

Ahora bien, podría tal vez pensarse que la viciosa práctica en México de celebrar una gran cantidad de compromisos internacionales por parte del Ejecutivo, sin que intervenga una autorización previa o una aprobación posterior por parte del Poder Legislativo, ha generado gradualmente una “costumbre constitucional” de forma tal, que los acuerdos ejecutivos son compromisos legalmente contraídos de conformidad con nuestro ordenamiento jurídico.

Sin embargo, y nos guste o no, esto no puede ser verdad dentro de nuestro sistema normativo, pues como ha sostenido Jorge Carpizo:

...una costumbre constitucional [en México] no puede derogar un precepto de la Constitución o una tesis jurisprudencial por dos razones: la primera que es la importante, la norma constitucional sólo puede ser alterada o abrogada a través del procedimiento que la propia ley fundamental señala para su reforma. Este principio se deriva del artículo 135 constitucional, y del aspecto rígido y formal de la propia Constitución... La segunda razón se encuentra en que incluso en el derecho privado mexicano no existe la costumbre derogatoria. Así, el Código Civil en su artículo 10, establece que contra la observancia de la ley, no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario (Carpizo, 1983, citado por Gómez-Robledo, 2003, p. 114).

De acuerdo con esto, no creo que pueda haber duda alguna respecto al papel que juega en este campo la costumbre en derecho mexicano, a la inversa de lo que sucede en derecho estadounidense en donde, como se sabe, esta fuente desempeña un papel más que preponderante y en donde la mayoría de los cambios a la Constitución se llevan a cabo a través de la interpretación judicial (Rabasa, 1982, citado por Gómez-Robledo, 2003, p. 114).

Así las cosas, no nos queda más que preguntarnos ¿por qué razón el legislador tuvo la ocurrencia de consagrar en una ley reglamentaria los famosos “acuerdos interinstitucionales” que no son sino acuerdos ejecutivos, llamados también acuerdos en forma simplificada?

4.1.4 Finalidad Política de la Ley Mexicana sobre Tratados

En la exposición de motivos de la ley se dice que la misma, “busca precisar la obligación de coordinar las acciones de las dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal, con la Secretaría de Relaciones Exteriores en la celebración tanto de tratados como de acuerdos interinstitucionales”.

Pero si éste es su objetivo principal, entonces ¿para qué nos sirve la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal?, la que en forma expresa y a tenor del artículo 28, fracción I, estipula que a la Secretaría de Relaciones Exteriores le corresponde el despacho de asuntos tales, como el de:

“Promover, propiciar y asegurar la coordinación de acciones en el exterior de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal; y sin afectar el ejercicio de las atribuciones que a cada una de ellas corresponda, conducir la política exterior, para lo cual *intervendrá en toda clase de tratados, acuerdos, y convenciones en los que el país sea parte*”.

No cabe duda que se trata aquí de una mera reiteración, ¿y una reiteración para qué?, ¿con qué objeto? Probablemente la respuesta esté a nivel político y no jurídico, esto es, tratar de reiterar a través de un nuevo instrumento legislativo, que la Secretaría de Relaciones Exteriores, debe intervenir en las negociaciones de todos los compromisos internacionales; entiéndase, por ejemplo, en las negociaciones que se realizaron para la adopción del famoso Tratado de Libre Comercio, vigente desde el 1º de enero de 1994.

Lo grave es que con ello se está tratando de convalidar algo que por su propia naturaleza está viciado de origen, ya que no puede ser convalidado por una ley secundaria una figura jurídica que no es contemplada en forma alguna dentro del marco de nuestra Constitución Política. ¿Por qué no haber pensado en reformar la carta magna a través de su procedimiento prescrito? Nuestra Constitución es rígida y escrita, pero llevamos alrededor de 375 reformas a la misma, con una facilidad y destreza, prontitud y celeridad que hace la envidia de muchos países latinoamericanos; la aparente “rigidez” se ha mitigado a grado tal, que se ha convertido en arcilla moldeable al capricho de la época y circunstancia.

4.2 Legislación Mexicana

En México, la extradición es regulada por la *Constitución*, los tratados suscritos por el país y la *Ley de Extradición internacional*.

a) Constitución

El artículo 15, señala:

“No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito la condición de esclavos, ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano”.

El artículo 19, que establece:

“Los poderes de la Unión tienen el deber de proteger a los estados contra toda invasión o violencia exterior. En cada caso de sublevación o trastorno

interior, les prestarán igual protección, siempre que sean excitados por la Legislatura del estado o por su Ejecutivo, si aquélla no estuviere reunida.

