

## CAPÍTULO TERCERO

# INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA PENAL

## I. EXTRADICIÓN

Colín Sánchez define a la extradición como una institución de derecho internacional, implementada entre los signantes de un tratado, para lograr auxilio o colaboración recíproca en la entrega de un indiciado, procesado, acusado o sentenciado por una de las partes (requerida), o para que la otra parte (requirente) provea que la administración de justicia cumpla su objetivo y fines, y se reprima la delincuencia.<sup>43</sup>

Por su parte, la SCJN ha definido la extradición como el “acto mediante el cual un Estado hace entrega de una persona que se halla en su territorio, a otro Estado, que la reclama por tener ahí el carácter de inculpada, procesada o convicta por la comisión de un delito, a fin de que sea sometida a juicio o recluida para cumplir con la pena impuesta”.<sup>44</sup>

Hay que resaltar primero que la esencia de esta institución no sólo es jurídica, porque además del hecho de estar contenida en

<sup>43</sup> Colín Sánchez, Guillermo, *Procedimientos para la extradición*, México, Porrúa, 1993, p. 10.

<sup>44</sup> Véase SCJN, “EXTRADICIÓN. CONSISTE EN LA ENTREGA DE UNA PERSONA QUE EL ESTADO REQUERIDO HACE AL ESTADO REQUIRENTE, PERO CONSISTUYENDO UN ACTO EXCEPCIONAL EN RELACIÓN CON SU SOBERANÍA, LA SOLICITUD PUEDE VÁLIDAMENTE SER NEGADA SI NO SE CUMPLEN LOS REQUISITOS LEGALES ESTABLECIDOS”, tesis aislada en materia penal, Novena Época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, octubre de 2001, t. XIV, p. 21.

un conjunto de disposiciones normativas, también atiende a un sentido o aspecto político, ya que la entrega del reclamado de un Estado a otro constituye un verdadero acto de soberanía.<sup>45</sup>

La extradición se compone de una serie de actos realizados por parte de los sujetos implicados en una extradición, lo cual va a generar interacción entre los mismos. Para poder analizar esta interrelación es preciso primero mencionar a los sujetos y, después, cómo van a actuar uno frente al otro.

- a) El Estado requirente.
- b) El Estado requerido.
- c) El sujeto reclamado.

Entre los dos primeros sujetos, es decir, Estado requirente y Estado requerido, se da una vinculación de naturaleza jurídica internacional, lo cual los sujeta al derecho internacional público. Teniendo como fuente, en un primer caso, a los tratados que existan entre las partes, donde se va a determinar la obligación de entregar a quien sea reclamado en las condiciones estipuladas, y un carácter concreto y procesal, de ejecución del convenio.<sup>46</sup>

La segunda vinculación es entre el Estado requirente y el sujeto reclamado, la cual se da en virtud de que estará sometido a un proceso penal ante los tribunales del Estado requirente, proceso en el cual deben otorgarse al sujeto solicitado todas las garantías que a su favor establezcan las leyes internas del Estado solicitante, o bien será sometido al sistema penal de dicho Estado cuando se trate de la ejecución de una sentencia firme.<sup>47</sup>

Por último, podemos hacer mención de la relación que se forma entre el Estado requerido y el sujeto reclamado: aquí el Es-

<sup>45</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La extradición internacional*, México, 2008, p. 19.

<sup>46</sup> Luna, Jesús, *La extradición en México y otros países. Propuestas de reforma*, México, Porrúa, 2005, p. 17.

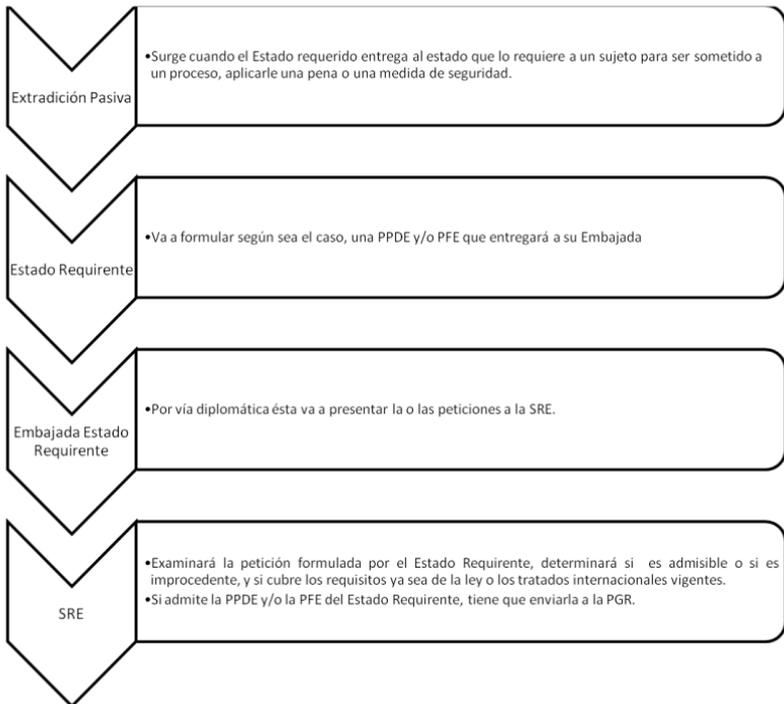
<sup>47</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *op. cit.*, p. 64.

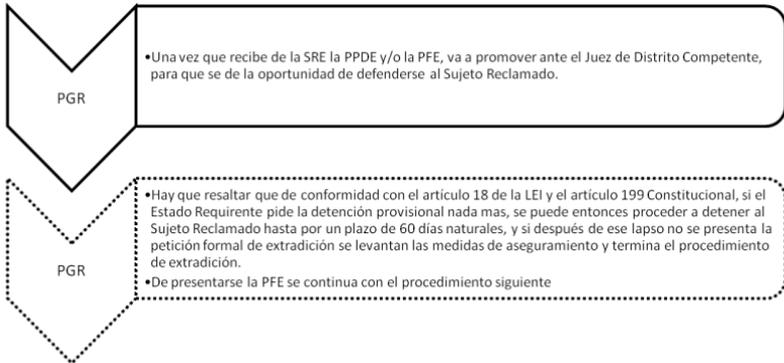
tado está obligado a brindar protección a las garantías del sujeto reclamado en todo momento y con independencia de la determinación que tome respecto de su extradición.

### 1. *Procedimiento de extradición*

#### A. *Extradición pasiva*

A continuación se esquematiza el procedimiento de extradición pasiva:





<i>Acolaciones</i>	
LEI	Ley de Extradición Internacional
PGR	Procuraduría General de la República
PPDE	Petición Provisional con fines de Extradición
PFE	Petición formal de extradición
SRE	Secretaría de Relaciones Exteriores

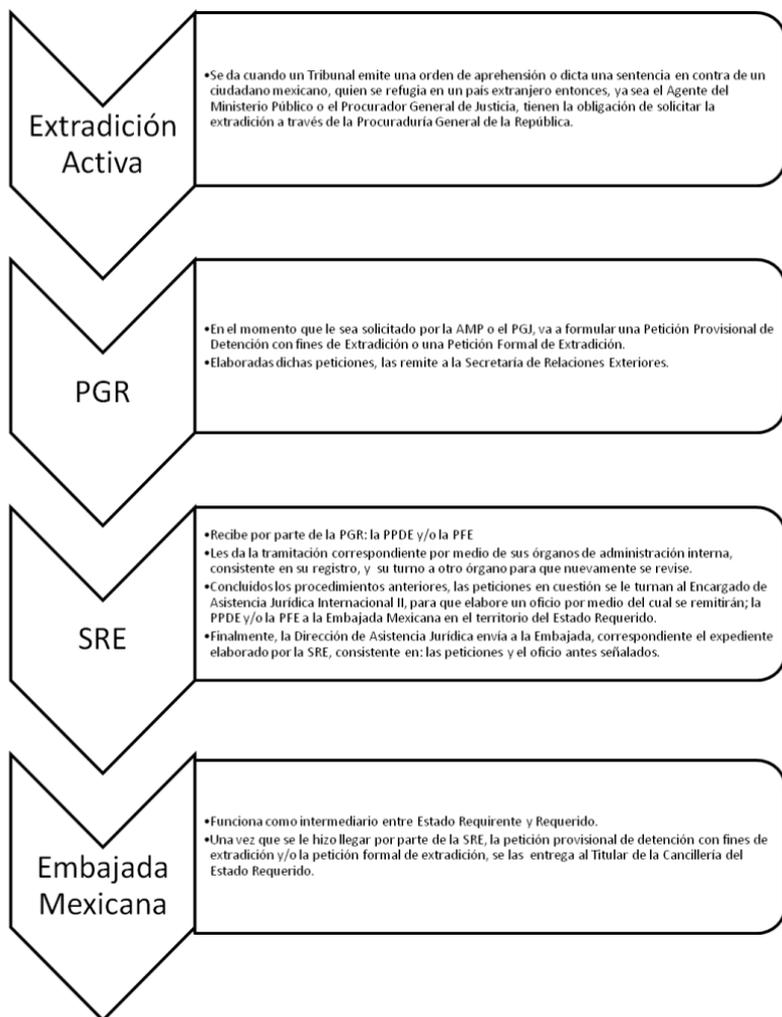
Como se puede observar en este diagrama, la PGR, a petición del Estado requirente, y una vez que la Secretaría de Relaciones Exteriores le haya remitido la solicitud, procederá con la detención provisional. El Ministerio Público Federal intervendrá para cumplir con la detención del sujeto reclamado en espera de la petición formal de extradición. De no presentarse, se levanta la medida de aseguramiento y se termina el procedimiento. Si se presenta la petición formal de extradición, se asignará un juez a causa de la promoción de la PGR.

