

La asistencia penal internacional y la extradición en los delitos de narcotráfico, lavado de activos y financiación del terrorismo y corrupción internacional

The international criminal assistance and the extradition in the drug trafficking crimes, money laundering and terrorism financing, and international corruption

Autor: Carlos Álvarez Cozzi

DOI: <https://doi.org/10.25058/1794600X.118>

**LA ASISTENCIA PENAL INTERNACIONAL
Y LA EXTRADICION EN LOS DELITOS DE
NARCOTRAFICO, LAVADO DE ACTIVOS Y
FINANCIACION DEL TERRORISMO Y
CORRUPCION INTERNACIONAL***

**THE INTERNATIONAL CRIMINAL ASSISTANCE
AND THE EXTRADITION IN THE DRUG
TRAFFICKING CRIMES, MONEY LAUNDERING AND
TERRORISM FINANCING, AND INTERNATIONAL
CORRUPTION**

**A ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL PENAL E
A EXTRADIÇÃO NOS DELITOS DE DROGAS,
LAVAGEM DE CAPITAL, FINANCIAMENTO DO
TERRORISMO E CORRUPÇÃO INTERNACIONAL**

Carlos Álvarez Cozzi^a

alvarezcozziabog@gmail.com

Fecha de recepción: Marzo 4 de 2015

Fecha de revisión: 23 de noviembre de 2015

Fecha de aceptación: 26 de noviembre de 2015

RESUMEN

El trabajo analiza los dos principales instrumentos de lucha contra el crimen organizado transnacional del que disponen los Estados para combatir dicho flagelo y que exige de la comunidad internacional todo los esfuerzos para enfrentar a un fenómeno que mueve cientos de millones de dólares en todo el mundo.

El narcotráfico, el lavado de activos, la financiación del terrorismo y la corrupción son actividades delictivas que suelen presentarse vinculadas y que, por ello, requieren de nuevos instrumentos para su combate; por ejemplo las nuevas formas especializadas o técnicas de investigación, tales como: el agente encubierto, la vigilancia electrónica, las entregas vigiladas y la videoconferencia, como medios de prueba.

* *Artículo de reflexión.*

a. Profesor Adjunto de Derecho Internacional Privado, Facultad de Derecho-UdelaR, hasta 2012. Catedrático de Derecho Privado, FCE, UdelaR desde 2005. Asesor Letrado, ex Encargado, de la Autoridad Central de Cooperación Jurídica Internacional del Uruguay. Ex experto del ex Programa de Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas (PNUFID). Miembro del Grupo de Expertos en Asistencia Penal y Extradición de los Estados de la OEA.

MISIÓN JURÍDICA
Revista de Derecho y Ciencias Sociales
Bogotá, D.C. (Colombia)
Colaboradores Externos Internacionales
Número 10 Año 2016
Enero - Junio, pp. 77 - 91
ISSN 1794-600X

El estudio analiza la asistencia penal internacional de trámite, probatoria y cautelar convencionales, así como las nuevas técnicas probatorias mencionadas. Ello tanto a nivel de instrumentos internacionales mundiales, continentales y regionales, sobre todo a partir de 1988, cuando nace el concepto de crimen organizado, con la Convención de Viena de ese año contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, pasando por las convenciones contra la Corrupción, tanto de OEA, 1996, como de NNUU, Mérida, 2003, hasta llegar a la Convención de Palermo de 2000 sobre Delincuencia Organizada Transnacional y de la normativa de fuente nacional.

PALABRAS CLAVES

Asistencia penal internacional, Drogas, Extradición, Lavado de activos, Financiamiento del terrorismo, Corrupción internacional.

ABSTRACT

This research analyses the two main tools against transnational organized crime that the States have to combat, such scourge demands every effort to face a phenomenon that moves hundreds of millions of dollars around the world. Drug trafficking, money laundering and terrorism financing, and corruption are criminal activities that usually appear connected and because of that all States require new tools to combat them such as the specialized new ways of investigation techniques like undercover agents, electronic surveillance, controlled deliveries and video conferences as means of proof. This study analyzes the conventional international process, probation and precautionary criminal assistance as well as the above mentioned evidentiary techniques. This, in the worldwide level of international tools, continental and regional, specially since 1998, in which the concept of organized crime was created in the Vienna Convention of that year against illegal drug trafficking and psychotropic substances, going through the Convention against Corruption, in the O.A.S. as well as in the U.N., in Mérida 2003, until the 2000 Palermo Convention about transnational organized crime, also the regulations of national source.

KEY WORDS

International criminal assistance, Drugs, extradition, Money laundering, Financing, terrorism, international corruption.

RESUMO

O texto analisa os dois principais instrumentos de luta disponíveis ao Estado para combater o crime organizado transnacional, que exige da comunidade internacional todos os esforços para enfrentar um fenômeno que move centenas de milhões de dólares em todo o mundo.

Tráfico de drogas, lavagem de dinheiro, financiamento do terrorismo e corrupção são atividades criminosas que ocorrem frequentemente de forma relacionada e, portanto, exigem novos instrumentos para seu combate, como novos métodos ou técnicas de investigação, a saber: agente secreto, vigilância eletrônica, entregas controladas e videoconferência, como meios de prova.

O estudo analisa a assistência internacional processual penal, probatória e cautelar convencionais, assim como as novas técnicas probatórias mencionadas. E isto tanto em nível de instrumentos internacionais globais, continentais e regionais, especialmente desde 1988, quando nasceu o conceito de crime organizado, com a Convenção de Viena daquele ano, contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, passando pela Convenção contra a Corrupção, tanto da OEA, 1996, como das Nações Unidas, Mérida, 2003, até chegar à Convenção de Palermo, de 2000, sobre o Crime Organizado Transnacional, bem como as regras de origem nacional.

PALABRAS-CHAVE

Assistência internacional penal, drogas, extradição, branqueamento de capitais, financiamento do terrorismo, corrupção internacional.

INTRODUCCIÓN

Así como la globalización ha acelerado la difusión de los delitos organizados transnacionales, el narcotráfico también se ha visto potenciado por el lavado de activos y la financiación del terrorismo internacional. Estos delitos se presentan vinculados con la corrupción de algunos funcionarios públicos y gobernantes. A la extensión de estos fenómenos de delitos, organizados por verdaderas mafias internacionales, debe seguir la coordinación estatal interdependiente de la comunidad organizada para el combate efectivo de los mismos. Los medios previstos por el Derecho

Internacional Penal son la asistencia penal internacional (de trámite, probatoria, cautelar) y la extradición. Desde 1988, con la fundante Convención de Viena de 1988 (Naciones Unidas), sobre Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, pasando por las posteriores Convenciones contra la Corrupción; Interamericana de 1996 y de Naciones Unidas de 2003; la de Nassau de 1992, sobre Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales; la de Palermo de 2000, sobre Delito Organizado Transnacional; y, por otro lado, los protocolos y acuerdos regionales del MERCOSUR, los instrumentos internacionales han tomado una relevancia notoria. Por ello se hace necesaria la difusión de las soluciones provistas por los mismos entre los operadores jurídicos como jueces y fiscales. El trabajo se propone analizar todas estas cuestiones, estudiando también aspectos prácticos.

