

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
IV SEMINARIO DE GRADUACIÓN, PLAN 1993.**



“ EL ACUERDO PARA EL ESTABLECIMIENTO DEL CENTRO DE OPERACIONES AVANZADAS EN EL SALVADOR, EN EL MARCO DE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL CONTRA EL NARCOTRÁFICO.”

TESIS DE GRADUACION PARA OPTAR AL TITULO DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS.

**TRABAJO QUE PRESENTAN:
RENE LANDAVERDE HERNÁNDEZ
MARITZA ALEIDA TREJO VENTURA.**

**DIRECTOR DE SEMINARIO
DR. DARIO VILLALTA BALDOVINOS.
CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, ENERO DE 2002.**

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTORA

DRA. MARIA ISABEL RODRÍGUEZ

VICE-RECTOR ACADEMICO

ING. JOSE FRANCISCO MARROQUIN

VICE-RECTORA ADMINISTRATIVO

LICDA. MARIA HORTENSIA DUEÑAS DE GARCIA

SECRETARIA GENERAL

LICDA LIDIA MARGARITA MUÑOZ

FISCAL GENERAL

LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO

LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ

VICE-DECANO

LIC. EDGARDO HERRERA MEDRANO

SECRETARIO

LIC. JORGE ALONSO BELTRÁN

UNIDAD DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA

LIC. WILMER HUMBERTO MARIN SÁNCHEZ

DIRECTOR DE SEMINARIO

DR. DARIO VILLALTA BALDOVINOS

INDICE

CAPITULO I

EVOLUCION HISTORICA DEL PROBLEMA.

1.1	Antecedentes Mediatos del Problema.....	1
1.1.1	Mundiales	1
1.1.2	Nacionales.....	11
1.1.2.1	Las operaciones Fuentes Caminos	18
1.1.2.2	Programa de Cooperación "Juventud Sana".....	20
1.2	Antecedentes inmediatos del problema	21
1.2.1	Antecedentes jurídicos	25

CAPITULO II

LA LUCHA CONTRA EL NARCOTRÁFICO EN EL MARCO DEL DERECHO INTERNACIONAL.

2.1	Análisis Sociológico	29
2.2	Análisis político	37
2.3	Análisis jurídico Internacional	47
2.3.1	Convención Única de Narcóticos de 1961	47
2.3.2	Convención de Sustancias Sicotrópicas de 1971.....	48
2.3.3	Convención de la ONU contra el trafico licito de Estupefacientes Y sustancias sicotrópicas	48
2.3.4	Ejecución Domestica de las Convenciones de la ONU	49
2.3.5	Prevención de Contrabando Marítimo de Drogas	51
2.3.6	Otros Métodos de Combate contra el Narcotráfico.....	53
2.4	Organizaciones de Control Antidrogas Internacionales.....	56

CAPITULO III

RADIO DE ACCION DEL CENTRO DE OPERACIONES

AVANZADAS EN EL SALVADOR.

3.1	Aeropuerto Internacional y Espacio Aéreo	59
3.2	Puertos y Espacios Marítimo	66
3.3	Otras Instalaciones Gubernamentales	72

CAPITULO IV

MARCO JURÍDICO QUE JUSTIFIQUE EL USO DEL TERRITORIO

SALVADOREÑO POR PERSONAL MILITAR EXTRANJERO.

4.1	Marco Jurídico Interno	76
4.2	Marco Jurídico Internacional	79
4.3	Implicaciones para la Seguridad Jurídica del Estado	
	Salvadoreño	89

CAPITULO V

COSTITUCIONALIDAD DEL DEPOSITO ANTINORCOTICOS

DE ESTADOS UNIDOS EN EL SALVADOR.

5.1	La defensa de la Constitución	97
5.2	El Proceso de Inconstitucionalidad	98
5.3	Inconstitucionalidad del Acuerdo sobre el control Aéreo de la	
	Narcoactividad	100
5.3.1	Violación del Inc. 1° del Artículo 146 de la Constitución	100
5.3.2	Violación al numeral 29° del Artículo 131 de la Constitución ..	103
5.3.3	Violación al Artículo 168 numeral 12° de la Constitución	105
5.3.4	Violación a los Artículos 159 y 193 numeral 3° Cn ., que	
	regulan la titularidad de las funciones de Seguridad Pública y Combate	

a la delincuencia, específicamente la investigación del delito	106
5.3.5 Violación al artículo 3 de la constitución	109
5.3.6 Inconstitucionalidad por forma del Acuerdo	113

CAPITULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

6.1 Conclusiones	116
6.2 Recomendaciones	119
- Bibliografía	121
- Anexo	126

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de graduación instituido " El Acuerdo para el Establecimiento del Centro de Operaciones avanzadas en El Salvador, en el Marco de la Cooperación Internacional Contra el Narcotráfico ", constituye un estudio profundo y sistemático del origen, desarrollo y perspectivas del narcotráfico a nivel mundial, con especial énfasis al narcotráfico Latinoamericano; así también se describen las medidas antinarcotráfico de tipo político y jurídico, que las diferentes Naciones han tomado a nivel bilateral y multilateral, entre dichas medidas se encuentran el Acuerdo contra la narcoactividad, suscrito por el gobierno de El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América, el cual bajo nuestro estudio es Inconstitucional desde su aprobación hasta su aplicación y vigencia.

En el Capítulo Uno, Puntualizamos la evolución histórica del problema de las drogas en general y del narcotráfico en particular; exponiendo de manera cronológica su origen y desarrollo.