### B. *Extradición activa*

A continuación se esquematiza el procedimiento de extradición activa:

## INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

39



<i>Acolaciones</i>	
AMP	Agencia del Ministerio Público
PGJ	Procuraduría General de Justicia
PGR	Procuraduría General de la República
PPDE	Petición provisional con fines de extradición
PFE	Petición formal de extradición
SRE	Secretaría de Relaciones Exteriores

A diferencia de la extradición pasiva, en la activa es el Ministerio Público quien inicia el procedimiento. Tal como se señala en el diagrama, es el agente quien formula la petición provisional de detención con fines de extradición o, en su caso, la petición formal de extradición. Esta solicitud la debe remitir a la Secretaría de Relaciones Exteriores para que continúe con el procedimiento.

## 2. *Principios rectores de la extradición*<sup>48</sup>

### A. *Doble criminalidad*

El principio de doble criminalidad exige que las conductas (*acts*) materia de la extradición sean consideradas delictivas tanto en el país requerido como en el requirente.<sup>49</sup> Es decir, la base para determinar la doble criminalidad es la descripción típica contemplada en la ley penal.<sup>50</sup>

<sup>48</sup> El contenido de este apartado tiene como base el texto publicado en Donde, Javier, *Extradición y debido proceso*, México, Tirant lo Blanch-Inacipe, 2011, pp. 63-102.

<sup>49</sup> Véase Tigar, Michael E., "The Extradition Requirement of Double Criminality in Complex Cases: Illustrating the Rationale of Extradition", *Revue Internationale de Droit Penal*, año 62, primero y segundo trimestres de 1991, p. 163.

<sup>50</sup> Véase González Warcalde, Luis Santiago, *La extradición*, Buenos Aires, LexisNexis, 2005, p. 53.

Es importante distinguir que la conducta materia de la extradición puede encuadrar en cualquier descripción típica del Estado requerido, aunque sea un delito más leve que el previsto en el país requirente y que, además, cumpla con los demás requisitos establecidos en el tratado en cuestión.

La doble criminalidad tiene un papel fundamental en el proceso de extradición; es por ello que se le ha denominado “la primera línea de defensa” para el requerido.<sup>51</sup> Su utilidad repercute en varios de los principios rectores de la extradición. Es una expresión del principio de legalidad penal, dado que se requiere que una conducta sea considerada delictiva para que pueda dar inicio al proceso penal, y permite que el proceso no se inicie si la conducta no es delictiva en el país requerido.

Por otro lado, la doble criminalidad sirve para identificar el delito por el cual se seguirá el proceso penal. Esta identificación tiene repercusión en diversos aspectos de la extradición. A manera de ejemplo, la Ley de Extradición Internacional establece que se negará la extradición cuando el reclamado haya sido beneficiado por una amnistía, indulto o se haya dictado sentencia absolutoria por el delito objeto de la extradición,<sup>52</sup> así como cuando el delito haya prescrito<sup>53</sup> o se haya cometido dentro de la competencia de los tribunales nacionales.<sup>54</sup>

Históricamente, la forma de darle contenido a este principio ha sido a través de la inclusión, en los tratados de extradición, de una lista con los delitos que pudieran dar pie a la misma. Sin embargo, esta fórmula se considera en la actualidad como poco práctica, pues al surgir nuevas formas delictivas sería necesario reformar el tratado de extradición. Como la reforma de los mismos es un proceso complicado, las listas se detienen en el tiempo y no responden a los cambios en la criminalidad.

<sup>51</sup> Pyle, Christopher H., “Extradición, política y derechos humanos”, *Temple University Press*, Filadelfia, 2001, p. 311.

<sup>52</sup> Véase Ley de Extradición Internacional, artículo 7o., fracción I.

<sup>53</sup> *Ibidem*, artículo 7o., fracción III.

<sup>54</sup> *Ibidem*, artículo 7o., fracción IV.

Asimismo, en los tratados de extradición más modernos se ha optado por distinguir a los delitos materia de la extradición a través de ciertas características, excluyendo del proceso a los delitos que no cumplen con las mismas. Generalmente se trata de sujetar a la extradición sólo a los delitos considerados como más graves. De esta forma, las cláusulas de los tratados de extradición que establecen una punibilidad mínima para la procedencia de la misma, forman parte del contenido de este principio. Esta combinación tiene como resultado un incremento considerable en los supuestos que pueden dar lugar a la extradición.<sup>55</sup>

En cuanto a la punibilidad, la regla general es que se establezca la de un año de prisión como mínimo. Excepcionalmente se encuentran tratados de extradición que establecen la pena mínima en dos años; es el caso de los tratados firmados con Francia<sup>56</sup> y Uruguay.<sup>57</sup>

En tratados de extradición más recientes se establece adicionalmente un lapso mínimo a compurgar para que tenga lugar la extradición. Si se toma en cuenta que la extradición procede en virtud de una orden de aprehensión o de una sentencia condenatoria, este segundo supuesto normativo aplica en los casos en que se solicita una extradición en virtud de una sentencia condenatoria. En este supuesto, la extradición solamente procede cuando el tiempo que hace falta compurgar es de, por lo menos, 6 meses de prisión. A manera de ejemplo el tratado de extradición con Estados Unidos: “Si la extradición se solicita para la ejecución de una sentencia, se requerirá además que la parte de la sentencia que aún falte por cumplir no sea menor de seis meses”.<sup>58</sup>

<sup>55</sup> En este mismo sentido véase Pyle, Christopher H., *op. cit.*, p. 311.

<sup>56</sup> Véase Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa, artículo 2 (1).

<sup>57</sup> Véase Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Oriental del Uruguay, artículo 3 (1).

<sup>58</sup> *Ibidem*, artículo 2 (2).

El límite mínimo de un año tiene excepciones en algunos tratados modernos, pues en algunas ocasiones, a discreción del Estado requerido, el límite establecido de una pena mínima de un año puede obviarse cuando haya distintos delitos en la solicitud de extradición. Esta excepción amplía la posibilidad de que una persona sea extraditada y desgasta el principio de doble criminalidad.

Excepcionalmente encontramos limitaciones al principio de doble criminalidad. En este sentido, es importante mencionar el tratado con Canadá, que en su parte conducente establece: “La extradición deberá ser concedida por *conductas intencionales* que de conformidad con las leyes de ambas partes constituyan un delito punible por un término de prisión superior a un año”.<sup>59</sup>

Este tratado de extradición limita la posibilidad de otorgar la extradición a delitos dolosos y consumados. Esto contrasta con otros tratados, por ejemplo el firmado con Uruguay, que establece la posibilidad de extraditar por delitos culposos: “Darán lugar a la extradición las *conductas dolosas o culposas* que sean punibles conforme a las leyes de ambas partes...”.<sup>60</sup>

También es notable la diferencia con tratados que expresamente prevén la tentativa y ciertas formas de participación en la comisión delictuosa, como lo previsto en el tratado de extradición entre México y Guatemala: “Igualmente, procederá la extradición en los casos de tentativa de cometer un delito, asociación de delincuentes para prepararlo y ejecutarlo o la participación en su ejecución, si tales conductas se encuentran sancionadas en las leyes de ambas partes”.<sup>61</sup>

<sup>59</sup> Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Canadá, artículo II (1) (énfasis añadido).