Cada estado y el Distrito Federal están obligados a entregar sin demora a los indiciados, procesados o sentenciados, así como a practicar el aseguramiento y entrega de objetos, instrumentos o productos del delito, atendiendo a la autoridad de cualquier otra entidad federativa que los requiera. Estas diligencias se practicarán, con intervención de las respectivas procuradurías generales de justicia, en los términos de los convenios de colaboración que, al efecto, celebren las entidades federativas. Para los mismos fines, los estados y el Distrito Federal podrán celebrar convenios de colaboración con el gobierno Federal, quien actuará a través de la Procuraduría General de la República.

Las extradiciones a requerimiento de Estado extranjero serán tramitadas por el Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial en los términos de esta Constitución, los tratados internacionales que al respecto se suscriban y las leyes reglamentarias. En esos casos, el auto del juez que mande cumplir la requisitoria será bastante para motivar la detención hasta por sesenta días naturales”.

Esta disposición restringe la garantía individual consagrada por el artículo 19 constitucional, que establece: “Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión”, ya que en caso de extradición se amplía el término notablemente.

Asimismo, de este artículo se desprende que actualmente en México sólo se reconoce la figura de la extradición internacional, toda vez que los procesados y sentenciados de una entidad federativa o del Distrito Federal que son solicitados por alguna autoridad judicial nacional deben ser

entregados en virtud de los *convenios de colaboración* que hayan celebrado y con la intervención de sus procuradurías generales de justicia.

b) Tratados suscritos por México

México ha suscrito más de 29 tratados de extradición, como: Reino Unido de la Gran Bretaña (DO del 5 de febrero de 1889); Guatemala (DO del 30 de octubre de 1895); Italia (DO del 16 de octubre de 1899); Países Bajos (DO del 25 de mayo y 10 de junio de 1909); Cuba (DO del 21 de junio de 1930); la Convención sobre Extradición, aprobada en Montevideo, República Oriental del Uruguay [26 de diciembre de 1933, ratificada por Argentina, Colombia, Chile, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Guatemala, Uruguay, Honduras, Nicaragua, México (DO del 25 de abril de 1936), Panamá y República Dominicana]; Brasil (28 de diciembre de 1933, y su Protocolo Adicional publicado en el DO del 12 de abril de 1938); Colombia (DO del 4 de octubre de 1937); Panamá (DO del 15 de junio de 1938); el suscrito con Bélgica (DO del 15 de agosto de 1939); Estados Unidos de América (4 de mayo de 1978, publicado en el DO del 26 de febrero de 1980 y con un protocolo publicado en el DO del 8 de junio de 2001); España (21 de noviembre de 1978 con dos protocolos que lo modifican, el último publicado en el DO del 4 de abril de 2001); Belice (DO del 12 de febrero de 1990); Canadá (DO del 28 de enero de 1991); Chile (DO del 30 de noviembre de 1991); Francia (DO del 16 de marzo de 1995); Costa Rica (DO del 25 de abril de 1995); Corea (DO del 30 de enero de 1998); Nicaragua (DO del 9 de diciembre de 1998); Portugal (DO del 9 de mayo de 2000); Perú (DO del 20 de junio de 2001); etcétera.

c) Ley de Extradición Internacional

La *Ley de Extradición Internacional*, que fue publicada en el Diario Oficial el 29 de diciembre de 1975 (sustituye a la del 1 de mayo de 1877), tiene carácter federal y sus disposiciones más importantes señalan:

Requisitos Generales:

1. *Ámbito de aplicación.* Se utiliza sólo en caso de que no se haya celebrado tratado. Sin embargo, el procedimiento que establece se utiliza para todas las extradiciones internacionales (arts. 1º y 2º).

2. *Juez competente.* La extradición internacional es competencia del juez de distrito de la jurisdicción donde se encuentre el reclamado; y si se desconoce su paradero, del juez de distrito en Materia Penal en turno en el Distrito Federal (art. 22).

3. *Necesaria existencia de proceso.* Sólo se concede respecto a individuos que se encuentran sujetos en el extranjero a un proceso penal o para ejecutar una sentencia judicial (art. 5º). De lo anterior se desprende que las autoridades judiciales extranjeras son las únicas competentes para realizar la solicitud, ya sea directamente o por medio de su gobierno.

4. *Sujetos extraditables.* En principio, sólo procede con los extranjeros, ya que ningún mexicano puede ser entregado a otra nación sino en casos excepcionales, a juicio del Ejecutivo (art. 14).

