
Necesidad de fortalecer el derecho internacional: la posición de México frente a la decisión número 91-712 de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de América

*Jaime Álvarez Soberanis**

Introducción

El derecho es un inapreciable instrumento para la convivencia humana en todos los ámbitos. No es concebible la existencia de una comunidad sin la presencia de un orden normativo que la regule estableciendo los derechos y obligaciones de sus miembros, por lo que el ponerlo en peligro atenta contra la propia convivencia. En otra escala, el respeto al derecho internacional constituye la base para la convivencia pacífica entre los pueblos y para el progreso de la comunidad internacional.

La resolución emitida por la Suprema Corte de Justicia (scj), de los Estados Unidos de América, que sostuvo que “la sustracción forzosa de un acusado (en este caso, un ciudadano mexicano de nombre Humberto Álvarez Machain) no impide que se le juzgue en Estados Unidos por violación a la legislación penal de ese país”, ocasionó consternación mundial y un alud de críticas procedentes de gobiernos, instituciones académicas, asociaciones profesionales e individuos, especialmente los juristas, preocupados por el porvenir del derecho, porque tal determinación lo ha puesto en entredicho.

No bastan las condenas que hasta ahora se han pronunciado, sino que es necesaria la efectiva restauración del orden jurídico que ha quedado roto en función de este injusto fallo por parte de las autoridades judiciales de Estados Unidos. De ahí que se haya acudido a las instancias internacionales.

El fallo de la scj de este país se pronunció el día 15 de junio de 1992, adoptándose por mayoría de seis ministros, incluyendo a su presidente, William H. Rehnquist, quien formuló el voto correspondiente, contra tres que a su vez expresaron un voto disidente elaborado por el magistrado John Paul Stevens.

La sentencia se fundó, entre otros, en el argumento de que no era importante el método que se hubiera empleado para conducir a una persona ante la jurisdicción.

* Director general de Asuntos Jurídicos. SRE.

dicción de una de las Cortes de Estados Unidos. También hizo caso omiso de la existencia del tratado de extradición vigente entre los dos países y justificó, además, las acciones ilegales mediante las cuales se obligó al citado ciudadano mexicano a ser juzgado ante un tribunal extranjero. Afortunadamente el señor Álvarez Machain fue devuelto a México por decisión del juez de Los Angeles, California, lo que restaura nuestra fe en la independencia de los jueces en dicho país.

En virtud del carácter consuetudinario del sistema jurídico de Estados Unidos, la SCJ ha creado un nefasto precedente que puede ser utilizado por las autoridades administrativas en ocasiones posteriores. Por esa razón continúa la preocupación del gobierno mexicano y de otros Estados que temen que este país pueda violar su soberanía; por eso se ha acudido a las autoridades judiciales internacional para que invaliden el fallo desde el punto de vista del derecho internacional.

A la incapacidad de la SCJ para respetar la soberanía y la jurisdicción de otros países, y hacer aplicar la ley por el imperio de la fuerza, no se puede responder con una correlativa incapacidad crítica, sino con la enérgica denuncia de los vicios jurídicos de esta resolución como lo ha venido haciendo el gobierno de México en todas las instancias.

Elementos fundamentales de la decisión 91-712 del 15 de junio de 1992 de la SCJ de los Estados Unidos de América

El fallo versó sobre si existía o no jurisdicción del juez de Los Angeles para enjuiciar al inculpado, mexicano por nacionalidad, por hechos acontecidos en el territorio de México, aunque en perjuicio de un ciudadano de Estados Unidos y, a pesar de que había sido secuestrado por instigación de agentes de su gobierno, además de que había un medio jurídico para hacerlo comparecer ante un tribunal del propio país, a través de la extradición prevista en el tratado celebrado entre ambas naciones:

La sentencia de primera instancia, confirmada por la Corte de Apelaciones del Noveno Circuito, había ordenando su repatriación a México con base en el citado tratado.

Según el juez Rehnquist, el hecho de que el acusado hubiera sido sustraído por la fuerza no prohibía que se le juzgara en Estados Unidos por violaciones a la legislación penal de ese país; al efecto, expresamente sostuvo que:

- a) Un acusado no puede ser juzgado en violación a los términos de un tratado de extradición.
-

- b) Ni el lenguaje del tratado ni la historia de las negociaciones o la práctica realizada bajo su vigencia apoyan la proposición de que éste prohíbe las “sustracciones” realizadas fuera de los términos en él previstos.
- c) Los principios generales del derecho internacional no otorgan ningún fundamento para interpretar el tratado en el sentido de que éste incluye una disposición implícita que prohíbe las sustracciones internacionales. Iría más allá de los precedentes y de la práctica establecida (en Estados Unidos) el deducir semejante conclusión del mismo.

Por lo tanto, la sentencia reconoce la existencia de un “secuestro internacional” al que no le pone remedio, aunque lo califica de “escandaloso”, y concluye reafirmando la competencia del tribunal, al tiempo que señala que corresponde al la discreción del titular del Ejecutivo de Estados Unidos devolver o no al inculpado a México, además de reconocer que “pudo haber habido” violaciones a “los principios del Derecho Internacional”.