<sup>60</sup> Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Oriental del Uruguay, artículo 3 (1) (énfasis añadido).

<sup>61</sup> Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Guatemala, artículo 4o., último párrafo.

### B. *Delito político*

La prohibición de extraditar a una persona por delitos políticos es una garantía individual, tal y como se desprende del artículo 15 constitucional, que establece:

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.

En la legislación secundaria, en el artículo 144 del Código Penal Federal, se hace un señalamiento de los delitos considerados en abstracto como políticos, estableciendo: “Se consideran delitos de carácter político los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos”.

A esta lista se pueden añadir los tratados en particular que establecen otro tipo de delitos, como “terrorismo y sabotaje”<sup>62</sup> o secuestro.<sup>63</sup> El más reciente tratado de extradición, suscrito con la India, establece una lista amplia de delitos no considerados como políticos.<sup>64</sup>

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que un delito político es aquel que atenta contra los bienes jurídicos

<sup>62</sup> Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Oriental del Uruguay, artículo 5o.

<sup>63</sup> Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Corea, artículo 3o.

<sup>64</sup> Véase Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de la India, artículo 7o.

del Estado en general<sup>65</sup> y en el caso de genocidio<sup>66</sup> y terrorismo,<sup>67</sup> en particular.

La posibilidad de que un delito común tenga naturaleza política se desprende de los tratados internacionales que México ha ratificado, aunque no hay criterios jurisprudenciales que los interpreten. La mayoría de los tratados de extradición excluyen la posibilidad de entregar a una persona por un delito de “carácter político”,<sup>68</sup> o “conexo” a un delito político.<sup>69</sup>

<sup>65</sup> Véase apartado 2.2 sobre delito político. “DELITO POLÍTICO”, Quinta Época, Primera Sala, Registro 315468. “Dada la connotación que a la palabra ‘política’ se da en el lenguaje corriente y en el científico, es de concluirse que el delito político es aquel que se comete contra el Estado”.

<sup>66</sup> Véase “GENOCIDIO. NO ES DELITO POLÍTICO”, Novena Época, Pleno, Registro 184126. “De aquí se desprende que el delito de genocidio no puede tener la naturaleza de político, en primer lugar, porque no se comete en contra del Estado, sino de determinados grupos humanos considerados como estables; en segundo término, porque el elemento subjetivo del tipo es la intención de destruir total o parcialmente al grupo humano, siendo catalogado como un delito internacional contra la humanidad; y, finalmente, porque en nuestra legislación interna no se encuentra comprendido como delito político, ya que en el artículo 144 del Código Penal Federal sólo se califican como delitos políticos los ya especificados”.

<sup>67</sup> Véase “TERRORISMO, NO ES DELITO POLÍTICO”, Novena Época, Pleno, Registro 183987. “De dicha descripción se desprende que el bien jurídico tutelado es la seguridad pública y de la nación, señalándose, además, en 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, suscrita en Washington el dos de febrero de mil novecientos setenta y uno, de la cual México es parte integrante, que las conductas relativas al terrorismo como son el secuestro, homicidio y otros atentados contra la vida y la integridad de las personas, serían considerados como delitos comunes de trascendencia internacional, cualquiera que fuera su móvil; por ello, el delito de terrorismo no puede tener la naturaleza de político, ya que no se comete en contra del Estado, además de que a nivel internacional está considerado como un delito común de trascendencia internacional, y en nuestra legislación no se encuentra comprendido como delito político”.

<sup>68</sup> Véase Tratado para la Extradición de Criminales entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda, artículo VI. Esta fórmula se emplea del primer tratado de extradición del que se tiene registro.

<sup>69</sup> Véase Tratado de Extradición de Criminales entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de Italia, artículo IV.

La idea central de este principio es que no se extradite a una persona que puede ser objeto de un proceso de discriminación en el Estado requerido, por su calidad de opositor político.

Como resulta evidente, el “delito político” es un concepto cargado de subjetividad, lo que ha creado una gran cantidad de análisis y discusiones académicas y judiciales. Se pueden identificar tres razones por las cuales el delito político tiene vigencia en materia de extradición: *a)* la legitimidad del disenso político; *b)* la protección del disidente de procesos penales arbitrarios, y *c)* la creencia de que los Estados no deben intervenir en los asuntos internos del Estado requirente. Una posible cuarta razón es la conveniencia de no antagonizar a los grupos disidentes que pudieran formar un nuevo gobierno a futuro.<sup>70</sup>

### C. Otras prohibiciones derivadas del carácter común del delito

La razón de prohibir la extradición por delitos militares y fiscales es que estos tipos de delitos responden a intereses particulares, es decir, no se trata de conductas que lesionen a la sociedad en general, como se explicará líneas más adelante.<sup>71</sup> De esta forma, solamente las fuerzas armadas y el fisco tienen interés en sancionar delitos de sus respectivas categorías. Además de esta clase de delitos, se pueden encontrar tratados en materia de extradición que la prohíben por delitos religiosos o de imprenta.<sup>72</sup>

<sup>70</sup> Véase Littenberg, Michael R., “The Political Offense Exception: An Historical Analysis and Model for the Future”, *Tulane Law Review*, vol. 64, 1990, p. 1198; véase también Van der Wyngaert, Christine, “The Political Offense Exception to Extradition: How to Plug the Terrorist’s Loophole without Departing from Fundamental Human Rights”, *Revue Internationale de Droit Penal*, año 62, primero y segundo trimestres de 1991, p. 292.

<sup>71</sup> Véase Manzanera Samaniego, José Luis, *El Convenio Europeo de Extradición*, Barcelona, Bosch, 1986, p. 89.

<sup>72</sup> Véase Tratado de Extradición de Criminales entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de Italia, artículo IV.

### a. Delitos militares

Al respecto, el artículo 13 de la Constitución federal señala: “Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese implicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”.

Esta limitación es similar a la establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia:

El Tribunal ha establecido que en un Estado democrático de derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Por ello, sólo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. Al respecto, la Corte ha dicho que “[c]uando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori*, el debido proceso”, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia.<sup>73</sup>

La justicia militar solamente puede tipificar (y, por ende, procesar) delitos que atenten contra la disciplina militar; es decir, que tengan como base dicho bien jurídico. Ésta es la interpretación más sencilla y directa del artículo 13 constitucional, cuyo

<sup>73</sup> *Caso Radilla Pacheco vs. México*, Corte IDH, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 23 de noviembre de 2009, Serie C, No. 209, par. 284; *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, Corte IDH, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 26 de septiembre de 2006, Serie C, No. 154, párr. 131 (citas omitidas).

referente es la calidad del delito, no de la persona.<sup>74</sup> Así, solamente delitos como la desertión y la insubordinación pueden ser competencia de los tribunales castrenses.

### b. Delitos fiscales

Por lo que corresponde a los delitos de naturaleza fiscal, se puede argumentar que el bien jurídico tutelado solamente afecta al Estado, en particular al fisco, y su tipificación responde a políticas públicas muy particulares de cada país.<sup>75</sup> Asimismo, se ha considerado que estos delitos son solamente la expresión más represiva del derecho administrativo y que en realidad pertenecen a esta rama del derecho.<sup>76</sup>

Sin embargo, existe una tendencia por excluir esta limitante de la normatividad en materia de extradiciones.<sup>77</sup> Igualmente, en algunos países se ha adoptado la postura de buscar extradiciones por delitos fiscales, como resultado de la creciente colaboración internacional que existe en esta materia.<sup>78</sup>

Una postura intermedia es la representada por el Convenio Europeo de Extradición, cuyo artículo 5o. establece que corresponde a cada uno de los Estados establecer acuerdos bilaterales

<sup>74</sup> Véase Manzanera Samaniego, *op. cit.*, p. 95. Al comentar el Tratado Europeo de Extradición, señala que el referente es el delito militar, no las conductas cometidas por militares.

<sup>75</sup> Véase Zagaris, Bruce, "U.S. Efforts to Extradite Persons for Tax Offenses", *Loyola Los Angeles International and Comparative Law Review*, vol. 25, 2003, p. 653.