Es necesario señalar que, además, los servidores públicos nacionales a que hace referencia el art. 111 constitucional no pueden ser sujetos a un

procedimiento de extradición mientras la Cámara de Diputados no la autorice. En efecto, la disposición citada, en su parte relativa, textualmente indica:

“Para proceder penalmente contra los diputados y senadores del Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los consejeros de la Judicatura Federal, los secretarios de despacho, los jefes de departamento administrativo, los representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el titular del órgano de gobierno del Distrito Federal, el procurador general de la República y el procurador general de Justicia del Distrito Federal, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado”.

5. Existencia de condena en México. Cuando el individuo reclamado tenga causa pendiente o hubiese sido condenado en la República por otro delito, si procede la solicitud de extradición, su entrega se diferirá hasta que quede totalmente libre del proceso que se sigue en México (art. 11).

6. Multiplicidad de peticiones. Si la extradición de una misma persona es solicitada por dos o más Estados, y la de todos o varios de ellos fuere procedente, se entregará el acusado:

a) A quien lo reclame en virtud de un tratado.

b) A falta de éste, o en caso de que exista con todos ellos, al Estado en cuyo territorio se cometió el delito.

c) Cuando el o los delitos se cometieron en el territorio de varias naciones y con todas ellas exista tratado o no se hubiere suscrito convenio con ninguna, al Estado que lo reclame a causa del delito que merezca la

pena más grave (art. 12). Es importante destacar que en este artículo se establecen normas conflictuales para solucionar las convergencias o conflictos de competencia judicial existentes.

7. Compromisos del juez extranjero. Para el trámite de la solicitud es necesario que el Estado requirente se comprometa a:

- a) Otorgar reciprocidad.
- b) Abstenerse de incluir en el proceso delitos que no quedaron especificados.
- c) Someter al extraditado a un tribunal competente establecido con anterioridad al hecho, en el que sea sentenciado con las formalidades de derecho y en el que el acusado sea oído en defensa.
- d) Negarse a conceder la extradición del mismo individuo a un tercer Estado.
- e) No aplicar la pena de muerte cuando sea factible hacerlo, o alguna otra sanción prohibida por el art. 22 constitucional. Nuestro país la otorgará sólo con la condición de que el juez requirente no imponga estas sanciones y las sustituya por la de prisión (art. 10).
- f) Proporcionar al Estado mexicano, una vez dictada la sentencia, copia auténtica de la resolución ejecutoriada.

De lo anterior se desprende que la ley exige al tribunal nacional analizar si se cumplieron o, en su caso, obligar a que se respeten las formalidades esenciales que marca la Constitución para todo juicio del orden criminal.

Es evidente que el juez, por razones de orden público, debe negar la extradición cuando se cerciore de que existe violación o que se pretenden lesionar las garantías individuales, ya que conforme al art. 1º éstas se conceden a todo individuo.

4.3 Procedimiento de Extradición

1. *Solicitud.* La petición debe acompañarse con su traducción al español, estar debidamente legalizada conforme a lo dispuesto por el Código Federal de Procedimientos Penales y contener:

a) Expresión del delito por el que se pide.

b) Prueba de la existencia del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del reclamado. En caso de haber sido condenado, basta con la copia certificada o auténtica de la sentencia ejecutoriada.

c) Las manifestaciones del art. 10, que ya se indicaron.

d) Copia certificada o auténtica de la orden de aprehensión que, en su caso, se hubiese librado.

e) Datos y antecedentes del reclamado para su identificación y los conducentes a su localización, en caso de que sea posible (art. 16).

2. Autoridades implicadas. La solicitud debe ser dirigida a la Secretaría de Relaciones Exteriores que, si la estima fundada, la transmitirá al procurador general de la República, el cual la promoverá ante el juez de distrito correspondiente (art. 22), quien dará vista al Ministerio Público, como se detalla en el apartado siguiente.

3. Respeto a la garantía de audiencia. En caso de que haya procedido, y una vez detenido el reclamado, se le oirá en defensa hasta por tres días, término que se ampliará a criterio del juez, en caso de ser necesario. Asimismo, se le da vista al Ministerio Público para ofrecer las pruebas que estime pertinentes (art. 25). Concluido el plazo, o antes, si se hubiesen desahogado las actuaciones necesarias, el juez dentro de los cinco días siguientes dará a conocer a la Secretaría de Relaciones Exteriores su opinión jurídica respecto a lo actuado y probado ante él, enviándole el expediente (arts. 27 y 28).