En el Capítulo Dos, exponemos el origen, desarrollo y proyecciones de la lucha contra el narcotráfico en el marco Político y del Derecho Internacional, que las diferentes naciones del mundo han tomado a través de su historia, especialmente el papel de los Estados Unidos de América, y de la Organización de las Naciones Unidas.

En el capítulo Tres, analizamos y exponemos la cobertura territorial, aérea y marítima del Centro de Operaciones Avanzadas Contra la Narcoactividad, instalado en el Aeropuerto Internacional, El Salvador, desde la perspectiva del Acuerdo suscrito por El Salvador con los Estados Unidos .

El capítulo Cuatro , hace referencia al marco jurídico nacional e internacional , que permite o rechaza el uso del territorio Salvadoreño por personal militar extranjero, por más tiempo del establecido en las prácticas

Internacionales; así como también sus implicaciones en la Seguridad Jurídica del Estado Salvadoreño.

En el capítulo Cinco, se presenta un análisis jurídico Constitucional, con el cual establecemos categóricamente la Inconstitucionalidad del Acuerdo suscrito por El Salvador con los Estados Unidos, contra la Narcoactividad.

Finalmente en el Capítulo Seis, presentamos nuestra apreciaciones individuales a manera de Conclusiones y Recomendaciones.

CAPITULO I

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL PROBLEMA

1.1 ANTECEDENTES MEDIATOS DEL PROBLEMA

1.1.1 MUNDIALES

Uno de los fenómenos más significativos y trascendentes de la reciente historia Latinoamericana, sobre todo en su fase actual, está dado por la emergencia y avance de lo que puede llamarse la *economía criminal*¹. Su desarrollo ha estado y está condicionado o determinado por una serie de factores, fuerzas y procesos de tipo económico, social, cultural-ideológico, político, jurídico, tanto internacionales como nacionales y por sus entrelazamientos e interacciones. Al hablarse aquí de economía criminal se tiene en mente la proliferación y la constelación emergente de una amplia gama de fenómenos y procesos criminales, como el narcotráfico, otros tráficos ilícitos: armamentos y delitos de cuello blanco, que se realizan aprovechando las posibilidades abiertas por el intervencionismo estatal en la economía y sus principales mecanismos e instrumentos.

La economía criminal, registra sus antecedentes en las fases anteriores al desarrollo latinoamericano, bajo el régimen colonial y ya desde comienzos de la vida independiente. Aquella se ha, manifestado bajo formas sucesivas o coexistentes de piratería, trata de negros y explotación de indígenas, contrabandos diversos, bandolerismo, uso

¹ Marcos Kaplan, en su obra: Aspectos Sociopolíticos del Narcotráfico, Pág. 9., define *Economía Criminal* como el Conjunto de fenómenos y procesos criminales relacionados a la diversidad de tráficos ilegales, entre los que figuran el Narcotráfico, tráfico de armas, tráfico de personas, piratería, etc. Con fines de enriquecimiento ilícito.

del poder político y del aparato gubernamental para actos ilícitos, manipulaciones y defraudaciones financieras.

Constituido el nuevo Estado-nación, el gobierno se estructura y opera como “coto de caza cerrado”, y los asuntos nacionales son manejados como problemas familiares, para servir y satisfacer a un círculo restringido de intereses particulares y de individuos privilegiados. La corrupción política y administrativa, el favoritismo, el nepotismo y la arbitrariedad son la regla general; ello se manifiesta en el reparto de cargos públicos y de posibilidades de enriquecimiento; en el uso de poderes de decisión y de manejo de dineros y bienes públicos (política comercial, financiera, monetaria, crediticia, agraria, minera, etc.) para la acumulación de miembros y de grupos de la oligarquía. Es, sin embargo, en la época contemporánea, sobre todo desde las décadas de 1960 y 1970, cuando la economía criminal da un salto en lo cuantitativo, emerge y se desarrolla con formas nuevas, en el contexto de nuevas circunstancias y fenómenos internacionales y nacionales.

En dicho momento Colombia comienza a desarrollar el modelo y el escenario de una grande, agresiva y extraordinariamente exitosa organización criminal, de envergadura y proyección transnacional, que termina por dominar gran parte del narcotráfico latinoamericano. Esto llega a ser así, como se verá, a partir y a través de una combinación de raíces históricas, de factores tradicionales, de condiciones ecológicas, socio-económicas, culturales, ideológicas y políticas, tanto nacionales como internacionales.

La coca es el mas antiguo estimulante conocido por el hombre, y el

mascado de la hoja seca para extraer los alcaloides que contiene, ha sostenido a la humanidad en los Andes desde tiempos prehistóricos. En el Perú, calabazas conteniendo hojas de coca e incluso un trozo parcialmente mascado, han sido desenterrados de tumbas que se fechan hacia el año 2100 a.C. En Colombia algunos de los ídolos del misterioso valle de Las Estatuas de San Agustín, que se fechan hacia el año 600 a.C., muestran la mejilla característicamente distendida del mascador de coca.²En la época cercana a la conquista, la gran civilización Inca creía que la planta era divina, traída del cielo por el primer emperador inca, Manco Capac. A través del imperio incaico, desde Ecuador hasta Chile, la coca era el centro de su sistema religioso y social. El derecho a mascarla era un don soberano, concedido únicamente a doctores, sacerdotes, jóvenes guerreros, corredores de relevo que viajaban 150 millas por día para entregar mensajes, y los que mantenían las cuentas del imperio. Tallos de coca de oro sólido adornaban los templos del sol, a cuyos altares sólo podían aproximarse aquellos que llevaban coca en sus bocas. Si coca era la última cosa que un moribundo probaba, iba al cielo.