METODOLOGÍA

El trabajo hace a través de la investigación bibliográfica un juicioso recuento documental, a través de un rastreo normativo de los principales instrumentos que el derecho internacional y nacional (en Uruguay) ofrecen para la asistencia penal internacional, en los delitos mencionados. Hace un análisis comparativo que permite ubicar diferencias y similitudes ofreciendo un marco de acción y definiciones útiles y prácticas para los interesados en el tema.

1. ASISTENCIA PENAL INTERNACIONAL GENERAL

1.1. Concepto

La asistencia penal internacional es la entreyuda jurídica consistente en actos procesales que una autoridad judicial o fiscal de un Estado le solicita a otra autoridad del Estado rogado. La misma puede ser solicitada por sede judicial o fiscal, cuando el Derecho interno del Estado requirente así lo autoriza. Los sistemas jurídicos que autorizan a los representantes del Ministerio Público a librar pedidos de asistencia, son los que organizan su sistema penal bajo la forma acusatoria, en tanto en ellos son los fiscales, como titulares de la acción penal estatal, los que instruyen la investigación delictual. Los titulares de la asistencia son siempre los Estados por medio

de sus agentes, es decir jueces o fiscales, jamás los particulares. Estos pueden denunciar delitos, dar la "*notitia criminis*" o ser afectados o concernidos por la asistencia, pero jamás tener legitimación activa directa en la asistencia.

1.2. Clases de asistencia

Los tipos o clases de asistencia son: de trámite, probatoria y cautelar. Las mismas varían en intensidad de afectación de acuerdo al ordenamiento jurídico del Estado rogado. Mientras que las solicitudes de asistencia de mero trámite o impulso procesal -como citaciones, notificaciones o emplazamientos-, no generan afectación en el Estado rogado por su diligenciamiento, sirviendo al juicio penal que se lleva adelante en el Estado requirente, las de asistencia procesal probatoria -como declaración de testigos, entrega de documentos, realización de pericias, etc.-, tienen más incidencia que las anteriores, pero igualmente interesan más al Estado requirente de lo que afectan al requerido.

La demostración de que este tipo de medidas son un grado más intenso de asistencia que las de mero trámite radica en que, por ejemplo, en los arts. 17 y ss. del vigente Protocolo de San Luis de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales, entre los Estados parte del MERCOSUR, y 20 y 22 de la Convención Interamericana de Nassau de 1992, sobre Asistencia Mutua en Materia Penal, se distingue entre testimonios en el Estado requerido y los que se piden sean prestados en el Estado requirente. En este segundo caso, la normativa convencional citada preceptivamente establece que el Estado requirente deberá proporcionar los gastos de traslado de la persona que debe declarar en el rogante, así como la persona citada deberá de prestar su consentimiento para el traslado y se le deberá, conforme al art.20 del citado instrumento, otorgar el correspondiente salvoconducto. Se busca que la citación de la persona al Estado requerido no se pueda convertir en una extradición oblicua. En caso en que se solicite el interrogatorio de la persona en el Estado rogado, se deberá acompañar el texto del mismo para que el juez rogado pueda practicarlo.

La asistencia cautelar es el tercer grado que genera mayor incidencia o afectación en el Estado rogado. Puede ocasionar gravamen irreparable porque afecta a personas o bienes, como la ocupación y entrega de objetos,

incautaciones, bloqueos de cuentas bancarias, etc. Es por esta razón que, para este tercer grado de asistencia, las normas convencionales exigen la doble incriminación para poder prestar la asistencia por parte del Estado rogado, mientras que en los tipos anteriores de asistencia, de trámite y probatoria, tal requisito no es exigido.

1.3. Titulares de la asistencia

Los titulares de la asistencia son exclusivamente los Estados, nunca los particulares. Quienes actúan por los Estados, como ya vimos, son los jueces en los Estados en que éstos llevan adelante la instrucción, o los fiscales, en aquellos países en que está consagrado el proceso acusatorio, conforme a su Derecho interno. No puede el particular, ni siquiera el afectado por la medida, pretender tener legitimación activa directa para la asistencia penal internacional. Puede sí presentarse exponiendo su perjuicio.

En un importante caso de asistencia de hace algunos años entre los Estados Unidos y el Uruguay (“Mark Poltera”), en que había sido estafado un banco norteamericano (La Salle Bank) por dicha persona de nacionalidad suiza, la Justicia de ese país solicitó, vía autoridades centrales, y obtuvo del nuestro, primero, la medida cautelar de bloqueo de cuenta de Poltera en un banco “off shore” que operaba en Uruguay (Deutsche Bank), por casi un millón de dólares. Dentro del plazo previsto por el vigente Tratado de Asistencia Jurídica Mutua entre nuestro país y los Estados Unidos de América, llegó luego al Uruguay el pedido fundado de incautación y transferencia de fondos por ser provenientes del delito. Frente este pedido el Juzgado Letrado de la Instancia en lo Penal de 9º Turno hizo lugar y ordenó la transferencia de dichos fondos al banco indicado por la autoridad central norteamericana. En dicho proceso, abogados uruguayos, invocando un poder del banco perjudicado por el delito, comparecieron ante el juez rogado solicitando se le hiciera entrega a ellos de dicha suma, lo cual fue denegado por la sede nacional, en consonancia con lo expuesto en cuanto a que los titulares de la acción, y por ello los legitimados, son las autoridades estatales, nunca los particulares.

1.4. Caracteres de la asistencia penal internacional

1.4.1. La asistencia penal internacional tiene caracteres propios que hacen de ella una figura autónoma, totalmente distinguible de la cooperación civil, comercial y de familia. Responde a principios diferentes por ser los únicos titulares de la misma, las autoridades públicas de los Estados requirente y requerido. Los particulares o bien serán denunciantes o concernidos, o afectados por la asistencia penal internacional pero nunca titulares o agentes de la misma.

1.4.2. Asimismo, especial mención tiene la responsabilidad de los Estados en el diligenciamiento de los pedidos de cooperación. Cada Estado será responsable por las medidas que adopte en el cumplimiento de la asistencia. La ley interna regulará la misma y determinará la cuantía de la misma ante la existencia de daños. Ninguno de los Estados parte será responsable por los daños que puedan surgir de los actos de las autoridades del otro Estado parte. De allí que es fundamental que el Estado requerido, antes de ordenar las medidas pedidas en concepto de asistencia por el Estado requirente, tenga en cuenta esta disposición¹.

1.4.3. También corresponde señalar que las autoridades deben cuidar que las medidas de asistencia no se puedan transformar en extradiciones oblicuas, razón por la cual se prevén las inmunidades, el salvoconducto y otras garantías².

1.4.4. En materia de doble incriminación es relevante destacar que expresamente no se exige para las medidas de asistencia, como forma de facilitar su solicitud y diligenciamiento³.

1. Ver, por ejemplo, el art. 31 de la Convención Interamericana de Nassau sobre Asistencia Mutua en Materia Penal, de 1992.

2. Arts. 20 y 22 de la citada Convención Interamericana de Nassau y 17 y ss y 20 del Protocolo de San Luis de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales entre los Estados parte del MERCOSUR.

3. La Convención Interamericana de Nassau así lo establece en su art.5º. En el caso del Uruguay también lo exige en su normativa para los casos de medidas sobre bienes tales como cautelas, inmovilizaciones, confiscaciones o transferencias, registros, levantamiento de secreto bancario, por el numeral 3 del art.77 de la Ley No. 17.016 sobre Estupefacientes, así como el art. 34 de la Ley No. 17.060 sobre Corrupción.