Es criticable que no se le permita al tribunal resolver en definitiva si procede o no la extradición.

4. Libertad bajo fianza. Desde el momento en que esté ante el Juez de Distrito, si el reclamado lo pide se le podrá otorgar su libertad bajo fianza o caución, en las mismas condiciones que tendría si el delito se hubiese cometido en territorio mexicano (art.26).

5. Discrecionalidad de la autoridad administrativa. Una vez que la Secretaría de Relaciones Exteriores recibe el expediente y la opinión del juez, en los 20 días siguientes resolverá si concede o rehúsa la extradición (art. 30).

6. Entrega del reclamado. En caso de que se conceda la extradición se le notificará al reclamado, sin existir recurso ordinario alguno. Transcurrido el término para la interposición del juicio extraordinario de amparo, sin que se haya realizado o habiendo negado el mismo, la Secretaría de Relaciones Exteriores lo comunicará al Estado extranjero y ordenará la entrega del reclamado (art. 33).

Si en el término de 60 días naturales, contados a partir del día siguiente en que el reclamado quede a su disposición, no es recogido por el país extranjero, la persona a extraditarse recobrará su libertad y no podrá ser detenida ni entregada al propio Estado por el mismo delito que motivó la solicitud de extradición (art. 35).

7. Medidas provisionales. Cuando un Estado manifieste a la Secretaría de relaciones Exteriores la intención de presentar una petición formal de extradición en contra de una determinada persona, se pueden adoptar medidas precautorias (arraigo o las que procedan conforme a la ley o tratados), siempre que en la petición provisional se mencione el delito por el cual se solicitará la extradición y la manifestación de que contra dicha persona existe una orden de aprehensión emanada de autoridad competente.

Si la Secretaría de Relaciones Exteriores estima la petición provisional fundada, la transmitirá al procurador general de la República para que promueva ante el juez de distrito que corresponda y se dicten las medidas apropiadas, en el entendido de que si dentro de un plazo de dos meses, a partir de que se cumplimente la medida, no fuere presentada la petición formal de extradición a la Secretaría de Relaciones Exteriores, se levantará inmediatamente la misma (arts. 17 y 18).

4.4 Requisitos Específicos para la Extradición

1. Sólo prospera por *delitos intencionales*.
2. El delito debe *ser punible en ambos Estados*. Se obliga al juez mexicano a analizar el derecho extranjero, a efecto de que pueda determinar el carácter delictivo de la conducta en las dos naciones. En consecuencia, se excluye a la institución desconocida para nuestro derecho.
3. Debe *sancionarse con pena de prisión* si es doloso, con un término medio aritmético de por lo menos un año, y si es culposo grave, no importa el término (art. 6º).
4. Si la ley penal mexicana exige *querrela* de parte legítima, *deberá satisfacerse* este requisito.
5. *No debe extraditarse* si la persona reclamada fue objeto de *absolución, indulto, amnistía o si se cumplió la condena* relativa al delito que motive el pedimento.
6. *No opera si prescribió la acción o la ejecución de la pena* conforme a las leyes de los Estados requirente y requerido. En este caso, el juez mexicano también tiene la obligación de analizar el derecho extranjero. Sin embargo, el *Código Federal de Procedimientos Penales* es omiso en cuanto a la forma mediante la cual el tribunal puede allegarse de información sobre el texto, la vigencia, el sentido y alcance de dicha legislación. Hay que recordar que nuestro país es parte de la Convención Interamericana sobre Prueba e Información acerca del Derecho Extranjero, que se aplica a todas las áreas del derecho.

7. No procede respecto a delitos cometidos dentro de la jurisdicción de los tribunales de la República. Si surge un conflicto de competencia judicial o, lo que es igual, una convergencia de normas procesales de fijación de competencia, nuestro país lo resuelve sin otorgar la extradición, ya que en estos casos los tribunales mexicanos son los que tienen coacción sobre la persona solicitada.

8. No opera si la persona es objeto de una persecución política o si tiene condición de esclavo en el Estado requirente. Hay que recordar que, aunque la persecución política es más amplia y queda su contenido a discreción de la autoridad, el art. 144 del Código Penal Federal señala que: Se consideran delitos de carácter político los de rebelión, sedición, motín y los de conspiración para cometerlos.