Las noticias de la coca en Colombia y en otros países de la región, aparecen en la historia mundial a principios del siglo XVI, cuando comienza a ser descubierta como parte de las culturas indígenas que encuentra el conquistador español en el Putumayo.

El conquistador comienza por desarrollar una actitud prohibitiva. En 1567, el Consejo de Indias, condenó la coca como objeto sin valor, sólo adecuado a los malos usos y supersticiones de los indios.

² KAPLAN, Marcos; Aspectos Sociopolíticos del Narcotráfico. INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES. México. 1992. Pág. 13.

Durante el gobierno de Francisco Toledo, quinto virrey español, se dictaron más de setenta ordenanzas contra la coca.

El padre Acosta, misionero jesuita en el Perú, escribió en 1850: “pienso que la coca opera y da fuerza y valor a los indios, pues vemos efectos que no pueden ser atribuidos a la imaginación, como manchar varios días sin carne, y solo con un puñado de coca”.

No paso mucho tiempo antes de que los españoles estuvieran pagando a los mineros indios con hojas de coca, y que la iglesia recolectara los diezmos de aquellos en coca. El cultivo de la coca en áreas indígenas se fue incrementando bajo el dominio español. Hacia 1600, los sembradíos de la mata de coca van decayendo en Colombia y otras zonas de la región, desplazados por los cultivos del tabaco, el café y la caña de azúcar, aunque los indígenas la sigan cultivando por razones menos comerciales que sociales y culturales. La coca se asocia con ritos místicos, como el “Mambo” de las tribus indígenas. En adelante, la ley tolerará los cultivos menores de los indígenas como elementos de su cultura tradicional.³ Aunque los narcóticos han sido consumidos ya desde el año 4000 a.C., la adicción al opio se vuelve un gran problema social por primera vez en el siglo XIX. En 1839, las autoridades de la China imperial deciden terminar con la importación de opio hindú en China, a la cual se dedicaban los ingleses desde fines del siglo XVIII. Ante los daños causados por la droga, hasta entonces desconocidos en China, el gobernador de Cantón se apodera de más de 20,000 cajas de opio las arrojar al mar, y rompe relaciones comerciales con los ingleses (marzo de 1839). Inglaterra responde

³ KAPLAN, Ob. Cit.

con la guerra del opio (1839-1842) y obliga al gobierno chino a firmar el Tratado de Nanking (29 de Agosto de 1842), que abre importantes puertos chinos al comercio extranjero, transfiere Hong-kong a Inglaterra, e impone una indemnización por el opio confiscado.

En 1856 estalla una segunda guerra del opio, en la cual Inglaterra y Francia imponen militarmente a China la aceptación de los tratados de Tienstsin (1858), que los que también Francia, Rusia y los Estados Unidos son parte. China acepta abrir otros once puertos, permitir legaciones extranjeras en Pekín y actividades misioneras cristianas y legalizar la importación del opio. La guerra se reanuda en 1859 y concluye con las Convenciones de Pekín en 1860 que impone China concesiones adicionales.

Hacia mediados del siglo XIX, médicos y científicos Europeos llevan a cabo experimentos para determinar las posibles cualidades de la coca y algunos disfrutaban de su consumo. La cocaína ya ha sido aislada hacia 1890, probada en maniobras militares alemanas, y ha despertado el interés científico del Dr. Sigmund Freund, traducido en cinco ensayos sobre el tema y en su elogio y recomendación para una serie de enfermedades. Las compañías farmacéuticas experimentan una fuerte demanda de cocaína. Coca y cocaína gozan de una enorme popularidad en Europa y en los Estados Unidos, mezclado con vino, el extracto de hojas de coca es elogiado y consumido en forma entusiasta por médicos, escritores y artistas, reyes y príncipes, gobernantes y eclesiásticos.

Los trabajadores chinos trasladados a los Estados Unidos para la construcción del ferrocarril transcontinental traen consigo el hábito

de fumar opio a la costa occidental. Durante el siglo XIX el opio comienza a cultivarse en los Estados Unidos, junto con su importación. Opio, cocaína, morfina y otros opiáceos son usados libremente en medicamentos y prescripciones médicas y en el tratamiento de soldados heridos, contribuyendo a la creación de adicciones. La sustitución del alcoholismo por la morfinomanía es considerada benéfica por muchos médicos, por atribuirse al primero mayor destructividad física y conductas antisociales peligrosas. John S. Pemberton, fabricante de medicamentos combina el extracto de hojas de coca con nueces de kola ricas en cafeína, para producir un jarabe dulce que convierte en bebida para intelectuales y abstemios. Es imitada en otras bebidas y cigarrillos, utilizados también en medicinas de curanderos.

En correspondencia con esta expansión del consumo en la década de 1880 aparecen formas marginales de producción comercial de coca en Colombia, Perú, Bolivia, en los marcos de un tráfico dominado por empresas inglesas y holandesas.