<sup>76</sup> Véase Manzanera Samaniego, José Luis, *op. cit.*, p. 100.

<sup>77</sup> Véase Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de la India, artículo 2 (2); Ley de Extradición Internacional, artículo 9o., y Tratado Modelo de Extradición, Naciones Unidas, A/RES/45/116 (1990), artículo 3o. En estos ordenamientos no se contempla la prohibición de extraditar por delito fiscal, ni siquiera como una facultad discrecional del Estado requerido.

<sup>78</sup> Véase Zagaris, Bruce, *op. cit.*, pp. 654-656.

previos para determinar delitos o categorías en particular que, dentro del ámbito fiscal, pudieran dar lugar a la extradición.<sup>79</sup>

En conclusión, se puede resumir que existen tres razones por las cuales la extradición debe negarse por delitos fiscales: en primer lugar, porque responden a políticas públicas muy particulares; en segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, que se trata de delitos que solamente afectan los intereses (bienes jurídicos) del Estado, y en tercer lugar, con base en el derecho penal mínimo, se puede argumentar que la sanción por faltas fiscales debe permanecer dentro del ámbito de lo administrativo. En todo caso, el único argumento para sustentar su existencia es la cooperación fiscal entre Estados, respondiendo a los intereses de los mismos y no del individuo, que son los que tienen preferencia.

### c. Delitos religiosos y de imprenta

Por último, están los tratados que prevén la negativa por delitos religiosos y/o de imprenta. En realidad estos tratados son muy antiguos. El último tratado que contempla una cláusula similar es el Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos del Brasil de 1938, cuyo artículo III (e) establece: “No será concedida la extradición... Cuando se trate de un delito político o que le sea conexo, puramente militar, *contrario a la religión o de imprenta*”.<sup>80</sup>

No obstante el desuso de estas cláusulas, se confirma el hecho de que los delitos que corresponden a intereses particulares, como la religión, deben excluirse de los procesos de extradición. En cuanto a los delitos de imprenta, está claro que corresponden a actos que pudieran vulnerar derechos humanos, en particular el derecho de expresión.

<sup>79</sup> Manzanares Samaniego, *op. cit.*, p. 103.

<sup>80</sup> Énfasis añadido.

#### D. *Principio de especialidad*

El principio de especialidad también puede ser considerado como una limitación al poder punitivo estatal, pues impide que la persona cuya extradición se solicita sea procesada por delitos anteriores a los que motivaron el reclamo.

El principio de especialidad constituye una limitación al Estado requirente en tres sentidos distintos: en cuanto al poder punitivo, su soberanía y la facultad de extradición.<sup>81</sup> Sin embargo, se ha sostenido que los alcances del principio van más allá del proceso penal que en concreto se inicie con motivo de la extradición.<sup>82</sup> La persecución penal que se suscite no puede ser empleada como un pretexto para investigar la posible comisión de delitos previos; por ejemplo, a través de un interrogatorio o emisión de una orden de cateo.

De igual forma, los delitos previos no pueden ser considerados para comprobar la reincidencia o habitualidad en aquellas jurisdicciones que todavía usan estos criterios para imponer una pena. En este mismo sentido, los delitos no previstos en la petición de extradición no pueden considerarse para la imposición de la pena con base en las reglas del concurso de delitos. En resumen, los delitos previos no pueden procesarse o servir de referente alguno en materia penal.<sup>83</sup>

Por otro lado, cabe agregar que el principio de especialidad está ligado a la seguridad jurídica, la cual implica que la persona tenga acceso a las disposiciones legales aplicables y pueda prever las consecuencias, de tal forma que le permitan regular su

<sup>81</sup> Véase Vogler, Theo, “The Rule of Specialty in Extradition Law”, *Revue Internationale de Droit Penal*, año 62, primer y segundo trimestres, 1991, p. 236.

<sup>82</sup> Véase Thatcher, Hugh Chadwick, “The Doctrine of Speciality: An Argument for a More Restrictive Raucher Interpretation after State v. Pang”, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 1, núm. 5, noviembre de 1998, reproducido en [vlex.com/vid/52646172](http://vlex.com/vid/52646172), p. 5. Este principio implica que las consecuencias de la extradición trascienden al proceso mismo, teniendo consecuencias directamente en el proceso penal.

<sup>83</sup> *Idem.*

conducta en detrimento de la discrecionalidad de la autoridad. De incumplirse con el principio de especialidad se vería vulnerada la seguridad jurídica de forma importante, en particular la previsión que pudiera tener la persona requerida, pues lejos de ser procesada por los delitos materia de la extradición, de forma impredecible se le aplican disposiciones diversas en la imputación de nuevos delitos. Es decir, la persona requerida espera ser procesada por los mismos hechos que fueron materia de la extradición, y no por circunstancias que durante el proceso de extradición no podía prever.

El principio de especialidad está ligado a la reclasificación del delito. La regla general es que el referente para determinar si se viola el principio de especialidad son los hechos que serán objeto del proceso penal. En otras palabras, es posible cambiar la denominación jurídica o reclasificar el delito, siempre y cuando no se varíen los hechos. Ésta es la redacción empleada en un número considerable de tratados de los que México es parte, aunque se sigue aludiendo al término “delito”.<sup>84</sup> A este uso indistinto de los términos no debe dársele mayor importancia, pues se debe considerar como correcto que sean los hechos presentados por el Ministerio Público ante el juez los que constituyan la base de la acusación; por lo que, aun en los casos en los que se emplee el término “delito”, se debe entender que se refiere a los hechos consignados.<sup>85</sup>

Respecto de este tema, los tratados más modernos prevén que durante el proceso se haga una reclasificación del delito que será objeto del proceso penal. Así, por ejemplo, el Tratado de Extradición con Chile señala que es posible reclasificar el delito y seguir el proceso, siempre y cuando el nuevo delito no esté sujeto

<sup>84</sup> Véase Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Colombia, artículo 6o.

<sup>85</sup> En este mismo sentido véase “NON BIS IN IDEM, GARANTIA DE. SE LIMITA A LA CONDUCTA DELICTUOSA CONCRETA Y NO SE EXTIENDE AL DELITO GENÉRICO”, Séptima Época, Sala Auxiliar, Registro 245608.

a alguna prohibición por el Tratado.<sup>86</sup> En algunos casos se adiciona que la reclasificación solamente será válida si se basa en los mismos hechos<sup>87</sup> y que será necesario notificar esta situación a la parte requerida.<sup>88</sup>

En el *Manual sobre el tratado modelo de extradiciones* de las Naciones Unidas se recomienda, además, que el Estado requirente deba justificar a satisfacción del Estado requerido la razón por la cual el delito no fue materia de la extradición original.<sup>89</sup>

Los aspectos temporales del principio de especialidad también son importantes. Por ejemplo, este principio excluye su aplicación para delitos cometidos con posterioridad a los que motivaron la extradición. Igualmente, es común que los tratados de extradición prevean que las restricciones del principio de especialidad dejan de tener efectos si la persona permanece en el territorio del Estado requirente después de haber sido liberada, estar en posibilidades de salir del territorio o si regresa después de haber salido.

Asimismo, no se excluye la posibilidad de que un tercer Estado extradite a la persona por un delito previo a la extradición original.<sup>90</sup> Este “periodo de gracia” en los tratados de los que México es parte es de, generalmente, sesenta días<sup>91</sup> o tres meses.<sup>92</sup>

<sup>86</sup> Tratado de Extradición y Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Chile, artículo 15 (2).

<sup>87</sup> Véase Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa, artículo 16 (2).

<sup>88</sup> Véase Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República del Paraguay, artículo IX (2).

<sup>89</sup> *Manual sobre el tratado modelo de extradición*, Naciones Unidas, guía para su aplicación, septiembre de 1994, párrafos 201-203.

<sup>90</sup> *Ibidem*, p. 238.

<sup>91</sup> Véase Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, artículo 17 (1) (c).

<sup>92</sup> Véase Convención sobre Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de Bélgica, artículo 9o., párrafo 1.