1.5. Límites a la asistencia penal

Los textos convencionales existentes, excluyen de la asistencia a ciertas figuras delictivas como son los delitos políticos, militares y tributarios⁴. Resultan ser exclusiones razonables dispuestas por los textos convencionales atendiendo a la especialidad de los mismos. Asimismo el literal e) del art.9º. de la Convención de Nassau, así como el literal e) del art.5º. del Protocolo de San Luis, establecen que los Estados rogados podrán negarse a cooperar cuando el pedido afecte el orden público, la soberanía, la seguridad o los intereses públicos fundamentales del mismo.

1.6. Forma y contenido de la solicitud de asistencia

Los requisitos documentales son regulados por el art.10 de la Convención Interamericana de Nassau y por el art.6 del Protocolo de San Luis de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales del MERCOSUR. Siguen las regulaciones clásicas de los textos convencionales.

1.7. Vía o vías de cooperación

La vía de cooperación moderna elegida es la autoridad central debido a su celeridad y eficiencia. Ella se encuentra prevista por el num. 8 del art. 7 de la Convención sobre Tráfico Ilícito de Estupefacientes de Viena, art.XVIII de la Convención Interamericana contra la Corrupción, art. 3 del Protocolo de San Luis del MERCOSUR. Asimismo, en la normativa de fuente nacional uruguaya, tanto para narcotráfico (Ley 17.016), corrupción (Ley 17.060), como para lavado de activos (Leyes 17.343 y 17.835) también se prevé la autoridad central como única vía de cooperación. No obstante, como se entiende que siempre debe estarse a la facilitación de la cooperación, es admisible que el pedido provenga por la vía diplomática, que también es oficial, aunque sea más lenta, para diligenciamiento por parte de la autoridad requerida.

1.8. Ley aplicable a la asistencia

Es una clásica regulación la que prevé que el Derecho del Estado requirente regule el libramiento del pedido de asistencia así

4. Arts. 8 y 9 de la Convención Interamericana de Nassau y 5 del Protocolo de San Luis de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales entre los Estados parte del MERCOSUR.

como que la ley procesal interna del Estado requerido sea la que regule el diligenciamiento de la medida. Así lo establecen el art. 7 de la Convención de Viena sobre Estupefacientes, el art.10 de la Convención de Nassau y los arts. 7 y 8 del Protocolo de San Luis del MERCOSUR.

1.9. Deber de confidencialidad

Este deber es fundamental para asegurar el diligenciamiento de los pedidos y su éxito. El clima de confianza entre requirente y requerido se asegura con este deber. El Estado requirente no podrá utilizar la información que le proporcione el Estado requerido para otros fines diferente para los que la solicitó; en casos excepcionales sólo podrá hacerlo con expresa autorización del Estado que le envió la información. Se prevé la limitación al uso de información o pruebas por el art. 25 de la Convención Interamericana de Nassau, así como por el art. 10 del Protocolo de San Luis del MERCOSUR.

1.10. Deber de informar entre las autoridades centrales sobre el cumplimiento de la medida

Este es otro de los deberes básicos sobre los que se asienta la asistencia penal. Ello permite a los magistrados del Estado requirente conocer qué pasa en el Estado requerido con el diligenciamiento de la medida e, incluso, pedir estar presentes en el Estado rogado cuando se cumpla la misma. En los textos antiguos no aparecía su consagración, pero en los modernos lo encontramos en los arts. 16 de Nassau y 11 de San Luis respectivamente.

1.11. Textos convencionales multilaterales antiguos con pocas disposiciones sobre asistencia penal internacional: los Tratados de Derecho Penal Internacional de Montevideo de 1889 y 1940

En el art. 39 del Tratado de 1889, así como en el 38 del Tratado de 1940, se establece que los objetos del delito incautados al delincuente serán remitidos al Estado requirente. Podría considerarse que estas disposiciones ni siquiera son de asistencia, al estar la incautación de los objetos estrechamente vinculada con las consecuencias del delito por el que se solicita la misma extradición.

1.12. Textos convencionales multilaterales modernos reguladores de la asistencia

I. La “Convención de Nassau de 1992 (OEA) de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales” y su Protocolo Facultativo de 1993

Uruguay aprobó, por Ley 18.810, dicha Convención. Pensamos que, aunque tardía, ha sido una excelente decisión parlamentaria en tanto le permitirá al país realizar tratados, con los países americanos, usando soluciones modernas de asistencia. Cabe consignar que este instrumento fue el antecedente directo del Protocolo de San Luis de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales entre los Estados parte del MERCOSUR, que veremos infra.

Esta Convención consagra soluciones clásicas en materia de asistencia tales como la no exigencia de la doble incriminación para la prestación de asistencia salvo las medidas refieran a embargos, secuestros, inspecciones e incautaciones, registros domiciliarios y allanamientos (art. 5º). Es decir que el Estado rogado puede no prestar la asistencia citada cuando el delito perseguido en el requirente no lo sea en el suyo. Incluye dentro de su ámbito de aplicación (art.7º), actos como medidas de trámite, de prueba y cautelares. Excluye, por el art. 8º, la asistencia cuando sea en relación a delitos militares, así como por otras situaciones previstas por el art. 9º como delitos tributarios, delitos políticos o conexos, si afecta el orden público, la soberanía, la seguridad o los intereses públicos fundamentales.

Prevé igualmente, en el art. 3º, la existencia de autoridades centrales para su aplicación. Entre las medidas incluidas en la asistencia se encuentran también el registro, embargo, secuestro y entrega de objetos (arts. 13 y 14). En los arts. 17 y siguientes se regula la asistencia probatoria testimonial y por el 20 el traslado de detenidos para declarar en el Estado requirente, pero con el salvoconducto previsto por el art. 22. Por el art. 24 se regula la remisión de antecedentes e informaciones, así como la limitación en el uso de la información y pruebas por el art.25, en el cual se dispone que solo con autorización expresa de la Autoridad Central

del Estado rogado, el rogante podrá utilizar la información para otros fines.

Finalmente, en el art.31, se establece que la ley interna de cada Estado regulará la responsabilidad por daños que pudieran emerger de los actos de sus autoridades en la ejecución de esta Convención.

II. Protocolo de San Luis de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales entre los Estados parte del MERCOSUR

Fue suscrito el 25 de mayo de 1996 en San Luis, Argentina, y aprobado por Decisión del CMC No. 02/996. Fue elaborado por la Comisión Técnica de la Reunión de Ministros de Justicia del MERCOSUR. A la fecha se encuentra vigente entre los cuatro Estados parte del MERCOSUR y el Estado Asociado, República de Chile.

El Protocolo sigue soluciones clásica de la asistencia, similares a la ya mencionadas, previstas en la Convención Interamericana. El art. 2 limita el alcance de la asistencia a los actos de trámite, probatorios (prueba documental, pericial y testimonial en el Estado rogado y en el Estado rogante) y cautelares (como embargo de bienes, entrega de documentos y elementos de prueba, incautación, transferencia de bienes decomisados y otras medidas de naturaleza similar). Se prevé en el art. 3 la vía autoridad central para el envío y recepción de los pedidos de asistencia. En cuanto a las autoridades que pueden librar pedidos, el art.4º es muy claro en cuanto a que solo pueden hacerlo jueces o fiscales, no previéndose autoridades administrativas. En el 94 Encuentro de la Comisión Técnica de la Reunión de Ministros de Justicia del MERCOSUR, que tuvo lugar en Montevideo en setiembre de 2007, la Delegación de Brasil solicitó poder incluir a las autoridades policiales como legitimadas para librar pedidos de asistencia, lo cual fue desestimado por las restantes delegaciones de los Estados miembros del MERCOSUR, así como por los Estados asociados, en virtud de la claridad de la disposición comentada del Protocolo.