El desconocimiento inicial sobre la adicción compulsiva y los efectos negativos y destructivos de la cocaína comienza a ser superado con el aumento de informes sobre intoxicaciones y muertes, y la falsa asignación de responsabilidad de dicha droga por la criminalidad en la población negra, con el abuso en aumento, el consumo baja y las actitudes y valores predominantes se vuelven más rígidas y severas. La primera ley nacional en los Estados Unidos, Pure Food And Drug Act (1906), prohíbe la venta y uso de cocaína como ingrediente en productos alimenticios y requiere el etiquetado preciso de los medicamentos autorizados que contengan opio y otras drogas. En 1914, la Harrison Narcotic Act prohíbe la venta de dosis sustanciales

de opiáceos o cocaína, excepto por médicos y farmacias. Más tarde, la heroína será totalmente prohibida. Durante la Primera Guerra Mundial, miles de soldados de los ejércitos aliados reciben morfina, pero se les prohíbe el uso tras su desmovilización y regreso. Desde 1919, la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, declara ilegal la prescripción médica de narcóticos a los adictos, y su venta.

En 1934, la Motion Pictures Association, excluye la presentación del uso de narcóticos en las películas. En la década de 1930, la cocaína parece virtualmente desaparecida del consumo y del debate científico y político, quizás menos por el peso de la opinión pública y de la represión legal, que por el ascenso de las anfetaminas sintéticas como estimulantes más baratos y disponibles que la cocaína, que serán distribuidas a las tropas aliadas durante la Segunda Guerra Mundial.

Desde fines del siglo XIX, grandes laboratorios europeos, especialmente alemanes, habían introducido en el mercado la morfina, la heroína y la cocaína, las habían publicitado y difundido, provocando una demanda hasta entonces desconocida, y originando el hecho nuevo de una drogadicción eventualmente masiva. A raíz de la derrota de Alemania en la Primera Guerra Mundial, el gobierno norteamericano, por motivos más políticos y económicos que morales e higiénicos, hace introducir en los Tratados de Versalles de 1919, una cláusula por la cual los laboratorios alemanes deben renunciar a la libre venta al público de drogas sicotrópicas. Para mostrarse consecuente con esta exigencia, y como reflejo de una vieja cuestión política y de una tendencia crecientemente influyente desde el siglo XIX

(movimientos de temperancia, ligas anti-bar, Partido Prohibicionista), la interdicción del alcohol se establece a través de la 18ª Enmienda de la Constitución Norteamericana. Esta prohíbe así la manufactura, la venta, la importación y la exportación de bebidas intoxicantes. La Ley Volstead, sancionada en 1919 contra el veto del presidente Woodrow Wilson, contiene estrictas normas para garantizar el cumplimiento de la 18ª Enmienda, que se reveló sin embargo extremadamente dificultoso. No se impide el contrabando en gran escala, el fantástico desarrollo de la manufactura ilícita, la masificación del alcoholismo, la multiplicación de violaciones a la ley, la complicidad de traficantes y consumidores, las condiciones favorables al establecimiento del crimen organizado en Norteamérica bajo la forma de una mafia. En 1935 la prohibición es rechazada por la 21ª Enmienda .

Estados Unidos prohíbe así el tráfico, el consumo de drogas y de alcohol en su territorio e induce a otros países a tomar medidas similares. La ilegalidad de las drogas sicotrópicas genera a partir de la década de 1920, en los países asiáticos y americanos productores de materia prima para la heroína, la morfina y la cocaína y afectados consiguientemente por la prohibición, un creciente tráfico clandestino. Ellos llenarán las necesidades y demandas de un mercado de consumidores en número creciente, pero privado de oferta. Abandonado por los países industrializados, el mercado de drogas va siendo cubierto por los grupos suministradores de la materia prima: países pobres de Asia, Sicilia, Marsella, inmigrantes italianos en los Estados Unidos, las mafias siciliana y norteamericana, la “ French connection” y más tarde los países sudamericanos proveedores de coca, en función éstos

últimos de la curva ascendente de la demanda que se irá ampliando en las décadas de 1960 y 1970.

En la década de 1960, el mercado narco consumidor de los Estados Unidos se va ampliando rápidamente, por la convergencia de varias circunstancias, La guerra de Vietnam que difunde a través de sus veteranos, el consumo de marihuana, anfetaminas y ácido lisérgico, que vuelven los más disponibles; La irrupción de los movimientos juveniles, pacifistas y de protesta contra el sistema político, la sociedad de consumo y la guerra, contribuye al incremento en el uso de la marihuana y algo de cocaína, que operan a la vez como expresión y vehículo de protesta. La heroína y la marihuana tienden a ubicarse en el consumo de estratos bajos marginales.

El consumo de cocaína, desde principios de los años de 1970, gana el mundo de los sectores medios y altos, de la cultura y de la empresa, no como droga de protesta y escapismo, sino para la elevación de la capacidad de trabajo; como tranquilizante para el alargamiento productivo de la jornada de trabajo; como fuente de creatividad y de imaginación para ejecutivos, atletas, profesionales, músicos populares, actores de cine y televisión, intelectuales y artistas. Esto implica la alta capacidad de consumo de la cocaína y la poca efectividad de las campañas represivas y educativas.

Ya desde la década de 1960 la conciencia de los anteriores abusos se ha desvanecido largo tiempo. Las generaciones de la contra cultura usan marihuana y ácido lisérgico con gran libertad. El uso generalizado lleva el abuso, y con ello a una reducción de la tolerancia social, a la hostilidad de la escuela, de jueces y cortes criminales y de órganos periodísticos, en contra de las drogas. Su

incidencia en la opinión pública y en las actitudes y conductas reduce el consumo de algunas drogas en determinados sectores sociales.