Ahora bien, es posible que el Estado requerido o la persona reclamada otorguen su consentimiento para iniciar un proceso penal por delitos no contemplados en la petición original de extradición. En caso de que la persona otorgue su consentimiento, no se condiciona la reextradición o el proceso. Pero en el caso de que sea necesario que el Estado otorgue su consentimiento, algunos tratados exigen que se presente documentación adicional para el nuevo proceso penal,<sup>93</sup> lo cual hace suponer que se deberán reunir todas las condiciones previstas en el tratado; es decir, no sólo se deberán acreditar los umbrales mínimos de comprobación del delito, sino que se deberá verificar la existencia de alguna prohibición.<sup>94</sup> En otros casos se establece la necesidad de presentar una nueva solicitud de extradición.<sup>95</sup>

#### E. *Prohibición de extraditar a nacionales*

La prohibición de extraditar nacionales a otros Estados se fundamenta en la obligación que tienen los Estados de defender a sus nacionales en contra de procesos penales arbitrarios o desconocidos para la persona requerida.

En la actualidad, esta protección se ha deteriorado de tal manera que se pueden identificar tres categorías de tratados internacionales: hay tratados que no hacen mención alguna a la extradición de nacionales; otro grupo de tratados expresamente prohíbe la extradición de nacionales, como los tratados firma-

<sup>93</sup> *Ibidem*, artículo 9o., párrafo 2.

<sup>94</sup> Esto queda claro en el Tratado de Extradición con España, pues se precisa: “El consentimiento será otorgado cuando la infracción por la que se solicita origine la obligación de conceder la extradición según este Tratado”. Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en Materia Penal entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España, artículo 17 (1) (b).

<sup>95</sup> Véase Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Portuguesa, artículo 9 (3).

dos con Holanda<sup>96</sup> y Francia.<sup>97</sup> Cabe notar que la mayoría de los tratados que prohíben la extradición de sus nacionales exigen que la parte requerida lleve a cabo el proceso penal correspondiente.<sup>98</sup> Inclusive el artículo 32 de la Ley de Extradición Internacional prevé esta obligación: “Si el reclamado fuere mexicano y por ese solo motivo se rehusare la extradición, la Secretaría de Relaciones Exteriores notificará el acuerdo respectivo al detenido, y al procurador General de la República, poniéndolo a su disposición, y remitiéndole el expediente para que el Ministerio Público consigne el caso al tribunal competente si hubiere lugar a ello”.

Finalmente, el tercer grupo de tratados permite la extradición de nacionales a discreción del Ejecutivo del Estado requerido, siempre y cuando no haya una prohibición legal para ello.<sup>99</sup> Además de estos tratados que sujetan la discrecionalidad a la inexistencia de una prohibición legal o constitucional, hay otros que lo dejan a la entera discrecionalidad del Estado requerido.<sup>100</sup>

Un dato importante que se asienta en algunos tratados es que la nacionalidad del requerido debe tomarse en cuenta al momento de la extradición. Es decir, si con posterioridad a la solicitud de extradición la persona adquiere la nacionalidad del Estado requerido, ésta no se tomará en consideración.<sup>101</sup>

<sup>96</sup> Véase Tratado entre la República Mexicana y el Reino de los Países Bajos para la Extradición de Criminales, artículo I.

<sup>97</sup> Véase Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa, artículo 6 (1).

<sup>98</sup> Véase Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Colombia, artículo 4 (c); Convención de Extradición de Montevideo, *op. cit.*, artículo 2o.; Convención sobre Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de Bélgica, artículo 1o.

<sup>99</sup> Véase Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, artículo 9 (1).

<sup>100</sup> *Cf.* Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de la India, artículo 5o.

<sup>101</sup> Véase Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos y Australia, artículo 10 (1).

El único tratado que contempla el caso de la doble nacionalidad es el suscrito con Paraguay, el cual establece que se tomará en cuenta la nacionalidad del Estado requerido, en cuyo caso la extradición podrá negarse de forma discrecional: “Cuando el reclamado fuere nacional de la parte requerida, ésta podrá denegar la extradición de acuerdo con su propia legislación interna. En los casos en que el reclamado tenga doble nacionalidad, será considerada, para efectos de la extradición, la nacionalidad de la parte requerida”.<sup>102</sup>

Es común señalar que México se encuentra dentro de los países que extraditan a sus nacionales, pero esta afirmación debe entenderse en función del marco jurídico relevante, es decir, en función del tratado internacional en cuestión.

En efecto, no será posible extraditar a los nacionales cuando el tratado en cuestión expresamente lo prohíba. En caso de que el tratado no tenga impedimento legal o constitucional para ello, la extradición de nacionales es posible de conformidad con los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Es importante señalar que en estos casos es el propio tratado internacional el que otorga la facultad discrecional al Ejecutivo;<sup>103</sup> consecuentemente, no será posible extraditar a un nacional cuando no existe dicha facultad discrecional.

Aun así, es importante mencionar que al ejercerse esta facultad discrecional, debe estar fundada y motivada. En primer lugar, la extradición de nacionales debe ser un acto excepcional en términos del artículo 14 de la Ley de Extradición Internacional, por lo que en cada caso la autoridad de extradición deberá

<sup>102</sup> Véase Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Paraguay, artículo VII (1).

<sup>103</sup> Véase “EXTRADICIÓN. LA POSIBILIDAD DE QUE UN MEXICANO SEA JUZGADO EN LA REPÚBLICA CONFORME AL ARTÍCULO 4o. DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, NO IMPIDE AL PODER EJECUTIVO OBSEQUIARLA, EJERCENDO LA FACULTAD DISCRECIONAL QUE LE CONCEDE EL TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA”, Novena Época, Pleno, Registro 190355.

explicar en qué consiste la excepcionalidad. Dentro de dicho razonamiento, deberá explicar por qué un mexicano no puede ser juzgado por los tribunales de la federación como lo exigen diversos tratados internacionales y la propia Ley de Extradición Internacional en su artículo 32.

### 3. *Requisitos para solicitar la extradición*

Los requisitos para solicitar la extradición se encuentran en el artículo 16 de la Ley de Extradición Internacional. Sin embargo, hay que hacer una aclaración: es oportuno que se revise cada uno de los tratados, pues en éstos se pueden adicionar o disminuir requisitos de los enumerados en la Ley de Extradición.

#### *Artículo 16*

La petición formal de extradición y los documentos en que se apoye el Estado solicitante, deberán contener:

- I. La expresión del delito por el que se pide la extradición;
- II. La prueba que acredite el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del reclamado. Cuando el individuo haya sido condenado por los tribunales del Estado solicitante, bastará acompañar copia auténtica de la sentencia ejecutoriada;
- III. Las manifestaciones a que se refiere el artículo 10, en los casos en que no exista tratado de extradición con el Estado solicitante;
- IV. La reproducción del texto de los preceptos de la Ley del Estado solicitante que definan el delito y determinen la pena, los que se refieran a la prescripción de la acción y de la pena aplicable y la declaración autorizada de su vigencia en la época en que se cometió el delito;
- V. El texto auténtico de la orden de aprehensión que, en su caso, se haya librado en contra del reclamado; y
- VI. Los datos y antecedentes personales del reclamado, que permitan su identificación, y siempre que sea posible, los conducentes a su localización.

Los documentos señalados en este artículo y cualquier otro que se presente y estén redactados en idioma extranjero, deberán ser

acompañados con su traducción al español y legalizados conforme a las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales.

## II. ASISTENCIA MUTUA EN MATERIA PENAL

Los instrumentos legales disponibles en México para la asistencia jurídica en materia penal están basados principalmente en tratados internacionales,<sup>104</sup> ya que no existe una disposición constitucional en la que se haga alusión a la asistencia penal.

Respecto del Código Federal de Procedimientos Penales, sólo se señala:

Artículo 58. Los exhortos dirigidos a los tribunales extranjeros se remitirán, con aprobación de la Suprema Corte de Justicia, por la vía diplomática al lugar de su destino. Las firmas de las autoridades que los expidan serán legalizadas por el presidente o el secretario General de Acuerdos de aquélla y las de estos servidores públicos por el secretario de Relaciones Exteriores o el servidor público que él designe.