La base de esta determinación de la SCJ fue el caso Kerr, que sintetizaremos así: Frederick Kerr había sido juzgado y sentenciado en una Corte de Illinois por robo; su presencia ante la misma fue obtenida por medio de su sustracción forzosa de Perú. Un mensajero fue enviado a Lima con la orden de aprehensión correspondiente a fin de solicitar la entrega de Kerr con fundamento en el tratado de extradición entre Perú y Estados Unidos. La Corte rechazó el argumento del “debido proceso” expuesto por Kerr sosteniendo “...que dicha sustracción forzosa no es razón suficiente para que la parte no responda de sus actos al ser traída ante la jurisdicción de la Corte, misma que tiene el derecho de juzgarlo por sus delitos, no siendo dicha sustracción una objeción válida a su enjuiciamiento en dicha Corte”.

De este “malabarismo” jurídico, que desconoce el principio de la soberanía territorial de los Estados, el magistrado Rehnquist concluyó que: “Esta Corte no se ha separado nunca de la regla establecida en (Kerr) de que la facultad de una Corte para juzgar a una persona por un delito no se ve afectada por el hecho de que haya sido traída ante la jurisdicción de la Corte por medio de una ‘sustracción forzosa’ ”.¹

Por lo tanto —dijo la Corte—, nuestra primera pregunta debe ser si la sustracción del acusado de México violó el tratado de extradición entre este último y Estados Unidos. Si concluimos que *el tratado no prohíbe la sustracción del acusado*, la regla prevista en Kerr se aplica y esta Corte no necesita preguntarse la forma en la cual el acusado fue traído ante ella. Al interpretar un tratado, como al interpretar una ley, debemos atender primeramente a sus términos para

¹ México. Secretaría de Relaciones Exteriores. *Limites de la jurisdicción nacional: Documentos y resoluciones judiciales del caso Álvarez Machain*. México, SRE, 1992. p. 157 y 158.

determinar su significado. El tratado no señala nada a cerca de las obligaciones de Estados Unidos y México para abstenerse de la sustracción forzosa de personas del territorio del otro Estado.²

El razonamiento es erróneo. La determinación de la SCJ violó el tratado que aunque no contiene prohibición expresa respecto a los secuestros, ello obedece a que constituye el único medio jurídico a efecto de surtir la competencia de una Corte para que juzgue a un extranjero por un acto presuntamente delictivo cometido en el exterior. Además, desconoce la jurisdicción de las autoridades mexicanas que son las únicas que pueden actuar válidamente dentro del territorio nacional.

Efectos y consecuencias jurídicas en la decisión 91-712 de la scj

El secuestro de Humberto Álvarez Machain, en abril de 1990, en Guadalajara, Jalisco, fue dirigido, organizado y financiado por funcionarios de la Agencia Antinarcóticos de Estados Unidos, aunque con el apoyo de ciertos ciudadanos mexicanos. Estos hechos quedaron demostrados.

Según los principios clásicos del derecho internacional el Estado tiene el derecho de aplicar sus leyes a todas las personas (nacionales y extranjeras) que se encuentren dentro de su territorio. En algunos casos se admite que su imperio se extienda hacia los nacionales que se encuentran en el territorio de otro Estado a través del "estatuto personal", pero, esto es excepcional.

En este caso no se reúnen tales requisitos porque el sujeto es de nacionalidad mexicana y el acto delictivo que supuestamente cometió tuvo lugar en territorio mexicano. De lo expuesto se sigue que no hay justificación para la jurisdicción de los tribunales de Estados Unidos, salvo su afán de "venganza", ya que la presunta acción se efectuó en perjuicio de un ciudadano estadounidense.

La doctrina sostiene

un doble principio fundamental en torno a la jurisdicción, a saber: (i) Desde el punto de vista del poder público de jurisdicción es el derecho exclusivo del Estado para dirimir conflictos, es decir, en independencia de los estatutos de competencia de cada juez individualmente considerado, los jueces, y sólo ellos, al tener jurisdicción tienen la autoridad para dirimir problemas entre los ciudadanos, y (ii) desde el punto de vista del gobernado la jurisdicción es el derecho inalienable que tiene cada individuo para solicitar e incluso exigir del juez que, precisamente, dirima las controversias que tenga con otro.³

² *Ibidem*. p. 150.

³ Mary Kay Kane. *Civil Procedure*. 2a. ed. Minnesota, West Publishing Cy., 1985. p. 27; y Héctor González Uribe. *Teoría Política*. México, Porrúa, [s.a.] p. 346. Citado por Carlos Dávalos Mejía en su artículo intitulado: "Apunte comparativo de los *punitive damages*, el *Pain and Suffer*, la estructura de los 'jurados' y otros conceptos del derecho procesal estadounidense, con sus equivalentes en el procesal mexicano". *Revista Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana (UIA)*. México, n. 19, 1988-1989, p. 108

La Declaración Universal de Derechos Humanos —dice Verdross— “ha roto con el principio de que un Estado puede tratar a sus súbditos a su arbitrio, substituyéndolo por el principio nuevo de que la protección de los derechos humanos constituye una cuestión fundamentalmente internacional”.⁴ Con mayor razón es imperativo respetar los derechos humanos del súbdito de otro Estado.