La posibilidad de denegación de la asistencia por parte del Estado rogado está prevista por el art.5º y refiere a los delitos militares, delitos políticos o conexos, delitos tributarios, orden público u otros intereses esenciales del Estado requerido. En caso de denegar el pedido, está

expresamente previsto que el Estado rogado deberá informar al rogante las razones en que se funda tal denegatoria, salvo cuando se trata de la no entrega de copias de documentos oficiales no accesibles al público, en cuyo caso el Estado rogado no tiene por qué expresar los motivos de su negativa. La forma y contenido de la solicitud están regulados por el art.6º, en cuanto a la ley aplicable a los pedidos de asistencia, el art.7 establece que el diligenciamiento de las solicitudes se regirá por la ley del Estado requerido, previéndose también que el Estado requirente pueda pedir formalidades especiales para el diligenciamiento; las que podrán no ser observadas por el Estado rogado si fueran incompatibles con su ley interna.

La confidencialidad de la información, así como la imposibilidad de mantener tal carácter por parte del Estado rogado, están previstos por el art.10. La información sobre el cumplimiento (fundamental en la economía del Protocolo) está regulada por el art.11. Ésta es básica para que las autoridades del Estado requirente puedan presenciar, con anuencia de la autoridad del Estado rogado, las pruebas a diligenciarse en éste.

Por su parte, la limitación para el empleo de la información o prueba obtenida está regulada por el art.12, según el cual, salvo consentimiento previo del Estado requerido (solución similar a la Convención Interamericana de Nassau), el Estado requirente solo podrá emplear la información o la prueba obtenida en la investigación o el procedimiento indicado en la solicitud. En este mismo sentido, el suscrito a título personal fue co-redactor en el año 2006 de un "protocolo informal sobre confidencialidad de la información", a nivel del Grupo de Expertos en Asistencia Penal y Extradición de los Estados miembros de la OEA, publicado en la página web del Grupo www.americasmla.org/documentos.

Los costos de la asistencia, previstos por el art.13, serán soportados por el Estado requerido salvo los derivados de pericias, traducciones y transcripciones, los gastos extraordinarios que provengan del empleo de procedimientos especiales y los costos del viaje de las personas referidas por los arts. 18 y 19 (declaración testimonial en el Estado requirente).

En cuanto a las formas de asistencia previstas por el Capítulo III se encuentran: la notificación

(art.14); la entrega de documentos (art.15), que como ya se vio supra, en caso de copia de documentos oficiales, cuando el Estado rogado niegue la asistencia no estará obligado, siquiera, a expresar los motivos de la denegatoria; la declaración testimonial en el Estado requerido (art.17), para lo cual el requirente deberá enviar el interrogatorio y los datos de la persona a interrogar; la declaración testimonial en el Estado requirente (art.18), con consentimiento de la persona involucrada y haciéndose cargo el Estado requirente de los gastos de traslado y estadía; el traslado de personas sujetas a procedimiento penal (art.19), el salvoconducto a otorgar en los casos de traslado de personas para prestar declaración (testigos o peritos) con el límite máximo de hasta 10 días después en que la persona ya no sea necesaria en el Estado requirente. Se prevé asimismo, como forma de asistencia la localización o identificación de personas (art.21).

Es frecuente que en pedidos de asistencia probatoria, solicitados a nuestro país por parte de Brasil y de Argentina, por los que se pretende la declaración de personas en el Estado requirente, se olviden estas disposiciones. Ello determina que nuestras sedes judiciales, previo informe de la Autoridad Central uruguaya, exijan a los mismos el cumplimiento de las citadas normas, en tanto que, de lo contrario, podríamos estar frente a extradiciones oblicuas, lo que no es querido por el Protocolo. Reiterada jurisprudencia, tanto judicial como administrativa a nivel nacional, ha confirmado esta posición, agregando que, cuando existan elementos suficientes, el Estado requirente que cite a una persona a declarar en su Estado como imputado, lo que en realidad debe de hacer es solicitar la extradición de la misma y no este tipo de medidas de asistencia penal internacional.

En un segundo escalón de intensidad en la asistencia se prevén, en el art.22, las medidas cautelares sobre bienes que se someterán en la traba a la ley y a la jurisdicción del Estado requerido. Éste, asimismo, resolverá según su ley, cualquier solicitud relativa a la protección de los derechos de terceros sobre los objetos que sean materia de medias cautelares, lo que también en doctrina se denomina como "derechos del concernido". En este segundo escalón de asistencia también el Protocolo prevé la entrega de documentos (art.23), la custodia y disposición de bienes y la

autenticación de documentos y certificaciones (art.24). Este Protocolo tiene un alcance general para la asistencia penal, es decir, aplicable para todos los delitos salvo, como se vio, los excluidos expresamente. Veremos las diferencias existentes con las formas más especializadas de asistencia penal en materia de narcotráfico, lavado de activos y financiación del terrorismo y corrupción, es decir, en la lucha contra el delito organizado transnacional. Este protocolo prevé también la existencia de las autoridades centrales para la cooperación internacional. Con base en este texto Brasil solicitó asistencia penal a nuestro país, que la prestó rápidamente, -y mereció recientes elogios a nuestra Autoridad Central en varios foros internacionales-, en el caso “Cabo Verde”, contra el lavado de activos, con medidas de bloqueos cautelares de cuentas bancarias, actualmente en trámite, por lo que no se puede proporcionar más datos.

1.13. Normas de fuente nacional

En materia de normas de fuente nacional, en asistencia penal internacional general, aplicables en ausencia de tratado, el vigente Código del Proceso Penal de 1980 prácticamente no contiene ninguna. El CPP aprobado hace unos años, y que nunca entró en vigencia, sí contenía normas de asistencia y de extradición por lo cual en su momento propusimos que se separara ese capítulo y se aprobara por ley aparte, a fin de subsanar la omisión normativa antes expuesta⁵. Como veremos más adelante sí existen normas de asistencia penal internacional de fuente nacional en leyes especiales, como las referidas al narcotráfico, lavado de activos y a la corrupción.

2. ASISTENCIA PENAL INTERNACIONAL ESPECIALIZADA EN LA LUCHA CONTRA EL DELITO TRASNACIONAL ORGANIZADO

2.1. Concepto

El concepto de asistencia, en este caso, es el mismo que para la asistencia penal internacional general ya visto, con la particularidad de que se trata en este caso de **delitos organizados transnacionales**, solamente cometidos por

integrantes o colaboradores de organizaciones criminosas internacionales y no por simples particulares. Como veremos, los textos convencionales que la regulan han desarrollado más profundamente los instrumentos de la misma. Esto porque frente al delito transnacional organizado, los Estados deben de responder con formas organizadas y modernas de asistencia penal internacional, para intentar neutralizar a dichas verdaderas multinacionales del crimen.