Hacia los años de 1970, más de 55 leyes federales e innumerables leyes estatales especifican una variedad de medidas punitivas, incluso la prisión perpetua y hasta la pena de muerte. Para clarificar esta situación de proliferaciones legislativas. La Comprehensive Drug Prevention and Control Act, de 1970, anula, reemplaza y actualiza todas las previas leyes federales relativas a narcóticos y a otras drogas peligrosas. Mientras la posesión se vuelve ilegal, las penas más severas son reservadas a la distribución y a la manufactura ilícita de drogas. La ley se ocupa también de la prevención y el tratamiento de la drogadicción del control del narcotráfico.

Las leyes reguladoras o prohibitivas del uso del narcotráfico han sido generalmente inefectivas y contraproducentes. La ilegalidad de la importación y de la venta y uso de drogas no ha impedido el desarrollo de un sistema enormemente rentable de contrabando y mercado negro. Un fenómeno crucial al respecto está dado por la notable expansión de la demanda y el consumo, sobre todo en los Estados Unidos y en otros países altamente desarrollados, pero luego también en los países en desarrollo que se vuelven a la vez países productores, de tránsito y de consumo de drogas.

La alta creciente narcotización de la sociedad norteamericana y de una parte de Europa Occidental, sus niveles de consumo y demanda, se vuelven condición de la oferta que especializa a Bolivia, Perú, Colombia y otros países latinoamericanos como productores , abastecedores y de tránsito. La región más adecuada

como proveedores es la del Caribe, donde ya están arraigados el cultivo y el consumo de marihuana, especialmente en Cuba, México y Colombia. Dada la situación política de Cuba desde la instauración del régimen Castrista y los estrictos controles de frontera que aplica México, queda Colombia, con una costa en el Caribe como principal proveedor.

La producción de marihuana ha florecido desde mediados de los años de 1960, por la creciente demanda norteamericana. La represión del tráfico de marihuana desde México por parte de los Estados Unidos (operación intercepción, 1969) redundó en el aumento de la producción colombiana, que a principios de 1970 cubre un 60% a 70% del consumo de los Estados Unidos el comercio Colombiano seguirá los pasos de los traficantes de marihuana. Contrabandistas y narcotraficantes norteamericanos comienzan a urgir a sus colegas colombianos para que extiendan sus actividades a la cocaína y proveen a ellos y al mercado consumidor de los Estados Unidos lo que unos y otros van requiriendo. Colombia va emergiendo como principal país fuente, traficante y beneficiario.

1.1.2 NACIONALES.

El enfoque estratégico dado al conflicto y orientado a la erradicación de la producción, el comercio "ilícito" de drogas, es consecuente al modelo de seguridad nacional de los Estados Unidos; y prácticamente convencidos de estar librando una batalla frontal a lo que ellos llaman el flagelo en contra de la humanidad, se sirven llevar su política contra las drogas a centro y sur

América, y de esa manera mantener el control político y judicial de los pueblos del continente, que nada tiene que ver con el tránsito y el almacenamiento de la droga en algunos países de la región.

Las bases Militares Norte americanas instaladas, en el Ecuador (Base de malta) y sobre el Caribe a través de los centros de operaciones implantadas en las islas Holandesas de Aruba y Curazao, Puerto Rico, Bahía de Guantánamo (Cuba) y Soto Cano en Honduras y en última instancia la base militar instalada en el Aeropuerto Internacional El Salvador en Comalapa; constituyen el sistema de control de inteligencia militar del pentágono, el apoyo logístico que cumplirán los Centros de Operaciones Avanzadas en la región tiene que ver con una posible intervención de los Estados Unidos contra Colombia, desde las cuales operan con sus aviones bombardeando a la guerrilla Colombiana de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia. (FARC).

De esa forma la base militar estadounidense, en el aeropuerto Internacional El Salvador, no estaría en función de controlar la narcoactividad, sino más bien en función de una estrategia más de los Estados Unidos en contra de los movimientos insurgentes en la región precisamente colombiana, en estas circunstancias se puede afirmar que el gobierno de El Salvador a cedido su territorio, en sus dimensiones, para agredir a otros Estados; ésto es grave para los intereses de esta noción.

Muchos expertos han coincidido que durante el mandato de Reagan, la actividad del Narcotráfico se acrecentó en la región, teniendo su auge en la década de 1980. como prueba de ello se ha constatado que El Salvador ha servido de puente del narcotráfico, los casos más notorios se revisan en 1995, al momento de que la Policía Nacional Civil descubre un fuerte cargamento de cocaína en las bodegas “San Jorge” ubicado al poniente del centro de la capital de San Salvador.

“En éste meganegocio transnacional, los narcotraficantes salvadoreños son meros concesionarios de los capos de la sustancias prohibidas, los cuales se encuentran de la mano con una de las más poderosas organizaciones, que ha sido capaz de filtrarse hasta los servicios secretos de los Estados Unidos por medio del dinero ilícito.

En el mismo orden, el Aeropuerto Militar de Ilopango sigue siendo un punto clave para el trasiego de drogas, ya que en la década de los 80's fue utilizada para transportar drogas y armas a distintos puntos de Centro América, lo que nos crea fuertes sospechas es la presencia temporal y/o permanente de helicópteros y un avión de Estados Unidos en la mencionada Base Aérea de El Salvador, pues poco se sabe cuales son sus funciones en el combate al narcotráfico y cuales han sido los logros que han obtenido al respecto.⁵

Las prácticas militares conjuntas de los ejércitos de Estados Unidos y El Salvador llevadas a cabo del 7 al 21 de agosto del

⁵ La Prensa Gráfica 16 de Julio de 2000, Pág. 4-C.