La resolución es contraria a otros ordenamientos jurídicos internacionales como el Pacto sobre los Derechos Civiles y Políticos (PDCP), del cual México y Estados Unidos son parte. Dicho pacto entró en vigor —junto con su Protocolo Facultativo— el 23 de marzo de 1976. En México fue promulgado el 30 de marzo de 1981.⁵ El PDCP reconoce el derecho a la libertad y a la seguridad personales, y establece una serie de disposiciones relativas a la garantía del debido proceso,⁶ mismas que en este caso no fueron satisfechas.

El representante de México ante la Organización de los Estados Americanos (OEA), precisó la preocupación que ocasiona esta determinación a nuestro gobierno, desde el punto de vista del derecho internacional, al señalar que

los efectos perniciosos de una decisión como la que aquí se ha recomendado estudiar para emitir una opinión al respecto, si bien hoy afecta a un país como el mío, nada impide que en el futuro pueda afectar igualmente al resto de los Estados que integran nuestra Organización, incluido al que hoy admite como válida una acción que —no me cabe la menor duda al respecto— sería el primero en considerar inaceptable en caso de ser éste la parte agraviada en una situación semejante.⁷

De esta suerte, la unipolaridad del mundo que hace indiscutible la hegemonía de Estados Unidos ya ha alcanzado al Poder Judicial, cuya tradicional independencia frente al Ejecutivo quedó en entredicho y cuyo desprecio por el derecho internacional resulta condenable. Así lo señaló unánimemente el Comité Jurídico Interamericano (CJI), en su resolución del 15 de agosto de 1992, al sostener que el fallo es contrario a las normas del derecho internacional.

A este respecto sostenemos con Agustín Basave que el pueblo moralmente fuerte respeta el derecho internacional y promueve su revisión cuando sea necesario.⁸ En esta ocasión, Estados Unidos no lo ha hecho así y el gobierno

⁴ Alfred Verdross. *Derecho internacional público*. 6a. ed. Madrid, Aguilar, 1982. p. 542.

⁵ Loretta Ortiz Ahlf. “La protección internacional del individuo”. *Revista Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*. México, n. 19, 1988-1989, p. 84. Igualmente, analizar: SRE. *Relación de tratados en vigor*. Tlatelolco, D.F., diciembre de 1981, p. 193 y 194. No lo cita como tratado vigente para Estados Unidos, el documento *Treaties in force*, United States Department of State, Office of the Legal Adviser, Washington, 1990.

⁶ Ortiz Ahlf. *Op. cit.* p. 86

⁷ Presentación del embajador Alejandro Carrillo Castro ante el pleno del Consejo Permanente de la OEA. Washington, D.C., a 15 de julio de 1992. Versión estenográfica, p. 3.

⁸ Agustín Basave Fernández del Valle. “Fundamento y esencia del derecho internacional”. *Revista Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*. México, n. 16, 1984, p. 424.

de México ha denunciado los hechos ante diversas instancias internacionales. El nuevo gobierno del presidente William Clinton ha condenado expresamente la práctica de los secuestros.

Deficiencias del fallo desde el punto de vista jurídico

La sentencia es inválida desde la perspectiva del derecho americano, porque el precedente invocado (el caso Kerr), no es exactamente aplicable ya que hay diferencias substanciales con el de Álvarez Machain. En efecto, Kerr, ciudadano estadounidense, había huido a Perú y su secuestro se realizó sin autorización del gobierno de Estados Unidos, además de que Perú (en esa época ocupado militarmente por Chile) no protestó. Ninguno de estos supuestos concurren en el presente caso.

Algunos Estados mantienen la jurisdicción en materia penal sobre los extranjeros en relación con delitos cometidos fuera de su territorio contra uno de sus nacionales, pero este fundamento de jurisdicción "criminal" probablemente ha sido atacado con más frecuencia y con más violencia que ningún otro.⁹

En este caso se trata de actos propios del gobierno de Estados Unidos y por esa razón el fallo de la CSJ resultó violatorio del tratado de extradición celebrado entre ambos países.

Dicho acuerdo de voluntades es "ley suprema" para México y para Estados Unidos.

La Constitución [de Estados Unidos] otorga el poder de hacer tratados al Presidente pero sólo con el consejo y consentimiento de dos terceras partes de los senadores presentes (Artículo II, sección 2); expresamente prohíbe la celebración de tratados por los estados (Artículo I, sección 10); dispone que, como la propia Constitución y las leyes de los Estados Unidos, los tratados *serán la ley suprema* y resultarán obligatorios para los estados (Artículo VI, sección 2).¹⁰

La institución jurídica llamada "extradición", se define como "la entrega formal de una persona por un Estado a otro Estado para su enjuiciamiento o sanción".¹¹ Estados Unidos no acudió a esta vía, a pesar de que hubiera podido utilizarla válidamente. La sustracción disimulada y forzada del acusado de territorio mexicano fue en contravención directa al tratado de extradición vigente. México protestó repetidamente ante el gobierno de Estados Unidos por esta violación al tratado.¹²

⁹ Max Sorensen. *Manual de derecho internacional público*. México, Fondo de Cultura Económica, 1973. p. 365.