9. No se concede si el delito es de fuero militar, ya que el derecho castrense tiene una normatividad propia.

4.5 Sinopsis de Algunos Casos Relevantes sobre el Tema que se trata

A continuación se relatarán brevemente dos casos de extradición para ejemplificar lo que se ha venido tratando; uno de ellos cuando a nuestro país le solicitan la extradición y el otro caso, de cuando México se la pide a otro estado

Viernes 19 de mayo de 2006.

ARRIBAN A ESPAÑA PRESUNTOS ETARRAS EXTRADITADOS POR MÉXICO. Los seis presuntos miembros de la Organización separatista Patria Vasca y Libertad (ETA) llegaron hoy a esta capital, tras ser

extraditados por las autoridades mexicanas para ponerlos a disposición de la justicia española.

La Policía Nacional de España indicó que el avión que transportó a los extraditados y agentes de policía españoles y de INTERPOL desde la Ciudad de México, aterrizó a las 08:15 horas locales (06:15) en la base aérea militar de Torrejón de Ardoz, al este de Madrid.

Los extraditados son Ernesto Alberdi Elejalde, Félix Salustiano García Rivera, Juan Carlos Artola Díaz, Asunción Gorrotxategui Vazquez, José María Urquijo y Asier Arronategui Duradle, acusados en España de integrar parte de la red financiera de ETA en el exterior.

El juez de la Audiencia Nacional, Fernando Grande-Marlaska, será el encargado de instruir la primera vista este viernes tras la llegada de los acusados.

Las acusaciones de la Audiencia Nacional a los seis extraditados son pertenencia a organización terrorista, manejo de recursos con fines terroristas, lavado de dinero con fines terroristas y falsedad documental.

Las detenciones se realizaron el 18 de julio de 2003 en diferentes ciudades mexicanas, en cumplimiento de una Comisión Rogatoria Internacional emitido por el Juzgado Central de Instrucción número 5 de la Audiencia Nacional, con el fin de determinar la infraestructura logística y económica desarrollada por ETA en México.

Con la extradición de estas personas, México suma más de 30 entregas (entre expulsiones y extradiciones) a la justicia española de presuntos miembros y colaboradores de ETA entre 1994 y 2006.

Después de casi tres años de proceso en México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) les retiró un amparo contra la decisión del gobierno mexicano de conceder la extradición solicitada por España.

La defensa en México de los seis vascos alegó desde el inicio la irregularidad del procedimiento, al asegurar que la solicitud de detención fue presentada fuera de plazos que fija la legislación.

De acuerdo con datos de la Policía Nacional de España, Ernesto Alberdi nació en Eibar, provincia vasca de Guipúzcoa, norte de España, el 18 de enero de 1957 y tiene los alias de “Raka de Eibar”, “Ramírez” y “Pepito”.

En junio de 1982 participó en el secuestro del médico dentista Manuel Allende Porrúa en Bilbao, entre noviembre de 1982 y diciembre de 1983 participó en la colocación de varios artefactos explosivos en el Banco Popular, el Banco Atlántico, la Unión de Seguros, NCR, IBM, el INEM y Pepsi en Victoria, en una fábrica de Lequeitio y otros lugares en Bilbao.

En ese mismo periodo participó en el lanzamiento de una granada contra dos tanquetas de la Policía Nacional en la carretera de Basauri-Bilbao y de otra lanzada contra el gobierno militar de la capital vizcaína.

El mes de octubre de 1983 participó en el secuestro y posterior asesinato del capitán de farmacia Alberto Martín Barrios.

SEGUNDO CASO: Extradición solicitada por México a Brasil. A continuación se transcribe un extracto de la noticia publicada en Noticieros Televisa México.

Gloria Trevi y el escándalo en el que se vio involucrada hasta su extradición a nuestro país.

Una repentina desaparición sucedió cuando se encontraba en la cima de su carrera, mucho se rumoró de un supuesto suicidio, un embarazo y hubo quienes dijeron que ella formaba parte de una secta narco-satánica, entre muchas otras cosas. Hasta que un día inesperado una vez más salió a la luz pública para dar una conferencia causando tanta expectación que el salón dónde se reunieron periodistas y seguidores de la intérprete de 'Pelo Suelto' no era suficiente. Luego de la última transmisión del programa **XETU-REMIX** no se le volvió a ver ni a **Gloria Trevi** ni a María Raquel Portillo 'Mary Boquitas', y mucho menos a Sergio Andrade.