2000, al parecer no tienen un propósito definido, tales ejercicios conjuntos conllevan una alta dosis de ingerencia en los asuntos internos de El Salvador por el pentágono; “el programa fuertes caminos y nuevos horizontes 2000”, se encuentra al margen de la estrategia hemisférica que la potencia del norte implementa en la región para controlar a todos los países Latinoamericanos y del Caribe. Por tanto el combate al narcotráfico es una política demagógica, pues, lo que Estados Unidos pretende es, sustituir la base que perdieron en Panamá y desde luego montarla en El Salvador, y desde ahí controlar a Centroamérica militarmente.⁶

Basta recordar que esta intervención se suma a las 300 que los Estados Unidos ha hecho en América Latina, solo que en la actualidad utilizan medios diplomáticos y no con el terror que como siempre lo han realizado en el marco de cooperación; las ayudas militares, los compromisos, y el endeudamiento del país ante los Estados Unidos, las amenazas de recorte de ayuda, el cierre de los mercados a los productos salvadoreños son parte de la política hemisférica del pentágono, amparada por la organización de Estados Americanos OEA, el chantaje a los gobiernos del área de no cumplir los requisitos para la famosa certificación anual, forma parte del endémico problema de las sociedades centroamericanas y en especial El Salvador.

Estados Unidos comenzó, en 1999 a buscar un lugar en Centroamérica para instalar su tercera base militar en el continente, teniendo como primera opción a Costa Rica, las negociaciones con éste país fracasaron. Mientras Washington

⁶ La Prensa Gráfica 30 de Junio de 2000, Pág. 16.

trataba de convencer a los Costarricenses, El Salvador se ofreció como sede del centro de operaciones avanzadas de los Estados Unidos. Francisco Beltrán Galindo ministro de seguridad pública en ese entonces, “Manifestó el deseo del gobierno de El Salvador de establecer un proceso de negociación al respecto”. Anteriormente y durante su mandato presidencial, Armando Calderón Sol, ofreció a su homólogo estadounidense, Bill Clinton entablar pláticas sobre el tema.

Rechazada por Costa Rica, las pretensiones de Estados Unidos cambiaron en definitiva y comenzaron las pláticas de manera formal con el gobierno de El Salvador. Las conversaciones entabladas duraron poco tiempo y en ella participaron el embajador especial del departamento de Estado de los Estados Unidos, Richard Brown y Francisco Beltrán Galindo, Ministro de seguridad pública. Además, participaron funcionarios del Departamento de Justicia, de la DEA, y de la Embajada estadounidense en San Salvador, así como personal de cancillería, de Defensa, y de la P.N.C. otros salvadoreños completaron la comitiva.

El acuerdo final, que no padeció ninguna modificación respecto a los modelos anteriores; (Curacao y Aruba fue firmado el 25 de abril del año 2000, con 43 votos a favor y 41 en contra, de inmediato las fracciones políticas que estuvieron en contra desde un principio manifestaron el deseo de acudir al máximo tribunal constitucional para que este escuchase sus alegatos jurídicos con la pretensión que dicho acuerdo fuese declarado inconstitucional, por ser violatorio a los preceptos constitucionales, que rigen la forma para que un tratado entre en vigor.

El presidente del máximo órgano constitucional se pronunció al respecto diciendo que el recurso interpuesto por el partido FMLN, era inadmisibile por no estar fundamentado jurídicamente en la constitución de la República, aunque después se anexó a otros interpuestos. Al respecto los partidos de Derecha se congratularon con la decisión del tribunal constitucional de El Salvador, por su determinación en el asunto.

Por otra parte, el pentágono ha adoptado un enfoque estratégico en el caso Colombia, enfoque al estilo Salvadoreño de la década de los 80's; según dicho planteamiento, se evita una intervención militar directa de Estados Unidos; llevando a cabo una guerra encubierta con proyectos de desarrollo social, y de esta forma mantener una asistencia escalada en equipos de guerra, entrenamiento militar y tecnología de inteligencia; así la llegada de 88 militares del ejército estadounidense a la base del ejército colombiano en Caquetá, es la señal más fuerte de la ingerencia de las fuerzas especiales del pentágono en ese país.

La nueva estrategia fue afinada en noviembre del 2000 durante la XXIII Conferencia de ejércitos Americanos (CEA) celebrada en la Paz Bolivia, a la que asistieron representantes de las fuerzas armadas de 17 países miembros y seis observadores que están bajo la influencia del pentágono. En dicha Conferencia, se acordaron las técnicas y estrategias que sustituyen la amenaza externa y la subversión comunista, estrategias propias de la Guerra Fría, por las renovadas consignas de combatir el "terrorismo", el narcotráfico, la migración ilegal y la "defensa del medio ambiente"; ello nos conduce a pensar que las acciones de control militar

contempladas en el plan Colombia, forman parte de una estructura regional de seguridad, controlada por el comando sur del ejército de Estados Unidos, con la participación de otras agencias estadounidenses afianzadas ya en la región Latinoamericana, denominados Centros de Operaciones Avanzadas, (Forward Operating Locations, FOL) para el Control Aéreo.

La estrategia que en un primer momento incluye un cerco militar a Colombia, fue acelerado luego que fracasaron las negociaciones del pentágono con el gobierno Panameño, que buscaban reconvertir las antiguas bases militares utilizadas por muchas décadas en la zona del canal de Panamá, en un disfrazado centro multinacional antidrogas; negociaciones que no les dio resultado y se vieron en una desesperada misión de buscar en sus vecinos más domésticos para su asiento, que le permita desde ahí librar una guerra aérea con alta tecnología contra las FARC, de Colombia.