¹⁰ Henkin. *Foreign Affairs...* p. 129. La traducción es nuestra.

¹¹ Sorensen. *Op. cit.* p. 496.

¹² México. SRE. *Limites...* p. 17 y 23.

Como la sentencia de la SCJ tolera el uso de la fuerza por agentes de la Administración de Estados Unidos, viola la Carta de la Organización de las Naciones Unidas. En efecto, al igual que el principio de la libre determinación de los pueblos, la prohibición del uso de la fuerza es una norma de *ius cogens*, además de constituir una obligación fundamental para los Estados miembros de la comunidad internacional, como lo dispone la Carta de la ONU en su Artículo 2.¹³

La determinación judicial se basa en la injustificable aplicación extraterritorial de la ley americana y tiene un trasfondo político. En efecto, como se lee en la opinión disidente del juez John Paul Stevens, de la propia SCJ, voto secundado por los también jueces Harry Blackmun y Sandra Day O'Connor, quien, con una indiscutible visión de largo plazo, y —justo es decirlo— para orgullo de las mejores tradiciones de ese, por muchas otras razones, ejemplar órgano del gobierno federal de Estados Unidos, advierte que “el desconcertante [*shocking*] desdén que la propia Corte reconoce mostrar ante principios de derecho común y de derecho internacional convencional”, en el caso referido “carece totalmente de apoyo en antecedente legal alguno ni en los principios de doctrina” aplicables al mismo.¹⁴

La actitud del gobierno de México frente a la decisión 91-712: la búsqueda de la justicia y la defensa del derecho internacional

Desde un principio, la Embajada de México en Washington, D.C., solicitó al Departamento de Estado un informe detallado y las explicaciones pertinentes sobre la posible participación de autoridades americanas en el secuestro y traslado a Estados Unidos de Humberto Álvarez Machain. (Nota número 336 del 18 de abril de 1990.)

Mediante Nota Diplomática número 419 del 16 de mayo de 1990, ésta manifestó a Estados Unidos que

El gobierno de México considera que el secuestro y traslado de territorio mexicano al de Estados Unidos de América del doctor Álvarez Machain, se realizó con el conocimiento de algunas personas al servicio del gobierno de Estados Unidos y en contravención al procedimiento establecido en el tratado de extradición vigente entre ambos países.¹⁵

¹³ Ortiz Ahlf. *Op. cit.* p. 87.

¹⁴ Fallo de la Suprema Corte de Justicia de Estados Unidos, Número 91-912, “Opinión disidente”. México. SRE. *Límites...* p. 185, *in fine*, y 186.

¹⁵ México. SRE. *Límites...* p. 5.

El Departamento de Estado no dio respuesta a la reclamación contenida en las protestas.

Dada la posición geográfica y geopolítica de México, esta actitud de Estados Unidos nos afecta en mayor grado que a otros Estados. Sin embargo, el gobierno mexicano decidió impugnar la determinación de la SCJ ante los organismos jurisdiccionales internacionales, lo que nos parece adecuado, ya que aunque interese conservar en buen término la relación bilateral, resulta todavía más importante el estricto respeto a nuestra soberanía, pues de ello depende nuestra supervivencia como nación.

Hoy se escuchan críticas y comentarios despectivos sobre la idea de soberanía. Obviamente se refieren a la de los países pequeños y de tamaño medio, no a la soberanía indiscutida de las grandes potencias.

La prioridad de la soberanía como valor nacional, se relaciona directamente con la capacidad de tomar las decisiones fundamentales que afecten la vida y el destino de una nación. No es cosa fácil preservarla en un mundo cada vez más interdependiente. Pero quienes pensamos que la libertad es el bien más preciado, y que ésta depende, justamente, de la capacidad real de tomar esas decisiones, creemos también que vale la pena todo esfuerzo y todo sacrificio para conservarnos soberanos y libres.¹⁶

Antes de que se expidiera el fallo, el gobierno de México presentó un *Amicus Curiae* ante la SCJ, que constituye una aportación informal que puede hacer cualquier interesado para ilustrar a la Corte y, que no implica someterse a su jurisdicción puesto que el Estado goza de “inmunidad soberana” y no acepta subordinarse a ningún tribunal extranjero. En él afirmó que sus puntos de vista sobre las violaciones al tratado de extradición, a su soberanía y a su integridad territorial ocurridas en este caso, deberían ser tomadas en cuenta por la Corte cuando analizara la solicitud.¹⁷

La soberanía territorial es a la vez total y exclusiva. Implica la plena y suprema jurisdicción del Estado sobre su territorio, incluyendo el poder de desarrollar toda forma de legislación estatal en el marco de su propio orden jurídico.¹⁸ De ahí que sea improcedente la aplicación de leyes ajenas y menos aún que funcionarios extranjeros pretendan actuar como autoridades.

También Canadá presentó un escrito de *Amicus Curiae*, preocupado por la práctica de los secuestros transfronterizos de fugitivos que se realizan en violación de la Ley, por considerar que los mismos contravienen los principios fundamentales de justicia que Canadá siempre ha luchado por observar.