Artículo 59. Podrá encomendarse la práctica de diligencias en países extranjeros a los secretarios de legaciones y a los agentes

<sup>104</sup> Existen otras dos formas de asistencia penal distintas a las que se analizarán en este apartado, pero no serán incluidas al ser de carácter judicial y diplomático, en las cuales no interviene el Ministerio Público Federal. La primera mediante el envío de exhortos y cartas rogatorias, las cuales no tienen una regulación basada en un tratado, sin embargo, se realizan mediante el principio de reciprocidad, es decir, un Estado otorga la asistencia en la medida en que el otro Estado en un futuro la otorgue de la misma manera. En el sistema jurídico mexicano está regulado en los artículos 58-60 del Código Federal de Procedimientos Penales. La segunda forma de asistencia es usando la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, y su objetivo es prestar la ayuda fungiendo como intermediarios los consulados de los dos países involucrados; esta asistencia se realiza mediante la forma genérica establecida en el artículo 5 (j) de la Convención, la cual señala: “Las funciones consulares consistirán en: ...j) comunicar decisiones judiciales y extrajudiciales y diligenciar comisiones rogatorias de conformidad con los acuerdos internacionales en vigor y, *a falta de los mismos*, de manera que sea compatible con las leyes y reglamentos del Estado receptor...”.

consulares de la República, por medio de oficio con las inserciones necesarias.

Artículo 60. Los exhortos de los tribunales extranjeros deberán tener, además de los requisitos que indiquen las legislaciones respectivas y los tratados internacionales, la legalización que haga el representante autorizado para atender los asuntos de la República en el lugar donde sean expedidos.

A pesar del hecho de que el artículo 60 establece que hay leyes que prevén diferentes requerimientos y formalidades que se necesitan llevar a cabo antes de enviar la solicitud, dichas leyes no existen, al menos a nivel federal.<sup>105</sup> La base nacional que regula esta materia es pequeña en comparación con la cantidad de tratados de los que México es parte.<sup>106</sup> Esta estructura legal tiene las siguientes consecuencias: primero, hay muy pocos precedentes que interpreten cuestiones sobre asistencia jurídica; segundo, la doctrina respecto de este tema también es muy escasa;<sup>107</sup> finalmente, a menos que se establezca otra cosa (posiblemente en un tratado), las disposiciones nacionales que regulan la búsqueda de evidencia son aplicables sin importar que la petición se origine del exterior.

En consecuencia, el marco legal se basa en gran medida en los tratados internacionales.<sup>108</sup>

La falta de regulación también está presente en la estructura administrativa de la Procuraduría General de la República, la cual no tiene una unidad centralizada que se encargue de la

<sup>105</sup> En contraste, los códigos usualmente tienen un marco legal más detallado en relación con la asistencia entre los Estados de la Unión, pero estas disposiciones no pueden ser usadas respecto a la cooperación con autoridades extranjeras, ya que es común que mencionen que tratan con las normas constitucionales que provén de dicha asistencia.

<sup>106</sup> Véase capítulo segundo, apartado II.

<sup>107</sup> Una excepción es Villareal Corrales, Lucinda, *La cooperación internacional en materia penal*, México, Porrúa, 2004.

<sup>108</sup> Véase Baeno Arús, Francisco y Miguel Zaragoza, Juan de, *Manual de derecho penal internacional*, España, Comillas, 2003, pp. 245-247. En España, la legislación interna respecto a la asistencia jurídica también es escasa.

cooperación transnacional. Hay una Dirección sobre Cooperación Internacional, sin embargo, no tiene la facultad para implementar algún tratado internacional por ella misma.<sup>109</sup> De la misma forma, la Dirección General en Extradición y Asistencia Jurídica sólo puede observar el cumplimiento del tratado internacional que regula la cooperación internacional y ayuda a las autoridades federales y estatales en obtener información de las autoridades extranjeras.<sup>110</sup>

El órgano administrativo más cercano que tiene facultades de investigación es la Dirección General de Asuntos Policiales Internacionales, que sirve como oficina de enlace con la INTERPOL. Sin embargo, de conformidad con las regulaciones internas, sus facultades de investigación están limitadas a la localización y recuperación de vehículos, aviones o barcos en relación con oficinas consulares en el extranjero.<sup>111</sup>

También tiene la facultad para localizar, recuperar y repatriar piezas de arte robadas, incluyendo aquellas con valor histórico y arqueológico, también en coordinación con las oficinas consulares. Esta oficina también tiene la facultad de coordinar los cuerpos policiales federales, estatales y municipales para cumplir con las obligaciones internacionales respecto del trabajo policial.<sup>112</sup>

<sup>109</sup> Véase Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (2003), artículo 36.

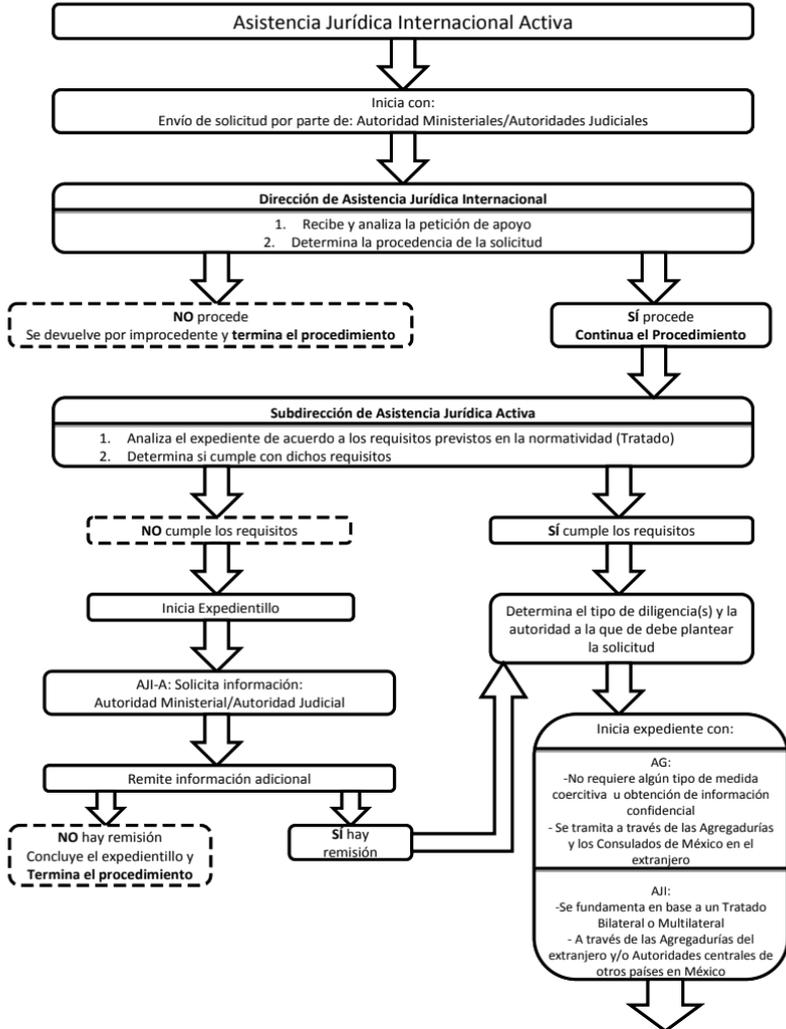
<sup>110</sup> *Ibidem*, artículo 35, fracciones VI y VII.

<sup>111</sup> *Ibidem*, artículo 64, fracción V.