Durante los años de ausencia de Gloria tuvo una hija, Ana Dalay, producto de su relación con su representante. Más tarde saldría a la luz pública que Andrade procreó hijas con sus coristas; con Karina Yapor, las hermanas de la Cuesta, Katia y Karola. En 1998 el escándalo se desató cuando Aline, corista y ex esposa de Andrade, lanzó su libro *La Gloria por el Infierno*.

En una llamada a los padres de Karina Alejandra Yapor Gómez les notificaron que Karina había tenido un hijo, Francisco Ariel, quien se encontraba enfermo y solo en España. En octubre de 1998 los padres de Karina Alejandra Yapor levantaron la denuncia por rapto, violación y corrupción de menores. Después de la denuncia interpuesta por los padres

de Yapor se gira una orden de aprehensión. Gloria Trevi, Sergio Andrade y María Raquenel Portillo 'Mary Boquitas' fueron detenidos en enero de 2000 en Río de Janeiro, Brasil.

Los tres permanecieron en la prisión de La Papuda hasta su respectiva extradición a México. El 2002 estuvo marcado por una serie de acontecimientos determinantes en la historia que ha protagonizado Gloria Trevi, teñida de matices crueles y dramáticos.

A principios de febrero a unos días de que diera a luz, el Supremo Tribunal Federal (STF) de Brasil ordenó a los médicos del Hospital Regional Ala Norte de Brasilia, guardar la placenta de Trevi para realizar un examen de ADN y determinar la paternidad, ya que según ella, había sido víctima de una violación, esto colocaba como sospechosos a 76 hombres entre delegados, celadores y presos. Esta medida se tomó como una invasión a la intimidad de Trevi, pero la placenta fue congelada después del parto, el 18 de febrero.

El 25 de febrero fue bautizado como Ángel Gabriel en la capilla del hospital del Ala Norte, los padrinos fueron los padres de la cantante, Gloria Ruíz y Manuel Treviño.

El 26 de febrero, los abogados de Trevi solicitaron a las autoridades brasileñas permitirle permanecer en arresto domiciliario en un hotel al salir del hospital, pero al no encontrar respuesta en la petición anterior, pidieron su ingreso al convento de monjas de la Congregación de 'Nuestra Señora del Monte Calvario', sin embargo, también fue denegada junto con un amparo que buscaba su salida de la cárcel mientras se resolvía el proceso de extradición a México.

El 4 de marzo salen a la luz pública los resultados irrefutables de las pruebas de ADN que confirmaban que el padre de Ángel Gabriel es Sergio Andrade.

El 30 de mayo se determina que Trevi abandone el hospital público donde dio a luz para transferirla a la Tercera Delegación de la Policía Civil de Brasilia, en julio fue autorizada por el STF para cumplir prisión domiciliaria en el convento, pero a menos de un mes regresó a la comisaría donde permaneció hasta su extradición.

El 11 de noviembre sale a la venta el libro titulado "*Simplemente Gloria*" con 267 páginas que incluyen una veintena de fotografías y exhibe por primera vez todos los entresijos del polémico Caso Trevi-Andrade, desde mucho tiempo antes de ser denunciados en 1999 por corrupción de menores, violación y otra clase de delitos.

El 28 de noviembre después de la negativa de las autoridades brasileñas para concederle asilo político, Gloria Trevi acepta juicio en México. Los primeros días de diciembre las autoridades brasileñas conceden la extradición.

El 10 de diciembre la Policía Civil de Río de Janeiro libera el expediente penal de la cantante mexicana Gloria Trevi, por la investigación de la muerte aún no esclarecida de su hija Ana Dalay, lo cual facilita el proceso de extradición a México.

Por su parte, el 18 de diciembre, María Raquenel Portillo, conocida como 'Mary Boquitas', decidió solicitar también su repatriación voluntaria. El domingo 22 de diciembre de 2004, Gloria Trevi pisó suelo mexicano,

Gloria, que cargaba a su hijo Ángel Gabriel, abandonó el avión y fue llevada a otro avión privado gubernamental, que la transportó hasta la norteña ciudad de Chihuahua, para ser recluida en el Cereso de esa ciudad.

La tarde del 24 de diciembre, víspera de Navidad le fue dictado el auto de formal prisión por delitos de corrupción de menores, rapto y violación equiparada en agravio de Karina Yapor, según una decisión emitida por el juez Héctor Talamantes, del estado de Chihuahua. Por ser considerado como un delito grave, no alcanzó fianza.

Antes de la resolución de extradición de Andrade, Gloria ya había declarado a los medios una ruptura total con su ex representante. El 28 de noviembre de 2003 Sergio Andrade finalmente es extraditado a México. Tras aceptar en su declaración preparatoria haber abusado sexualmente de Karina Yapor, el 5 de diciembre se le dicta auto de formal prisión.