Una vez pronunciado el injusto fallo, México protestó enérgicamente, solicitando que el ejecutivo de Estados Unidos no lo interpretara como un “cheque

¹⁶ Fernando Solana. *Comparecencia del C. Secretario de Relaciones Exteriores ante el Senado de la República*. México, D.F., a 6 de diciembre de 1991, LV Legislatura, p. 41.

¹⁷ México. SRE. *Límites...* p. 25.

¹⁸ Sorensen. *Op. cit.* p. 316.

en blanco” para continuar con los secuestros. La Cancillería mexicana exigió seguridades por parte del gobierno de este país; es decir, el compromiso político expreso de la administración americana de no permitir, ni inducir, ni tolerar, nuevos secuestros. Estas seguridades se obtuvieron por escrito, tanto por parte del gobierno del presidente Bush como, recientemente, por la del presidente Clinton.

A México le interesó conocer la interpretación del Ejecutivo americano al precedente de la SCJ en cuanto al futuro régimen jurídico de las extradiciones, de ahí que planteó la revisión del tratado que actualmente se encuentra en curso.

La misma preocupación surgió en Canadá, cuyo gobierno sostuvo que en virtud de que el fallo afectaba la interpretación de todos los tratados de extradición que tenía celebrados el promovente (es decir, Estados Unidos), se origina para Canadá la duda con respecto a la validez de la percepción que tiene por lo que se refiere a lo mutuamente convenido.

Existe un problema potencial mucho más grave: el espectro de que no solamente agentes federales, sino con mayor seguridad agentes estatales de Estados Unidos, incursionen en el territorio de otros países para secuestrar fugitivos en un momento en el cual los procesos de extradición se perciben como muy costosos y lentos.

El gobierno mexicano ha manifestado que este fallo ha tenido un impacto importante en los procedimientos de asistencia jurídica mutua y de extradición, los cuales dentro de la observancia del derecho internacional, el respeto a la jurisdicción interna y a la soberanía de los Estados, forman parte angular de la coordinación entre ambos países en la lucha contra el narcotráfico y la farmacodependencia.

A lo largo de este delicado conflicto, México ha mantenido una posición firme, cuyos puntos fundamentales consisten en:

1. Rechazo absoluto de la sentencia de la SCJ.
 2. Concebir como acto criminal cualquier intento de secuestro.
 3. Demanda permanente para que se devuelva al señor Álvarez Machain a fin de que sea juzgado por los tribunales nacionales. Esto finalmente ocurrió así, aunque no directamente en virtud de las gestiones oficiales, sino porque el juez americano consideró que no existía evidencia suficiente de su culpabilidad.
 4. Exigencia al gobierno de Estados Unidos en el sentido de que se elaboren documentos jurídicos claros, para que sólo a través de lo pactado se pueda hacer justicia. Se está revisando el tratado de extradición.
-

5. Reglas para los agentes de todas las corporaciones policíacas extranjeras, incluyendo a la DEA en México, que el Estado ha fijado soberanamente de manera unilateral.
6. Reafirmar ante los foros internacionales la validez universal de los principios que México ha venido sosteniendo en materia de derecho internacional en este asunto; éstos son el de la prohibición absoluta de los secuestros, el respeto a la soberanía, a la integridad territorial y a la jurisdicción de los tribunales nacionales dentro del espacio físico-geográfico nacional.

El fallo de la SCJ declarado inválido e ineficaz por el Comité Jurídico Interamericano

A instancias de México, el 15 de julio de 1992, el Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos aprobó por consenso una resolución en la cual solicita al Comité Jurídico Interamericano (CJI), órgano consultivo legal de la organización, que dada la repercusión internacional del fallo de la SCJ, emitiera una opinión acerca de su jurisdicción.

El CJI dictó resolución con fecha 15 de agosto de 1992 (CJI/RES. II.15.92), por nueve votos a favor y una abstención, condenando enérgicamente el fallo de la SCJ de Estados Unidos. Sostuvo que éste es contrario a las normas del derecho internacional por las siguientes razones:

- a) Falta de jurisdicción.
- b) Desconocimiento del principio fundamental del derecho internacional que es el respeto a la soberanía territorial de los Estados.
- c) Incorrecta interpretación del tratado de extradición, al señalar que no es obstáculo para el secuestro de personas.

México sostiene que la decisión 91-712 de la SCJ de Estados Unidos es contraria al derecho internacional

El respeto al derecho internacional constituye la base para la convivencia pacífica entre las naciones y, a pesar de que pueda violarse, ese hecho no le resta validez ni obligatoriedad.

Según expresó la Corte Permanente de Justicia Internacional en el *Lotus Case* (1972), la primer y principal restricción impuesta por el derecho internacional a un Estado es que —a falta de la existencia de una regla permisiva en sentido contrario— no puede ejercer su poder en forma alguna en el territorio de otro Estado.¹⁹

De esta cita de la Corte Internacional se pone de manifiesto que la sentencia de la SCJ infringió el derecho internacional por aceptar que las autoridades administrativas de Estados Unidos ejercieran jurisdicción en el territorio de México; es decir, por “autorizar” el secuestro.