2.2. Clases

También en este caso las clases, al igual que en la asistencia penal internacional general, son: de trámite, probatoria y cautelar. Con la particularidad de un mayor y especial desarrollo en el segundo y tercer escalón de la cooperación, según se verá.

2.3. Protagonistas y afectados por la asistencia

Al igual que en la asistencia general, los titulares de la cooperación son los Estados, que actúan mediante los titulares de sus órganos como jueces y fiscales. Nunca los particulares tienen legitimación directa. Podrán sí dar la noticia criminis, aportar prueba y ser afectados por las medidas de asistencia, según se vio y presentarse alegando perjuicios.

2.4. La Convención de Naciones Unidas de 1988 sobre Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, aprobada por Uruguay por Ley 16.759 de 7.9.1994, ratificada y en vigencia

Este tratado, pionero en la lucha contra el delito organizado transnacional, previó un importante capítulo sobre la asistencia penal internacional. El art. 5 regula detalladamente el decomiso de productos derivados del delito del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas. Las formas de asistencia judicial recíproca están reguladas por el art.7. Prevé recepción de declaraciones de personas, presentación de documentos, la realización de inspecciones e incautaciones, el examen de objetos y lugares, facilitación de información y elementos de prueba, entrega de documentos, identificar o detectar el producto, los bienes, los instrumentos u otros elementos con fines probatorios, cualquier otra forma de asistencia autorizada por el derecho

5. Ver “El arresto preventivo en los procesos de extradición” del autor, L.J.U., T. 130, sección Doctrina, octubre de 2004.

interno del Estado requerido, declaración de detenidos en un Estado para que su declaración se utilice en otro, así como la imposibilidad de alegar secreto bancario para negar la asistencia requerida. El art. 8 estipula la remisión de antecedentes penales y el art. 9 regula otras formas de cooperación y capacitación: armonía de ordenamientos jurídicos, establecer canales de comunicación entre sus organismos y servicios competentes a fin de facilitar el intercambio rápido y seguro de información sobre los delitos de narcotráfico, cooperación en la realización de investigaciones conjuntas (que luego desarrollará el art.19 de la Convención de Palermo de 2000 sobre Delito Transnacional Organizado).

Asimismo se pactaron programas específicos de capacitación de los organismos competentes y promover el intercambio de expertos, previendo la existencia de funcionarios de enlace. **Como una novedad, el art.11 reguló el instituto de la entrega vigilada.** El art.17 reguló la asistencia en el tráfico ilícito por mar de sustancias sicotrópicas. Se estableció la existencia de autoridades centrales para esta Convención.

2.5. “La Convención Interamericana contra la Corrupción” de 1996, aprobada por Uruguay por Ley 17.008 de 25 de setiembre de 1998, ratificada por nuestro país y en vigencia

Esta importante Convención, elaborada por el sistema interamericano para la lucha contra otro delito transnacional organizado, como es la corrupción, regula la asistencia y cooperación en el art. XIV y las medidas sobre bienes por el art. XV, previendo la identificación, el rastreo, la inmovilización, la confiscación y el decomiso de los bienes obtenidos o derivados de la comisión o del producto de dichos bienes. En el art. XVI se establece que el Estado requerido en la asistencia no podrá alegar el secreto bancario. De manera que, así, se asegura el éxito de las investigaciones en materia de lucha contra la corrupción. Se establece por el art. XVIII la existencia de las autoridades centrales encargadas de la asistencia.

2.6. “La Convención de NNUU contra la Corrupción”, suscrita en 2003. Ratificada y en vigencia

Ha sido aprobada en 2006 y ratificada por el Uruguay. Contiene también soluciones avanzadas

en materia de asistencia penal en la misma línea de las convenciones anteriores. Así, por el art. 31 se regulan los embargos, incautaciones y decomisos del producto del delito. Por el art. 32 se prevé la protección de testigos y peritos y por el art. 33 la de denunciantes. El art. 36 acuerda la existencia de autoridades especializadas para la Convención. En el art.40 se estipula que no podrá alegarse por los Estados el secreto bancario para impedir la asistencia, al igual que en la Convención Interamericana. La jurisdicción se regula por el art. 15 para la persecución de este delito internacional. El art. 43 prevé las medidas de asistencia penal internacional en la misma línea de las soluciones vistas.

2.7. La Convención de Palermo (Naciones Unidas) de 2000 sobre Delito Organizado Transnacional. Ratificada y en vigencia

Esta moderna convención prevé un rico y completo capítulo sobre la asistencia penal internacional. En 1950, a través de la resolución 415 (V) de la Asamblea General, Las Naciones Unidas asumieron la cuestión de la prevención del delito como una de sus responsabilidades. Esta decisión fue reafirmada por resoluciones posteriores⁷. En el año 1989, la resolución de la Asamblea General 44/71 de 8 de diciembre, invitó al Consejo Económico y Social a solicitar al Comité de Prevención del Delito y Lucha contra la Delincuencia a que prestara atención al fomento de la cooperación internacional en la lucha contra la delincuencia organizada. El Octavo congreso de las NNUU sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente de 1990, prestó especial atención a la cuestión la cooperación internacional en la lucha contra el delito organizado transnacional. La idea de preparar una Convención de las NNUU contra el crimen organizado transnacional se planteó formalmente por primera vez en la Conferencia Ministerial Mundial sobre Delincuencia Organizada Transnacional, celebrada en Nápoles, Italia del 21 al 23 de noviembre de 1994.

7. Entre las que pueden mencionarse la 731 F (XXVII) de 18 de diciembre de 1972, 32/59 y 32/60 de 8 de diciembre de 1977, 35/171 de 15 de diciembre de 1980 y 36/21 de 9 de noviembre de 1981 relativas a la promoción y fortalecimiento de la cooperación internacional en esta esfera

La Convención define materialmente, en los arts. 2 y 8, qué se entiende por grupo estructurado, grupo delictivo organizado, delito grave, bienes, producto del delito, embargo preventivo o incautación, decomiso, entrega vigilada, funcionario público.

El blanqueo del producto se regula por el art.6, definiéndolo materialmente. Así se definen **la conversión o transferencia de bienes, la ocultación o disimulación de la verdadera naturaleza u origen de los bienes, etc.** El art. 8 regula la corrupción en forma material o directa, así como el art. 23 establece la obstrucción de la justicia. El Cap. II del instrumento versa sobre las **medidas contra el blanqueo de dinero y la corrupción.** El **decomiso y la incautación** están previstos por el art.12. La asistencia penal internacional se desarrolla en el art.13. Se prevé la **localización, el embargo preventivo, la incautación del producto del delito, los bienes, el equipo u otros instrumentos.** Por otra parte, el art.14 regula **la disposición del producto del delito o de los bienes decomisados. La jurisdicción** está prevista por el art.15, asumiendo los Estados parte la obligación de establecer su jurisdicción con respecto a los delitos transnacionales organizados. Se prevén los criterios de **territorialidad en la comisión del delito y de nacionalidad de los agentes de la conducta delictiva.** Como forma especial de asistencia se prevé el **traslado de condenados** (art.17). En cuanto a las **formas de asistencia** se estipulan: **el deber de cooperar** (arts. 1 y 2), y **las formas para hacerlo** (párrafos 3,4 y 5): recepción de testimonios, documentos, inspecciones, incautaciones, embargos preventivos, examen de objetos y lugares, pericias, entrega de objetos, identificación del producto del delito, traslado de personas para declarar, información bancaria, etc. Los párrafos 10 a 12, 18 y 27, **estructuran las medidas de cooperación en materia de prueba testimonial,** tanto en el Estado requerido como en el requirente. Igualmente, se prevé la existencia de las autoridades centrales en el párrafo 13. Los requisitos de las solicitudes de asistencia se regulan por los párrafos 14 y 15. Vinculado con esto, **se pacta la reserva de la información transmitida** (párrafos 19 y 20), **la posibilidad**

de denegación de la asistencia (párrafos 8, 9, 21 a 23 y 26), fundada en el orden público internacional, soberanía, seguridad u otros intereses fundamentales del Estado requerido. Los gastos se estipulan en el párrafo 28, sigue la solución clásica de que los mismos corren por cuenta del Estado requerido, salvo los que supongan erogaciones especiales o cuantiosos.