Los abogados de Gloria Trevi interpusieron un amparo, ya que Sergio la había desvinculado de los delitos, sin embargo éste le fue negado el 23 de febrero de 2004. El 21 de septiembre de 2004 Gloria es absuelta y se ordena su libertad ya que no se encontró penalmente culpable de los delitos de rapto, corrupción de menores y violación en contra de Karina Alejandra Yapor.

CONCLUSIONES

El Instituto de la Extradición se desarrolla fundamentalmente en el plano internacional y se sustenta sobre la base de la cooperación, solidaridad, reciprocidad y asistencia mutua entre la comunidad de los Estados para el enjuiciamiento y, en su caso, castigo de aquellos que delinquieron en el país requirente, mediante su contribución para hacer efectiva la aplicación de la ley penal bajo los principios de respeto irrestrictivo a la soberanía de los Estados, la no intervención, autodeterminación, la no impunidad y sobre todo a los derechos humanos.

La comunidad internacional y correlativos gobiernos, determinan que ese alcance del poder soberano que el Estado tiene para hacer valer su *ius puniendi*, no encuentre obstáculos que le impidan someter a juicio a un criminal, mandándolo traer del lugar donde se encuentre y haciéndolo cumplir con las sanciones y/o medidas de seguridad impuestas.

La extradición se creó, desde sus orígenes, como una institución fruto de la cooperación jurídica internacional para el ejercicio del *ius puniendi* de los Estados, en la que, sumados sus esfuerzos, se comprometen solidaria y recíprocamente a devolverse a sus delincuentes lo antes posible, para que el país que los reclame, pueda, a través de sus tribunales, aplicar su derecho represivo.

Al existir esa cooperación internacional para la entrega de criminales, los Estados asumen su compromiso inquebrantable de ajustar sus legislaciones internas a los convenios pactados y de establecer procedimientos tanto ágiles como sencillos para que la extradición se lleve a cabo de manera pronta, veraz y efectiva.

La extradición cumple un papel muy importante en el campo del derecho penal, que se traduce en la observancia del ordenamiento punitivo a fin de salvaguardar los bienes jurídicamente tutelados por el mismo, que se han visto trastocados por la conducta desplegada por el delincuente y en la imperiosa necesidad de hacer efectiva la ley penal, aplicando a éste las sanciones correspondientes.

La esencia normativa de la extradición nos permite hacer a un lado viejas discusiones doctrinarias para fundarlas como meras obligaciones morales de los Estados, pues dicho instituto se encuentra regulado en los tratados respectivos y leyes internas de la Comunidad Internacional que establecen los requisitos, condiciones, procedimiento y trámite en que deberá llevarse a cabo la entrega del delincuente.

De esa manera es como el instituto de la extradición internacional, se ha venido transformando con el tiempo, para ser en la actualidad un procedimiento administrativo, en el que la intervención de los gobiernos de la comunidad internacional juega un papel importante para la entrega de los reclamados, por ser un acto eminentemente de política exterior de los Estados, con miras a evolucionar y espero con optimismo, que así suceda, hasta erigirse en un instrumento estrictamente jurisdiccional en el que los

órganos encargados de impartir justicia, sean quienes resuelvan en definitiva la extradición; en donde la potestad facultativa del gobierno del Estado, quede relevada al margen del poder decisivo jurisdiccional y sea así como el Juez, con apego a las constancias que le remita el Estado requirente y de conformidad con el tratado internacional que se propone, resuelva no discrecionalmente, sino conforme a derecho, la petición de reclamación.

La sociedad internacional moderna, a la que responde sin duda alguna el derecho internacional público, exige que los delitos no queden impunes, trátase de quien se trate; que las naciones conserven su autoridad de aplicar su ley punitiva como elemento inherente de sus soberanías, y lo hagan valer, incluso, traspasando sus fronteras, cuando el delincuente ha huido del país en cuyo territorio cometió el hecho infractor y lo reclama del otro Estado donde se encuentra para que lo devuelva lo antes posible.

La extradición, en el orden jurídico internacional, representa pues un acto de solidaridad represiva de la comunidad de los Estados, que se ubica dentro del marco de las relaciones de cooperación y asistencia mutua, a fin de evitar la impunidad y asegurar el castigo efectivo de los delincuentes.