El propio fallo acepta que “pudo haber habido violación a los principios generales” del derecho internacional. Consideramos que esta expresión alude a lo que la doctrina clasifica como derecho internacional “convencional” o “consensual” como prefieren llamarlo otros autores, que se integra por “la práctica de los Estados”; a su vez, ésta cubre acciones y omisiones reiteradas y cuenta con un elemento psicológico que es la “convicción” de la obligatoriedad de esa práctica.

La esencia de la regla consuetudinaria se encuentra en el hecho de que surge de la conducta de aquellos a quienes obliga.²⁰ La falta de acción, no menos la acción misma, puede contribuir a la formación de una regla consuetudinaria.

En este caso, la sentencia justificó el secuestro del doctor Álvarez Machain. “El secuestro o plagio es una figura delictiva cuyo contenido ha variado de acuerdo con la evolución misma de las sociedades”. Desde el punto de vista penal, por secuestro se entiende el apoderamiento y retención que se hace de una persona con el fin de pedir rescate en dinero o en especie, aunque este último elemento no es indispensable para la configuración del delito.²¹

Conforme al derecho internacional, las personas secuestradas deben ser devueltas a la nación que protesta por la violación de su soberanía. Las cortes francesas también apoyan el principio de que los secuestros oficiales transfronterizos deben ser rectificadas judicialmente.

Los secuestros no constituyen una práctica “normal” de los Estados, por el contrario, el hecho de la privación ilegal de la libertad de cualquier persona, constituye una conducta antijurídica tipificada como delito en las legislaciones nacionales de todos los países.

Los agentes de la DEA y sus cómplices cometieron el delito previsto en el Artículo 246 del Código Penal para el Distrito Federal al apoderarse con

¹⁹ *Ibidem*. p. 353.

²⁰ *Ibidem*. p. 160.

²¹ Ma. Elena Leguizamo Ferrer. “Secuestro”. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 2a. ed. México, Porrúa. 1988. t. 4. p. 2878.

violencia del inculpado, privándolo de su libertad, para llevarlo a ser juzgado a un tribunal carente de jurisdicción para hacerlo.

La Convención Americana de Derechos Humanos (en lo sucesivo CADH), protege y tutela el bien jurídico, consistente en la libertad. Su Artículo 7 recoge el “derecho a la libertad personal”, que es un atributo que permite a cada hombre que se gobierne a sí mismo como mejor considere conveniente.

Para lograr este objetivo, la CADH obviamente prohíbe toda detención o encarcelamiento arbitrario. Quien sea detenido conforme a los procedimientos legales internos deberá ser informado expeditamente de las razones de su detención y notificársele, sin demora, del cargo o cargos formulados en su contra.²²

En este caso se trató de un secuestro “internacional” y, por lo tanto, además de los derechos humanos del acusado, se violentaron otros principios del derecho internacional como el de la “igualdad soberana de los Estados”, cuyo concepto se concreta a una serie de compromisos conducentes a la reafirmación de la soberanía. Principios como la “libre determinación de los pueblos” y la “cooperación internacional” no hubieran sido posible en ausencia de un concepto de igualdad soberana.²³

El apoyo de la SCJ a la aplicación extraterritorial de las leyes de Estados Unidos y sus consecuencias jurídicas

Según la SCJ, la dificultad respecto de los argumentos planteados por el acusado con base en el derecho internacional, estriba en que no se refieren a la práctica de los Estados en relación con los tratados de extradición. El acusado pretende que nosotros determinemos que el tratado prohíbe cualquier violación a los principios generales del derecho internacional y que ningún gobierno puede “ejercitar su poder policiaco en el territorio de otro Estado”.²⁴ Precisamente de eso se trata.

La tesis de la SCJ es inválida ya que existe una práctica uniforme de los Estados en el sentido de no perpetrar secuestros, por lo que esta conducta resulta obligatoria jurídicamente. En efecto, hasta donde sabemos, ninguna nación ordena a sus agentes que actúen en otros territorios persiguiendo a posibles delinquentes.

²² Ortiz Ahlf. *Op. cit.* p. 94.

²³ César Sepúlveda. “Los grandes retos a final de siglo, soberanía y seguridad nacional”. *Reuniones de Reflexión y Análisis sobre Temas de la Agenda Internacional*. México, Cambio XXI, Fundación Mexicana, A. C., 1992. Versión mimeográfica. p. 3 y 4.

²⁴ México. SRE. *Límites...* p. 163.

Por otra parte, un Estado que infringe una regla de derecho consuetudinario puede encontrarse con que ha creado un precedente que puede ser usado contra él mismo, no sólo por la víctima original de su violación, sino también por terceros Estados, cuando el Estado infractor trata de invocar la protección de tal regla en el futuro.²⁵

Como observó el CJJI en su resolución: “Si los principios involucrados en la sentencia fueran llevados a sus últimas consecuencias quedaría irremediablemente quebrantado el orden jurídico internacional al atribuirse cada Estado la facultad de violar impunemente la soberanía territorial de los demás Estados”.