Además se prevén **otras formas de cooperación,** que profundizan la asistencia: a) **investigaciones conjuntas,** art. 19, mediante la celebración de acuerdos bilaterales o multilaterales. Este tema está en la agenda de la Comisión Técnica de la Reunión de Ministros de Justicia de los Estados del MERCOSUR y asociados, aunque limitado al delito de trata de personas; b) remisión de actuaciones penales, art.21; establecimiento de antecedentes penales, art.2; cooperación en materia de cumplimiento de la ley, arts. 26 y 27; desarrollo económico y asistencia, art.30.

Otros elementos novedosos lo constituyen las **técnicas especiales de investigación,** art. 20, entrega vigilada, vigilancia electrónica y operaciones encubiertas.

Por los arts. 24 y 25 se regula la **protección de testigos,** lo que es fundamental para asegurar que éstos se animen a declarar contra las organizaciones criminales transnacionales, que tanto poderío ostentan y sin cuya previsión mucho se dificultaría su concreción. Se prevé por ejemplo la videoconferencia como medio de asegurar el anonimato de los testigos. La capacitación y la asistencia técnica, fundamentales para entrenar a los agentes de la asistencia, están acordadas en el art.29. Finalmente las medidas de prevención de la delincuencia transnacional están en el art.31.

2.8. Normativa de fuente nacional uruguaya en materia de asistencia contra el narcotráfico, lavado de activos y corrupción

Varias leyes nacionales, dictadas en los últimos años a consecuencia de la ratificación por el país de las Convenciones, antes vistas, en materia de lucha contra la delincuencia organizada transnacional, regulan los delitos de narcotráfico, lavado de activos y corrupción así como establecen normas sobre asistencia penal internacional. En ausencia de tratado, dicha normativa resulta aplicable para los casos nacionales.

2.8.1 Ley No. 17.016 modificatoria del DL 14.294 sobre Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas.

Regula por primera vez en el Derecho nacional la figura del lavado de dinero producto del narcotráfico, arts. 54 y ss. En los arts. 75 y ss. de esta ley se regula la asistencia penal internacional previéndose la vía autoridad central en el art.76. Las medidas comprendidas por el art.75 se prevén medidas de mero trámite, prueba y cautelar o de inmovilización, confiscación, decomiso o transferencia de bienes. El art.77 regula el cumplimiento de oficio por parte de las autoridades rogadas nacionales de acuerdo a la ley nacional.

Expresamente no se exige la doble incriminación en el diligenciamiento de los pedidos (art. 77 num. 2) salvo en las medidas cautelares que puedan causar daño irreparable como embargos, registros, levantamiento de secreto bancario, entrega de objetos y documentos, etc., en que sí se exigirá por el Estado uruguayo que la conducta perseguida sea delito también en su país, para poder prestar asistencia. El art. 78 prevé expresamente que solo las autoridades nacionales tienen competencia para tomar medidas en instancia de cooperación, quedando las autoridades extranjeras impedidas totalmente de actuar en territorio nacional. Sí podrán estar presentes con autorización de los jueces uruguayos competentes. El art. 80 regula por la ley interna uruguaya las eventuales responsabilidades por daños que pudieran emerger de la prestación de asistencia y el Estado uruguayo se reserva el derecho de repetir contra los Estados requirentes.

2.8.2 Ley 17.343 de 25 de mayo de 2001 (lavado de activos).

Esta ley amplió el elenco de delitos precedentes del lavado de activos que la ley, hasta ese momento, preveía solamente que fuera el narcotráfico. Se agregaron terrorismo, contrabando superior a US 20.000 (de infeliz inclusión en tanto el Estado rogado no está obligado a prestar asistencia en delitos tributarios), tráfico ilícito de armas, explosivos, municiones o material destinado a su producción, tráfico ilícito de órganos, tejidos y medicamentos, tráfico ilícito de personas, extorsión, secuestro, proxenetismo, y tráfico ilícito de sustancias nucleares, de obras de arte, animales o materiales

tóxicos. No introdujo modificaciones en materia de asistencia penal internacional.

2.8.3 Ley 17.835 (sistema de prevención y control del lavado de activos y de la financiación del terrorismo), de 23 de setiembre de 2004.

Esta ley amplió fundamentalmente el elenco de sujetos obligados a reportar y dispuso de más instrumentos para el Estado (en especial a la Unidad de Información y Análisis Financiero del BCU) con respecto al control de este tipo de delitos transnacionales, como el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo. En lo atinente a la lucha contra el delito, aplicable a los pedidos de asistencia judicial internacional, se dispone por el art. 9º, que el juez podrá disponer la circulación y la entrega vigilada de dinero en efectivos, metales preciosos u otros instrumentos monetarios, sustancias tóxicas, estupefacientes, precursores, etc. Por el art.11 se regulan las mencionadas entregas vigiladas, pero **no se previó en la ley el agente encubierto.**

2.8.4 Ley 17.060 contra la Corrupción, de 23 de diciembre de 1998.

Esta ley fue la consecuencia nacional de la aprobación y ratificación de la Convención Interamericana de 1996.

Se regularon los delitos de corrupción y en lo atinente a las normas de asistencia penal internacional, aplicables con los países no unidos con el Uruguay por texto convencional, se previó en el Cap. VII "Ambito internacional" el cohecho y soborno internacionales (art. 29), el blanqueo de dinero (art. 30), la previsión de la vía autoridad central por el (art. 34), la exigencia de la doble incriminación para prestar asistencia internacional (art. 36) y la reserva de la información obtenida por el Estado requirente (art.36).

3. LA EXTRADICIÓN EN LOS INSTRUMENTOS GENERALES

3.1. Concepto y naturaleza jurídica

Por extradición se entiende toda entrega que un Estado soberano efectúa a otro, previa solicitud de este último, de una persona que se encuentre en el Estado requerido, para que pueda ser juzgada, o

que habiendo ya sido declarada culpable dentro del territorio del Estado requirente, se le haga cumplir la pena impuesta (García Barroso, El Procedimiento de extradición).

Didier Opertti (Curso de Cooperación Penal Internacional, 1994) entiende que se debe de ubicar a la extradición dentro del Derecho Internacional General, cuyos protagonistas son los Estados y no los particulares. Agrega que la extradición está desligada de la asistencia penal porque responde a principios diversos. Coincidimos con esta afirmación porque –a diferencia de Cervini (en su trabajo en el mismo Curso) que considera que insistir con la diferenciación de institutos puede derivar en una pérdida de garantías del concernido en la asistencia- creemos que admitir las diferencias entre ambos, no deja a la asistencia sin garantías. Lo anterior porque, si bien los agentes de ella son exclusivamente los Estados, en algunos textos convencionales se establece claramente que el Estado requerido es el responsable por los daños que se puedan ocasionar en el cumplimiento de las medidas (por ej art.26 del Tratado de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales entre Uruguay y Estados Unidos de América), sin que pueda excusarse en que las pidió otro Estado.