La función logística de apoyo que cumplirán los centros de operaciones avanzadas, instaladas en Aeropuertos internacionales de Hato (Curacao), y Reyna Beatriz (Aruba), destacan que en ambas bases se encuentra una presencia constante de “300 militares estadounidenses de manera rotativa así como 5 aviones F-15 y F-16, y once aeronaves adicionales de reconocimiento”

En todos los casos, las bases militares de Estados Unidos han sido negociadas con los países receptores y huéspedes al mismo tiempo; en el marco de la llamada estrategia de guerra contra las drogas, pero su verdadero papel se ha ido develando poco a poco, de no ser una guerra como la que pregonan sino más bien, una

guerra contrainsurgente contra los revolucionarios de Colombia y los movimientos sociales en la región Latinoamericana. El triángulo de guerra se cierra en el territorio colombiano, con la base aérea de tres esquinas en el departamento de Caquetá, acondicionado por Estados Unidos como una fortaleza sin precedentes en la historia de la región.

El círculo militar de los Estados Unidos, queda cerrado con la instalación de la base militar en el Aeropuerto Internacional El Salvador, para efectos de controlar el fenómeno colombiano, y en caso de una intervención del pentágono a las FARC de Colombia, el centro de Operaciones en Comalapa cumplirá funciones de inteligencia militar, al mismo tiempo de apoyo logístico a las actividades militares en ese país, de ésta manera El Salvador queda involucrado en un conflicto regional sin razón alguna.

En abril de 1999 se desarrolla el proyecto denominado “Nueva Esperanza”, en el que participaron 350 militares del ejército norteamericano pertenecientes “al comando de soporte Regional # 81, con sede en Birmingham, Alabama; así como también participaron un centenar de miembros del ejército de los Estados Unidos. Las actividades se llevaron a cabo en los departamentos de San Vicente, la Unión, San Miguel, Morazán y Usulután.

La presencia militar del ejército de los Estados Unidos en El Salvador, antes, durante y después de finalizado el conflicto armado ha mostrado una constante en nuestro territorio y prácticamente han recorrido todos los rincones del país, no con el fin de llevar a cabo obras de beneficio social, sino en el marco de un reconocimiento de inteligencia territorial y al mismo tiempo de

observancia de la conducta mostrada por la sociedad Salvadoreña, hacia los militares estadounidenses en El Salvador.

1.1.2.1 LAS OPERACIONES “FUERTES CAMINOS”.

Como un antecedente importante de la presencia militar de Estados Unidos en El Salvador y Latinoamérica, se encuentra el Acuerdo Bilateral celebrado entre los gobiernos de El Salvador y los Estados Unidos de América, para la realización de Ejercicios de Entrenamiento de Ingeniería por elementos de ambas Fuerzas Armadas, conocido como “fueres caminos”, suscrito en San Salvador el 7 de Julio de 1993, aprobado por el Órgano Ejecutivo en el ramo de las relaciones exteriores por medio del Acuerdo N° 480 de fecha 19 de Julio, y ratificado por la Asamblea Legislativa, según Decreto N° 614, del 28 de Julio del mismo año y publicado en el Diario Oficial N° 143, Tomo 320, del 29 de Julio de 1993.

El proyecto “Fueres Caminos”, consiste en la construcción de escuelas, clínicas médicas y la excavación de pozos de agua en instalaciones militares o de propiedad pública; por personal militar de Estados Unidos y de El Salvador. Este programa ha sido implementado en Belice, Bolivia, Ecuador, Honduras, Guatemala, y Panamá; y a la fecha de suscripción de dicho convenio con El Salvador, se estaría realizando paralelamente en Colombia, Paraguay, Perú y Venezuela.

El ejercicio militar estadounidense, fue implementado en los departamentos de Cuzcatlán y La Paz, durante el período de los meses de Agosto a Diciembre de 1993 y de Mayo a Agosto de 1994. El personal militar de Estados Unidos que varía de entre 60 y 500 individuos, tuvo el mismo estatus jurídico que se le provee al

personal técnico y administrativo de la Embajada de Estados Unidos, según los artículos 31 y 37 de la Convención de Viena, sobre Relaciones Diplomáticas.

En ese entonces se alegó inconstitucionalidad por parte de juristas e instituciones relacionadas con el Derecho; en el sentido que la única posibilidad de ingreso de tropas extranjeras en El Salvador es la que dispone el Art. 131 numeral 29 de la Constitución, siempre y cuando la Asamblea Legislativa conceda permiso expreso, y específicamente con propósitos de tránsito; ya que dicho artículo literalmente dice que es una atribución de la Asamblea Legislativa:

“(...) permitir o negar el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República”, luego continúa el mismo artículo.

“(...) permitir o negar el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países, por más tiempo del establecido en los tratados o prácticas internacionales”.

Dicho Acuerdo habría estado en contravención a los Arts. 145 y 146 Cn.; ya que en el artículo 145 la Constitución manda que: “no se podrán ratificar los tratados en que se restrinjan o afecten de alguna manera las disposiciones constitucionales, a menos que la ratificación se haga con las reservas correspondientes; así mismo el Art. 146, prohíbe la ratificación de tratados y concesiones en que de alguna manera se altere la forma de gobierno o se lesionen o menoscaben la integridad del territorio, la soberanía e

independencia de la República o los derechos y garantías fundamentales de la persona humana.