Actitud del gobierno de Estados Unidos frente al derecho internacional: provincialismo e imperialismo

En la opinión disidente del juez John Paul Stevens se reconoce lo que hemos sostenido, en el sentido de que:

Un estado no debe realizar actos de soberanía en el territorio de otro Estado. Es ...una violación al Derecho Internacional que un Estado envíe a sus agentes al territorio de otro Estado, para detener a personas acusadas de haber cometido un crimen. Cuando se hace sin el consentimiento del gobierno extranjero, la sustracción ...es una flagrante violación al Derecho Internacional y una enorme falta de respeto a una alta norma, en opinión de la humanidad.²⁶

La actuación de los agentes del gobierno de Estados Unidos dentro del espacio físico-geográfico nacional, infringió el “principio de territorialidad” de la Ley Penal, que es de estricto derecho. Este principio:

da lugar a tres importantes cuestiones [...] c) El derecho a la extradición mediante el cual un Estado entrega a otro, a petición del primero, a un individuo, para que sea juzgado o cumpla la pena correspondiente al delito que ha cometido.²⁷

Extradición es el acto por el cual un Estado entrega un individuo a otro Estado que lo reclama para juzgarlo plenamente o para ejecutar una pena ya impuesta.²⁸ El deber de asistencia recíproca que tienen entre sí los Estados es factor determinante para la existencia y legitimación del derecho de extradición.²⁹

²⁵ Akehurst. *Op. cit.* p. 24.

²⁶ México. SRE. *Límites...* p. 181.

²⁷ Raimundo del Río. *Explicaciones de derecho penal.* t. 1. p. 232. Citado por Eugenio Gaete González en *Jurisprudencia: 1935-1965.* Santiago de Chile, Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Derecho de Valparaíso, Editorial Andrés Bello, 1972. p. 9.

²⁸ Eduardo Novoa. *Curso de derecho penal.* t. 1. p. 176. Citado por Gaete González. *Op. cit.* p. 15.

²⁹ Gaete González. *Op. cit.* p. 20.

Los *jus* internacionalistas

están de acuerdo en aceptar, con base en la práctica internacional, que todo incumplimiento o violación de un deber jurídico-internacional, imputable a un Estado en su calidad de sujeto de Derecho Internacional, genera a cargo del Estado infractor una obligación de reparar el hecho ilícito cometido.³⁰

Ahora bien, Estados Unidos cometió un acto ilícito al secuestrar a un ciudadano mexicano, violando su deber jurídico internacional de respetar la soberanía de nuestro país y la jurisdicción de sus autoridades. Entonces, México, de acuerdo con las mejores tradiciones, tiene el derecho de exigir una reparación (función de reintegración o compensación) al autor del hecho ilícito, o bien, eventualmente, sería titular de la facultad jurídica de recurrir a la aplicación de una sanción, que no se identifica con la ejecución forzosa de la obligación.³¹

Procede en este caso la “restitución en especie”, es decir, el restablecimiento del *statu quo ante*, que “es considerada como el modo de reparación por excelencia”. Esta reparación debe, en la medida de lo posible, borrar todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación que habría verosímelmente existido si dicho acto no se hubiere realizado.³²

El juez de Los Angeles procedió a dejar en libertad al acusado porque no encontró pruebas suficientes de su responsabilidad, con lo cual el señor Álvarez Machain ha regresado a México; incluso, podría demandar al gobierno de Estados Unidos por daños y perjuicios.

Por otra parte, el Artículo 2 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas que señala los propósitos y principios de dicho organismo, establece que “los miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro, ni la paz ni la seguridad internacionales ni la justicia”.³³ El secuestro internacional no constituye un medio pacífico ni justo para aplicar la ley.

³⁰ Alonso Gómez-Robledo Verduzco. *Temas selectos de derecho internacional*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1986. p. 9.

³¹ Robert Ago. “Le délit international”. *Recueil des Cours* ADI. Paris, Recueil Sirey, 1939-II. t. 68. p. 426-429, 524-531. Citado por Alfonso Gómez-Robledo Verduzco. *Op. cit.* p. 10.

³² “Affaire relative à l’Usine de Chorozów (demande en indemnité) (fond)”. *Recueil des arrêts et des avis de la C.P.L.* Serie A, núm. 17, 13 de septiembre de 1928, p. 47. Citado por Gómez-Robledo Verduzco. *Op. cit.* p. 13.

³³ Carta de las Naciones Unidas, firmada el 26 de junio de 1945. Servicios de Información Pública de las Naciones Unidas. Nueva York, DPI/511-20M (2-80) sin fecha, p. 4.

Justificación de la acción de México para obtener una opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia

El estatuto de la Corte Internacional de Justicia dispone en su Capítulo segundo, que se refiere a la competencia de dicho órgano jurisdiccional, que sólo los Estados podrán ser partes en casos ante la Corte Internacional (Artículo 34, sección I).

La sentencia de la SCJ no admite recurso alguno desde el punto de vista del derecho interno de Estados Unidos, por lo que constituye una “ejecutoria” en el sentido técnico de esta expresión. La opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia no tendría el efecto jurídico de anularla, ya que como su nombre lo indica se trata solamente de una “opinión”, aunque si resulta condenatoria, como lo ha sido la del CJ, representaría el reconocimiento de la máxima autoridad judicial internacional sobre la invalidez del fallo.