3.2. Clases

Las clases principales de extradición son activa y pasiva, desde la óptica del Estado que pide o que recibe el pedido de extradición. Asimismo, se distingue la llamada extradición simplificada o abreviada, en que el reclamado acepta, ante el juez rogado y en presencia de su defensor, su entrega inmediata al Estado reclamante. Se trata naturalmente de una decisión judicial en todos los casos. La extradición en tránsito para algunos autores es un mero acto administrativo y está prevista en los textos convencionales. (Por ejemplo el artículo 27 del Acuerdo de Extradición del MERCOSUR).

3.3. Fuentes

La doctrina distingue entre las fuentes nacionales y convencionales. Resulta fundamental la existencia de tratados porque hay Estados que no conceden la extradición si no existe tratado. Nuestro país, y otros latinoamericanos, en cambio, aún en ausencia de convención, conforme a lo establecido por

el art.13 del Código Penal, puede tramitar solicitudes de extradición.

3.4. Principios generales de la extradición.

3.4.1. Preferencia de las normas convencionales sobre las nacionales. Es un principio clásico del Derecho Internacional General. Surge de los textos convencionales y, en el caso del Uruguay, además de la normativa procesal penal de fuente nacional.

3.4.2. Obligación internacional de conceder la extradición cuando se cumplen los requisitos. Es también un principio convencional en la materia.

3.4.3. Principio de legalidad. Son objeto de extradición las personas que cometieron delitos con una pena generalmente fijada en dos años como mínimo. El sistema antiguo en cambio, y ya abandonado por los Estados, era de la lista de delitos.

3.4.4. Principio de jurisdicción internacional. Se basa en la capacidad jurídica de cualquier Estado para juzgar personas por crímenes cometidos fuera de su propio territorio.

3.5. Tratados

Uruguay es parte de **tratados multilaterales** como los de Montevideo de Derecho Penal Internacional de 1889 y 1940. Contienen soluciones propias de la época y continúan en vigencia con algunos países. A nivel subregional, en 1998, se suscribió el Acuerdo de Extradición entre los Estados parte del MERCOSUR y se elaboró otro espejado entre los Estados parte del MERCOSUR y Bolivia y Chile. Ambos han sido aprobados por el Uruguay. El texto del MERCOSUR actualmente es aplicable por nuestro país con Paraguay y Brasil, mientras que aún no se aplica con la República Argentina, con el cual rige el bilateral suscrito en 1996.

Las principales soluciones consagradas en estos textos refieren a la procedencia de la extradición por delitos graves, es decir, con pena probable a recaer que no sea inferior a los dos años, es decir, de penitenciaría. Se prevé la exigencia de la doble incriminación para otorgar la extradición en todos los casos. Se excluyen los delitos políticos y los conexos con la expresa exclusión en los tratados modernos de los delitos de sangre, atentados, etc.,

dentro del concepto de delito político. Asimismo son excluidos los delitos militares. Se regula en ellos el arresto preventivo con fines de extradición, siguiendo las soluciones clásicas.

Nuestro país no ratificó la Convención Interamericana de Extradición de Caracas, 1981.

Asimismo el Uruguay es parte de muchos **tratados bilaterales** sobre extradición, algunos antiguos del siglo XIX y XX (Gran Bretaña, Italia, Suiza, Francia) y otros modernos, suscritos varios de los últimos en la década de los noventa, como con España, Argentina y Chile (ver lista completa en “EXTRADICIÓN, Normas Nacionales y Convencionales”, 2ª. Edición, 1997 del autor de este trabajo, Ed. Universidad).

3.6. Normas nacionales

A nivel del Derecho de fuente nacional, la extradición tiene escasa regulación. Se refieren a ella los arts. 13 y 14 del Código Penal Ordinario y el art. 9 del Código Penal Militar. El vigente CPP de 1980 no contiene regulación sobre la extradición, sí la contenía el CPP cuya vigencia está suspendida. En su momento, año 2004, ante la no vigencia del Código y en tanto éste tiene una buena regulación de la extradición pasiva, propusimos el desglose de este capítulo y su aprobación por norma separada a fin de llenar el vacío sobre el tema en nuestra legislación. Actualmente se encuentra trabajando una comisión para la aprobación de un nuevo CPP. Esperamos que en el mismo se mantenga la buena regulación que presentaba el texto que tiene la vigencia suspendida.

4. LA EXTRADICIÓN PREVISTA EN LOS INSTRUMENTOS ESPECÍFICOS DE LUCHA CONTRA EL DELITO TRASNACIONAL ORGANIZADO

Constituyen soluciones específicas entre los Estados para asegurar la entrega de personas que han cometido delitos transnacionales organizados.

4.1 La Convención de NNUU de 1988 sobre Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas

El art. 6 de este texto regula la extradición. Se destaca el numeral 3 de este artículo, por el que se establece que si una parte supedita la extradición a la existencia de un tratado, y

recibe de otra parte un pedido con la cual no tiene tratado de extradición, podrá considerar la Convención de Estupefacientes como base jurídica para otorgar la misma respecto de los delitos a los que se aplica este artículo. El numeral 7 establece la obligación de los Estados en acelerar los procedimientos de extradición, lo que se justifica plenamente en el combate al delito organizado transnacional.

4.2. La Convención Interamericana de OEA de 1996 sobre Corrupción

El art. XIII regula el instituto. Prevé también (numeral 3) que, a falta de tratado bilateral entre los Estados parte, se podrá tomar como base jurídica para conceder la extradición la sola pertenencia a esta Convención, lo que está en el mismo sentido que la solución antes examinada de la Convención de NNUU de Estupefacientes de 1988. Asimismo, por el numeral 6, se establece que en caso de que un Estado no entregue a nacionales se obliga a encausarlos por la comisión del delito que se le imputa por parte del Estado requirente, lo que busca que en este tipo de delitos organizados transnacionales, las conductas no queden impunes nunca.

4.3. La Convención de NNUU contra la Corrupción de 2003

Contiene la previsión del art.44 sobre el instituto en solución similar a la Convención Interamericana. La pertenencia a la Convención será base suficiente entre los Estados parte para solicitar y otorgar extradiciones aunque no tengan entre sí tratado bilateral.

4.4. La Convención de Palermo de 2000 sobre Delincuencia Organizada Transnacional

Regula la extradición en el art. 16. El mismo requiere que, para que proceda la extradición en el ámbito de la Convención, se trate de conductas incluidas como delitos en la misma, por ejemplo participación en un grupo delictivo organizado, blanqueo del producto del delito, corrupción y obstrucción a la justicia, es decir, que el delito implique la participación de un grupo organizado. Se exige que la persona se encuentre en el Estado requerido. Igualmente se prevé el requisito de la doble incriminación. En caso que la solicitud de extradición se base en varios delitos graves

diferentes y alguno de ellos no se encuentre comprendido en el ámbito del art. 16, el Estado requerido podrá aplicar lo dispuesto en este último, también con respecto a dichos delitos. Cuando los Estados involucrados no tengan entre sí tratado de extradición, podrán considerar como base para la misma la vigencia entre ellos de esta Convención de Palermo, solución ya vista en anteriores textos y que busca facilitar la entrega en el combate contra el delito transnacional organizado.