Los tratados y convenciones internacionales constituyen, incuestionablemente, hoy por hoy, la fuente más importante de la extradición por sustentarse en reglas del derecho internacional basadas en la voluntad de los Estados miembros de la comunidad de las naciones y, por ende, las naciones, como entes soberanos, únicos sujetos de derechos y obligaciones, conforman el derecho internacional, pues a través de los consensos

plasmados en los tratados crean de manera recíproca derechos, deberes y obligaciones.

La participación constante, permanente y decidida de todos los Estados en la asistencia y cooperación recíproca para la pronta entrega de delincuentes, para el enjuiciamiento y posible castigo por los crímenes cometidos dentro de la jurisdicción de otro Estado, es fundamental para acabar con la impunidad y fortalecer el respeto a los derechos humanos.

Es importante que la comunidad de los Estados coopere incondicionalmente, asistiéndose de manera recíproca y decidida, siempre bajo las premisas fundamentales de respeto a la soberanía de los mismos, autodeterminación, la no impunidad de los delitos.

Esto último es la base fundamental para que una sociedad pueda funcionar en armonía, para que los integrantes de una nación puedan cumplir con sus funciones, con dignidad y sobre todo con paz, libertad y justicia, que en suma, constituyen la aspiración más noble y elevada de la humanidad, para la realización plena de los derechos del hombre.

Para finalizar, basta precisar que ningún país por poderoso o débil que sea, debe conceder refugio, protección o asilo político a delincuentes, sobre todo aquellos que constituyen una amenaza para el estado de derecho, a pesar de los intereses que pudieran existir con el reclamado y con independencia de las relaciones diplomáticas que pudieran no tener los Estados requirente y requerido. Por eso afirmo y concluyo categóricamente

¡QUE NINGUNA NACIÓN SIRVA DE REFUGIO DE AQUELLAS PERSONAS
QUE HAN COMETIDO CRÍMENES!

BIBLIOGRAFÍA

LEGISLACIÓN:

Instituto de Investigaciones Jurídicas. (2011). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. México: UNAM.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. (2011). *Ley de Extradición Internacional*. México: UNAM.

Honorable Congreso de la Unión. (1935). *Convención sobre la Extradición de Montevideo*. México: D. O. F.

Honorable Congreso de la Unión. (1980). *Tratado de Extradición celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España*. México: D. O. F.

Fundación Acción Pro Derechos Humanos. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. ONU: Resolución de la Asamblea General 217-A.

Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional. (1945). *Carta de las Naciones Unidas*. San Francisco, California, Estados Unidos.

LIBROS:

Arellano García, C. (2001). *Derecho Internacional Privado*. (14a. ed.). México: Porrúa.

Contreras Vaca, F. J. (2004). *Derecho Internacional Privado*. (4a. ed.). México: Oxford.

Gómez-Robledo Verduzco, A. (2000). *Extradición en Derecho Internacional*. Aspectos y tendencias relevantes. (2a. ed.). México: UNAM.

Gómez-Robledo Verduzco, A. (2003). *Temas selectos de Derecho Internacional*. (4a. ed.). México: UNAM.

Luna Altamirano, J. G. (2007). *La Extradición Internacional*. México: Porrúa.

Luna Altamirano, J. G. (2005). *La Extradición en México y otros países, propuestas de reforma*. México: Porrúa.

Montaño Pardo, E. (1997). *Fundamentos de la Extradición*. La Paz, Bolivia: EUREKA.

Ortiz Ahlf, L. (2004). *Derecho Internacional Público*. (3^a. ed.). México: OXFORD.

Pérez Kasparian, S. (2005). *México y la Extradición Internacional*. (2a. ed.). México: Porrúa

ENCICLOPEDIAS Y DICCIONARIOS:

Ancalo. S. A. (1976), (Tomo XIX). *Enciclopedia Jurídica Omeba*. Buenos Aires, Argentina.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. (2004), (Tomo III). *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. (2^a. ed.). México: UNAM/Porrúa.

Pimentel Álvarez, J. (2009). *Diccionario Latín-Español, Español-Latín*. (9^a. ed.). México: Porrúa.

FUENTES ELECTRÓNICAS:

Arriban a España presuntos etarras extraditados por México. (s.f). Recuperado 26 de enero de 2011, de <http://www.cronica.com.mx/nota.php>

Gloria Trevi y el escándalo en el que se vio involucrada hasta su extradición a nuestro país. (s.f). Recuperado 20 de enero de 2011, de <http://www.esmas.com/noticierostelevisa/mexico/669610.html>