Las decisiones de la Justicia Internacional que —señala Lapradelle— a diferencia de las internas son meramente obligatorias y no ejecutivas, han sido generalmente cumplidas por los Estados, pese a la ausencia de una fuerza internacional institucionalizada capaz de asegurar su ejecución.³⁴

México ha solicitado la opinión consultiva de la Corte sobre el fallo de la SCJ con base en los principios del derecho internacional convencional. En efecto, el Artículo 38 dispone que la Corte deberá aplicar “b). La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como Derecho”.

La Corte Internacional de Justicia ha subrayado que el Estado demandante que trata de apoyarse en una regla consuetudinaria debe probar que esa regla se ha hecho obligatoria para el Estado demandado. Su tarea consiste en demostrar que el Estado demandado ha reconocido dicha regla en su propia práctica internacional.³⁵ En este caso, el voto disidente del juez Stevens explícitamente acepta que el secuestro fue contrario a las prácticas comunes y reiteradas del gobierno de Estados Unidos. Es más, México, en su calidad de vecino de este país, puede testimoniarlo: los secuestros constituyen una actividad reciente que, por cierto, el gobierno no está dispuesto a aceptar.

El problema fundamental de la sentencia es la violación a la soberanía territorial que constituye un principio básico del derecho internacional, pero también viola los derechos humanos del señor Álvarez Machain. En efecto, según García Moreno “el Poder Judicial hace incurrir al Estado en responsabilidad

³⁴ Eloy Ruiloba Santana. “Efectos de las sentencias en el orden interno de los Estados. *Revista Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*. México, n. 5, julio de 1973, p. 635.

³⁵ “Caso del asilo”. *Recueil C.I.J.* p. 266-276 y 277. Citado por Akehurst. *Op. cit.* p. 59.

internacional en las siguientes situaciones, entre otras: c) Por un fallo totalmente injusto que perjudique al extranjero”.³⁶ En el caso que nos ocupa, se lesionaron los derechos individuales del inculpado al secuestrarlo, privándolo ilegalmente de su libertad y al ser juzgado por un Tribunal que carece de jurisdicción para hacerlo. Es más, la prensa ha mencionado que ahora él planea demandar al gobierno de Estados Unidos.

Respecto de las opiniones consultivas, el Artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas dispone que la Asamblea General o el Consejo de Seguridad podrán solicitarlas; incluso, podrán hacerlo también otros órganos de las Naciones Unidas, así como los organismos especializados que sean autorizados para ello por la Asamblea General. En este caso se ha procedido por esta vía.

La decisión 91-712 y la crisis del derecho

Desde la perspectiva de la ciencia jurídica, este fallo muestra el grado y la profundidad de la crisis que está abatiendo al sistema jurídico en la sociedad contemporánea. El derecho, que fue creado para preservar el orden y la paz, es utilizado para asegurar la ejecución de decisiones políticas que se adoptan al margen del propio sistema jurídico y que atentan contra los valores fundamentales que persigue.

Debe respetarse la solidaridad entre las naciones y lo Estados Unidos no lo hicieron con una nación amiga y vecina; solidaridad que, como señalan los filósofos, tiene como causa próxima la unidad de la naturaleza. “Su olvido hace imposible cualquier posible entendimiento seguro entre las diferentes naciones. El orden internacional sólo es explicable en definitiva porque los diferentes países, los diferentes Estados, se componen de individuos entre los cuales existe una misma naturaleza.”³⁷

La filosofía antigua determinó que cuando se incurre en la injusticia, ésta debe repararse. En efecto, el objeto de la justicia es el derecho, según Santo Tomás de Aquino; por lo tanto, no hay derecho sin justicia, ni justicia sin derecho, de lo que se sigue que la justicia constituye “el valor o ideal a cuya realización debe tender el derecho”.³⁸

³⁶ Víctor Carlos García Moreno. “La responsabilidad internacional del Estado revisitada.” *Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*. México, n. 12, 1980. p. 203.

³⁷ Jaime Ruiz de Santiago. “Principales puntos de la doctrina de Pio XII y Juan XXIII en materia de derecho internacional”. *Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*. México, n. 12, p. 505.

³⁸ Gómez Robledo. *Op. cit.* pág. 98.

Thomas Paine advirtió, la “avidez por castigar es siempre peligrosa para la libertad” porque conduce a una nación “a ampliar, malinterpretar y aplicar equivocadamente aun la mejor de las leyes”. Para hacer frente a esta tendencia recomienda que “aquel que pretenda asegurar su propia libertad debe proteger incluso a su enemigo de la opresión; porque si viola este deber establece un precedente que lo alcanzará a él mismo”.³⁹

De esta manera concluye —magistralmente— el voto disidente de Stevens, que debe ser recogido por la Corte Internacional de Justicia, como ya lo fue en esencia por el Comité Jurídico Interamericano. Que sepa la scj de Estados Unidos que en su seno y fuera de él, en el resto del mundo, hay disposición a luchar por la justicia y por el respeto al derecho internacional, que constituyen el fundamento del orden y de la paz entre las naciones. Así lo ha venido haciendo el gobierno de México.

³⁹ México. SRE. *Limites...* p. 187.