Por su parte las condiciones de la extradición se regulan en los párrafos 7 a 9. En cuanto a la nacionalidad del extraditado (párrafos 10 a 12) se establece que si el Estado rogado no accede al pedido en base a que se trata el requerido de un nacional suyo, tiene la obligación de juzgarlo. Si el Estado rogado para acceder a la extradición solicitada lo condiciona a que, cuando recaiga sentencia, el mismo sea devuelto al Estado donde se encontraba, la extradición podrá concederse condicionalmente. Asimismo, si se denegase la extradición de un nacional para cumplir la sentencia en otro Estado, aquél podrá hacer cumplir la condena impuesta o el resto pendiente de la misma.

La **denegación de la extradición** está regulada en los párrafos 14 a 16. Se puede fundar en que el Estado requirente pueda imponer una pena o castigar a una persona por razones de sexo, raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opiniones políticas, o que su cumplimiento ocasione perjuicios a la posición de esa persona por cualquiera de estas razones. Se establece que no se podrá denegar una solicitud de extradición por el único motivo de considerar que el delito entraña también cuestiones tributarias. Antes de denegar la extradición, el Estado rogado deberá consultar al Estado requirente para darle oportunidad de presentar sus opiniones y proporcionar información pertinente a su alegato.

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

Se advierte una clara evolución en los instrumentos de asistencia penal internacional entre los textos aplicables en general a todos los delitos de los aplicables a los delitos transnacionales organizados como el narcotráfico, el lavado de activos y financiamiento del terrorismo y la corrupción.

Creemos con el magistrado de la Audiencia Nacional de España, Javier Gómez, que la

asistencia penal internacional es tan fuerte como el punto más débil de la cadena (jueces-fiscales-autoridades centrales). Por ello, en la reciente reunión de puntos de contacto de IBERRED de Punta del Este, el 15 y 16 de noviembre, nos proponía una estrecha colaboración basada en la confianza mutua entre los operadores del Derecho y las autoridades centrales, por ser ella imprescindible. Esa misma postura es la que venimos observando en todos los foros: mundial, Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, en reunión de autoridades centrales en materia penal, Brasilia, noviembre de 2007; continental, en Reunión de Ministros de Justicia y Procuradores Generales de las Américas (REMJA), así como en su Grupo de Expertos en Asistencia Penal Internacional y Extradición; y regional, a nivel de la Comisión Técnica de la Reunión de Ministros de Justicia del MERCOSUR y Estados Asociados.

El elenco de medidas probatorias y cautelares se ha enriquecido notoriamente (incautaciones, entrega de objetos, bloqueo de cuentas, transferencia de fondos, no posibilidad de oponer el secreto bancario, etc.), sobre todo si observamos en particular la Convención de Palermo y la comparamos con los tratados que regulan la asistencia para los delitos comunes. Esto está impuesto por la urgencia y la necesidad del éxito de los Estados en el combate contra el crimen organizado. Asimismo en lo atinente a la extradición, en las convenciones antes analizadas, se observa un mayor interés en asegurar la entrega de los delincuentes respetando siempre las garantías del debido proceso.

Creemos existe déficit a nivel de la normativa de fuente nacional, en lo atinente a la **asistencia y extradición en los delitos comunes**, no en los de delincuencia organizada, en que existen como vimos las Leyes 17.016, 17.835 y 17.060, por no tener todavía en vigencia un nuevo CPP que regule a ambas. Ello genera problemas a la hora de tramitar pedidos de asistencia en ausencia de tratados así como en lo relativo a la extradición pasiva cuando no exista tratado vigente. Esto incluye la ausencia total de normativa de fuente nacional que regule los arrestos preventivos pedidos por terceros Estados, según analizados en nuestro trabajo "El arresto preventivo en los procesos de extradición" antes citado. Regular ambos en el nuevo Código del Proceso Penal que se está elaborando resulta imperioso.

BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV. Curso de cooperación penal internacional. Montevideo: Carlos Álvarez Editor, 1994
 - COZZI, Carlos. La asistencia y la extradición en los delitos de narcotráfico y lavado de activos. Montevideo: Editores Asociados, 2001.
 - COZZI, Carlos. Extradición, normas nacionales y convencionales, 2ª. Edición. Montevideo: Editorial Universidad, 1997.
 - COZZI, Carlos. El arresto preventivo en los procesos de extradición. En: LJU T.130, octubre de 2004.
 - VIEIRA, Manuel y ALTOLAGUIRRE, Carlos. La extradición: desde sus orígenes hasta nuestros días. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- DOCUMENTOS OFICIALES**
- Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, Viena, 20 de diciembre de 1988, disponible en: https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_es.pdf
 - Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal. Nassau, Bahamas, 23 de mayo de 1992, disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-55.html>
 - Convención Interamericana contra la Corrupción, Caracas, Venezuela, marzo 29 de 1996, disponible en: <https://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-58.html>
 - Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Palermo, Italia, 15 de noviembre de 2000, disponible en: <https://www.unodc.org/pdf/cld/TOCebook-s.pdf>
 - Protocolo de San Luis en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito entre los estados partes del Mercosur. San Luis, Argentina, 26 de junio de 1996, disponible en: http://www.mercosur.int/msweb/normas/normas_web/decisiones/es/dec_001_096.pdf
 - TRATADO SOBRE DERECHO PENAL INTERNACIONAL. Montevideo, 23 de enero de 1889, disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/Tratado_sobre_Derecho_Penal_Internacional_Montevideo_1889.pdf
 - Uruguay. Poder Legislativo. Ley Nº 17.008. (25 de setiembre de 1998). Aprueba la Convención Interamericana contra la Corrupción. Montevideo, Registro Nacional de Leyes y Decretos, 1998. Publicada D.O. 7 oct/998 - Nº 25128.
 - ____ Ley Nº 17.016. (7 de octubre de 1998). Normas referentes a estupefacientes y sustancias que determinen dependencia física o psíquica. Montevideo, Registro Nacional de Leyes y Decretos, 1998. Publicada D.O. 28 oct/998 - Nº 25142
 - ____ Ley Nº 17.060. (10 de diciembre de 1998). Normas referidas al uso indebido del poder público (corrupción). Montevideo, Registro Nacional de Leyes y Decretos, 1998. Publicada D.O. 8 ene/999 - Nº 25189.
 - ____ Ley Nº 17.343. (23 de mayo de 2001). Relativa a estupefacientes y sustancias que determinen dependencia física o psíquica. Montevideo, Registro Nacional de Leyes y Decretos, 2001. Publicada D.O. 1º jun/001 - Nº 25774.
 - ____ Ley Nº 17.835. (14 de septiembre de 2004). Sistema de prevención y control del lavado de activos y de la financiación del terrorismo. Montevideo, Registro Nacional de Leyes y Decretos, 2004. Publicada D.O. 29 set/004 - Nº 26597.
 - ____ Ley Nº 18.810. (23 de septiembre de 2011). Sistema de prevención y control del lavado de activos y de la financiación del terrorismo. Montevideo, Registro Nacional de Leyes y Decretos, 2011. Publicada D.O. 12 oct/011 - Nº 28326