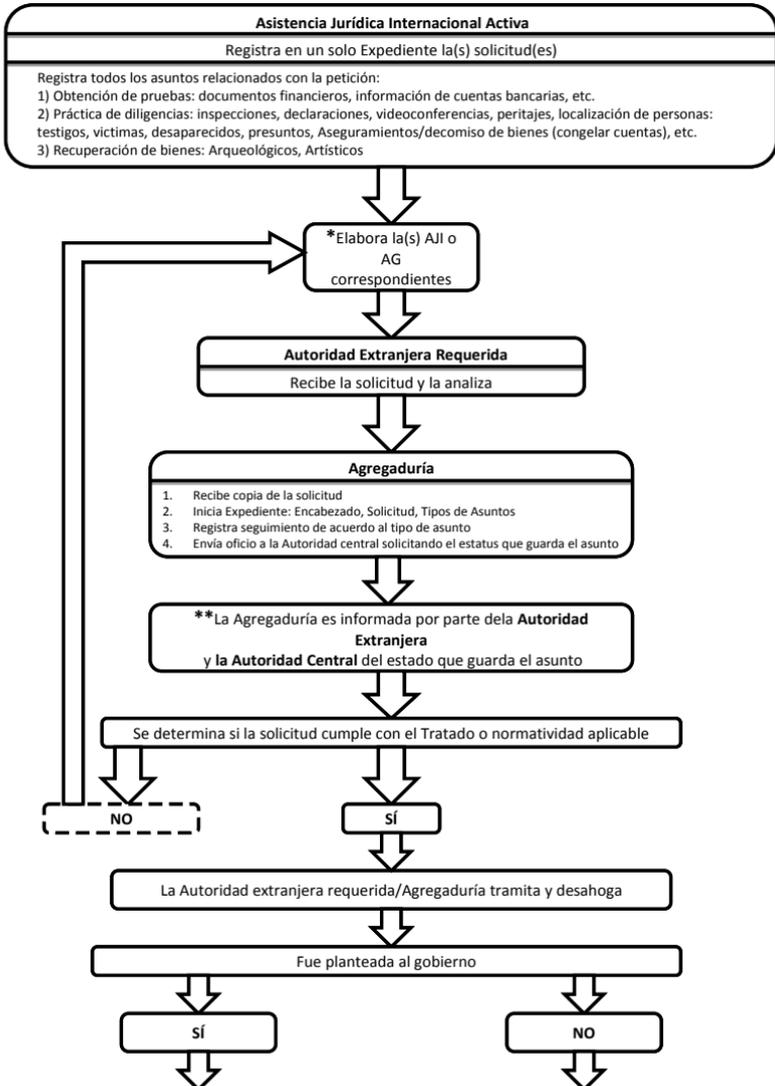
<sup>112</sup> *Ibidem*, fracción XIII.

## 1. Procedimiento de asistencia mutua

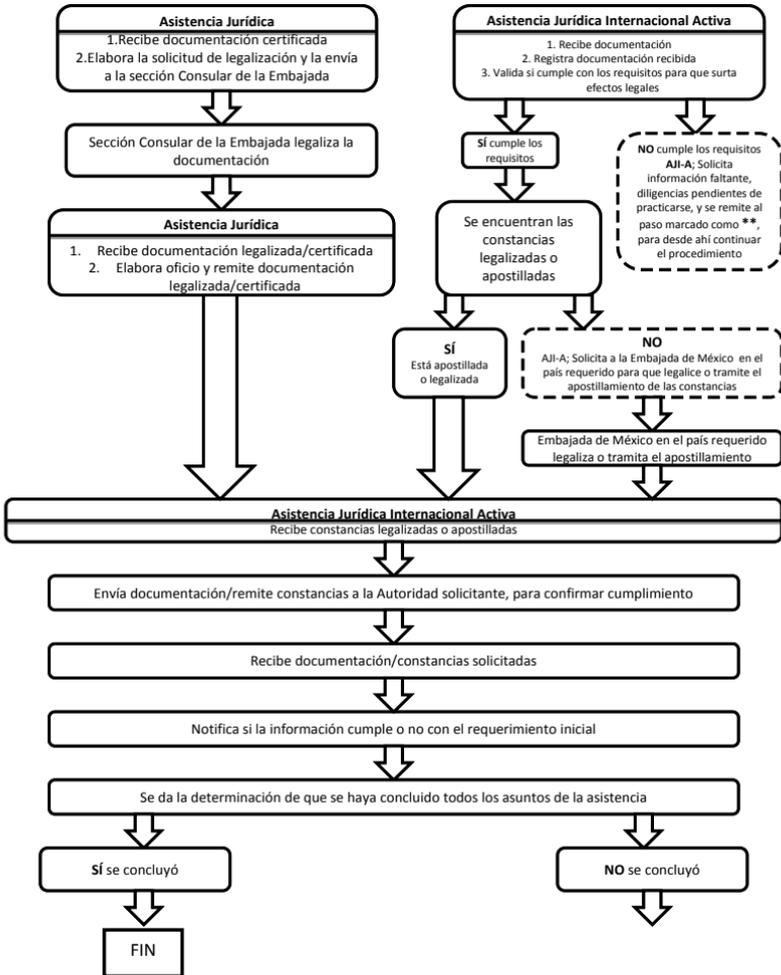
### A. Asistencia jurídica internacional activa



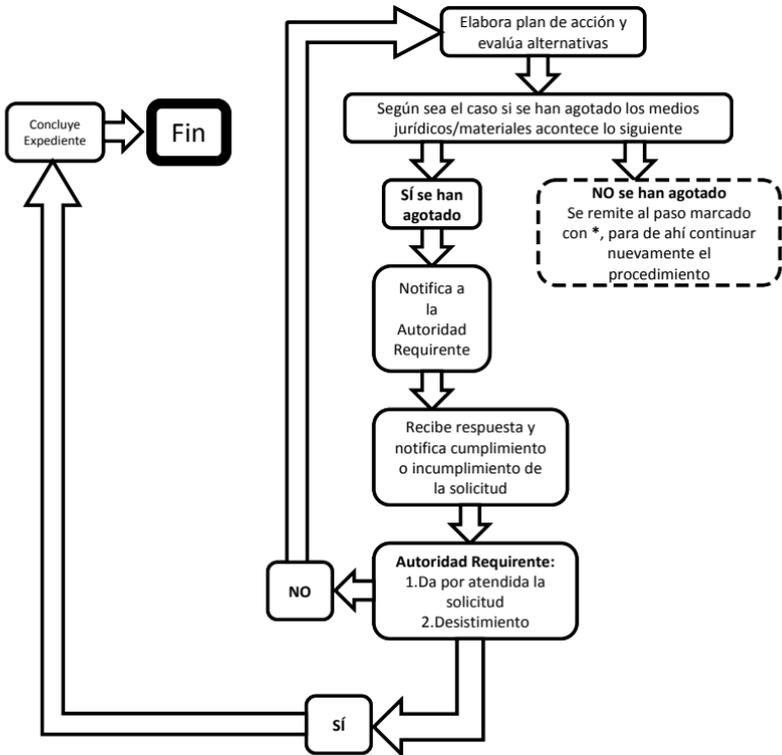
INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO



COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA PENAL



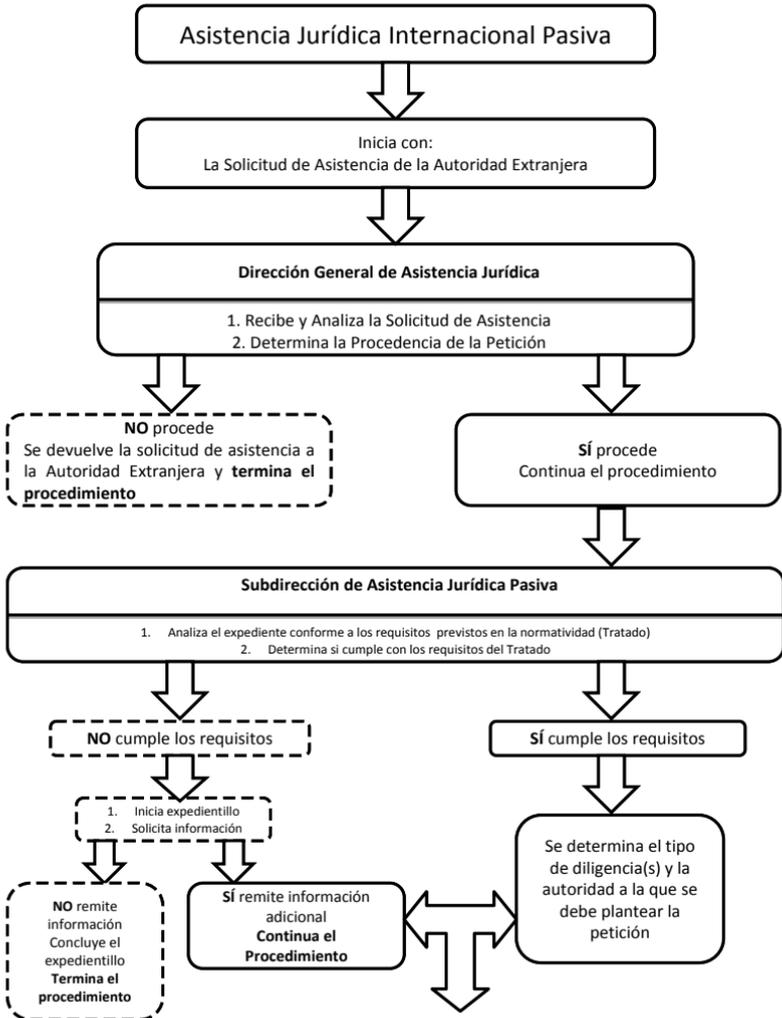
INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO



Como se observa en este cuadro, el agente del Ministerio Público Federal tiene que elaborar la solicitud de asistencia jurídica en materia penal, cumpliendo con los requisitos que se enlistarán más adelante.<sup>113</sup> De igual forma, en caso de que la Subdirección de Asistencia Jurídica Activa señale que no se cumple con los requisitos para iniciar el expediente o requiera de más información, lo turnará nuevamente al Ministerio Público para que anexe la información solicitada y lo envíe nuevamente a la subdirección que le solicitó la información.

<sup>113</sup> Véase el apartado 2 del capítulo sobre los requisitos para solicitar asistencia mutua.

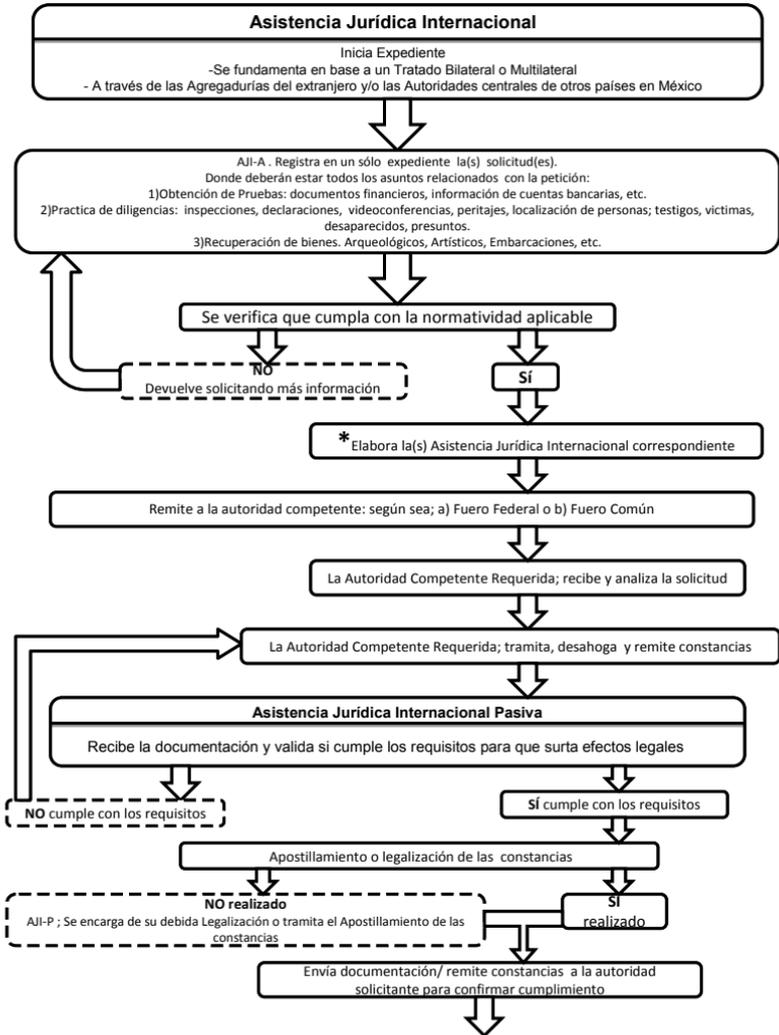
B. *Asistencia jurídica internacional pasiva*<sup>114</sup>

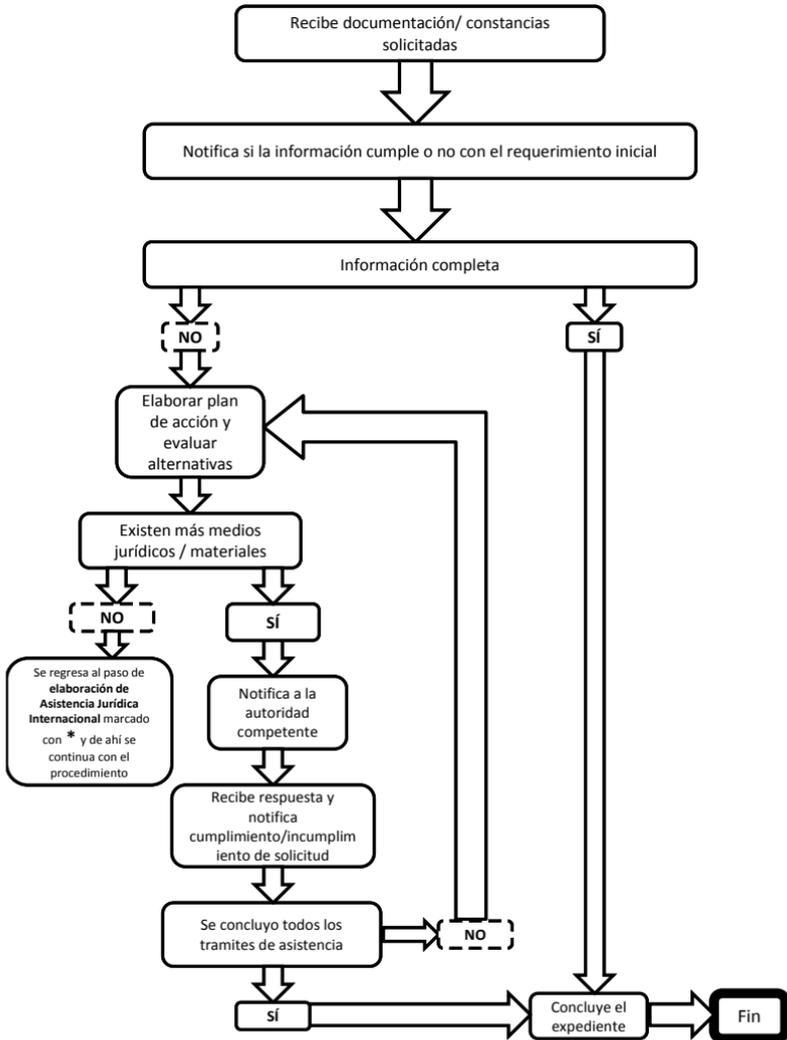


<sup>114</sup> La elaboración de este diagrama se realizó con información obtenida de la Dirección General de Extradiciones y Asistencia Jurídica de la Procuraduría General de la República.

## INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

65





En este caso, cuando la Subdirección de Asistencia Jurídica Pasiva verifica que se cumple con la normatividad aplicable, remitirá directamente la solicitud de asistencia jurídica al Ministerio Público, o por conducto de una autoridad judicial, para que la trámite y desahogue. En cuanto cumpla con la petición requerida, la remitirá a la subdirección que le turnó la solicitud para que continúe con el procedimiento.

## 2. *Requisitos para solicitar asistencia mutua*

No existe un fundamento jurídico donde se establezcan qué requisitos deben contener las solicitudes de asistencia jurídica internacional. Sin embargo, de manera general, estos son algunos que el Ministerio Público debe señalar al momento de hacer la solicitud:

- 1) Fundamentación jurídica.
- 2) Agente del Ministerio Público que solicita la cooperación.
- 3) Asunto y naturaleza de la investigación.
- 4) Hechos: descripción breve de los hechos que dieron origen a la averiguación.
- 5) Delito o delitos que se investigan: señalar el(los) delito(s) por el cual se pide la asistencia jurídica internacional, señalando el o los artículos que tipifican el delito y la sanción impuesta para el mismo; los artículos deberán ir descritos textualmente, invocando el ordenamiento legal aplicable (ejemplo: Código Penal Federal, leyes especiales, entre otros).
- 6) Actos de asistencia solicitados: testimonios, objetos, etcétera.
- 7) Urgencia de la asistencia: en caso de que el Ministerio Público así lo determine, con base en las circunstancias del asunto en específico.
- 8) Procedimiento de recepción de documentos: es decir, si se requiere la legalización o apostillamiento de los documentos materia de la asistencia jurídica.

Adicionalmente a estos requisitos, hay que revisar aquellos que se encuentran en los tratados internacionales de asistencia jurídica, dependiendo del país al que se le solicita la ayuda. A continuación se muestran algunos cuadros comparativos con los requerimientos más comunes contenidos en estos tratados.<sup>115</sup>

<sup>115</sup> Véase el cuadro anexo a este capítulo.