Sin embargo con todo y las disposiciones constitucionales citadas y alegadas; el ejercicio militar se realizó como había sido acordado en el lugar y tiempo establecido.

1.1.2.2 EL ACUERDO DE COOPERACION “JUVENTUD SANA”

El Acuerdo de cooperación “juventud sana”, fue celebrado en la ciudad de San Salvador, el 24 de febrero de 2000, en nombre y representación del gobierno de la República de El Salvador, por el viceministerio de relaciones exteriores, promoción y cooperación Internacional; y en nombre y representación del gobierno de los Estados Unidos de América, por la Embajadora acreditada en este país, Doña Ann W. Patterson.

La finalidad específica de dicha operación, es la de permitir al personal estadounidense civil y militar realizar ejercicios de capacitación conjuntamente con la Policía Nacional Civil, lo que permitiría a ésta institución actuar con eficacia en la lucha contra el tráfico de drogas.⁷

1.2. ANTECEDENTES INMEDIATOS DEL PROBLEMA.

El auge del narcotráfico en todo el mundo ha motivado una gran preocupación por parte de todos los gobiernos, especialmente el de

⁷ EL SALVADOR, Asamblea Legislativa, decreto Legislativo No. 57; D.O. No. 144, Tomo 348, Pág. 85, 7 de agosto de 2000.

Estados Unidos, lo cual se ha visto reflejado en las diversas políticas tendientes a luchar con eficacia ante el flagelo. No resulta ajeno que el narcotráfico se encuentre estrechamente vinculado con el crimen organizado y el terrorismo, representando una amenaza para las naciones del mundo desarrollado, debido a que la corrupción y la criminalidad resultante de tales actividades pueden abrumar a las recientes instituciones y sistemas legales.

En los Estados Unidos, los narcotraficantes introducen de contrabando narcóticos en grandes cantidades; los mismos proceden de todo el mundo, pero especialmente de Colombia, Perú, Bolivia, México, Belice, Jamaica, Pakistán, Afganistán, Irán, Tailandia y Birmania. Una vez que se producen los cultivos en esos países, se envían a menudo a otro lugar para su elaboración, y éstos narcóticos a su vez refinados se envían de nuevo a proveedores locales en Europa Central, Estados Unidos, y todo el mundo industrializado.

La situación en América Latina, no escapa a lo expuesto anteriormente; Perú, Bolivia y Colombia son prácticamente los únicos productores mundiales de hojas de coca. La producción de cocaína para consumo masivo, así como su transporte hasta los mercados consumidores, constituyen un proceso de complejidad que trasciende las fronteras de dichos países y escapan totalmente a su control.

Los principales centros de procesamiento de pasta base de cocaína son: Sanata Cruz de la Sierra, Monteros, Trinidad, Puerto Suárez y Guayaramerin (Bolivia); Tino María, Huanacu, Ayacucho y Taratopo (Perú). Los principales laboratorios de transformación de pasta base a cocaína, se encuentran en Leticia, Medellín y Calí (Colombia) y Manao, Corumba y Río de Janeiro (Brasil). Estos

últimos se constituyen en los principales puntos de salida del clorhidrato de cocaína, para el mercado internacional, muy especialmente vía Miami y Nueva York en los Estados Unidos.

Los modos utilizados para el transporte son: avionetas particulares, líneas aéreas regulares, por vía marítima o fluvial y personas ajenas a las organizaciones contratadas para trasladar estupefacientes en sus cuerpos o en objetos de uso personal (correos, mulas, etc.)

A través de una serie de sanciones comerciales, de ayuda externa, y de recompensas; Washington es capaz de “convencer” a los gobiernos extranjeros de que adopten las medidas estadounidenses de control anti-drogas. Las actas de Abuso Anti-Droga de 1986 y 1988, enmendadas por el Acta de Control Internacional de Narcóticos de 1992, hacen que el acceso al mercado americano y la distribución de la ayuda externa dependan de la participación por parte de los países de origen de las drogas en los Programas de Control de Drogas. Bajo estas leyes, el presidente de los Estados Unidos determina si un país de origen o tránsito de drogas ha cooperado en la Campaña de Control de la Oferta. Aquellos países que no sean certificados por el presidente, o aquellos cuya certificación no sea aprobada por el Congreso, afrontan sanciones obligatorias. Estas sanciones incluyen la suspensión de al menos 50 por ciento de la ayuda externa norteamericana y de algunos beneficios comerciales. Otras sanciones discrecionales que el presidente también puede imponer incluyen la suspensión del tratamiento Comercial favorecido, el aumento a las tarifas de importación y exportación de bienes y servicios, en hasta un 50 por

ciento, y la imposición de límites en el tráfico aéreo entre los Estados Unidos y un país no certificado.

El efecto de dicha legislación es obtener la “cooperación” en la guerra contra las drogas. Los países latinoamericanos en particular no pueden permitirse el lujo de perder el acceso al vasto mercado estadounidense.

Esa presión tan grande pone a las autoridades gubernamentales de los países de origen y tránsito, en la difícil situación de tratar de satisfacer demandas domésticas y norteamericanas que a menudo se contradicen. Por lo tanto, las disputas entre los Estados Unidos y los gobiernos extranjeros sobre la extradición o sobre las políticas de implementación han sido comunes y han amargado en especial las relaciones de los Estados Unidos con Colombia, con Perú, con Bolivia y, en cierta medida con México.⁸

En éste contexto de buscar la “cooperación” en la guerra contra las drogas; Estados Unidos combate a los traficantes de drogas mediante bases de operaciones avanzadas. Las FOL, son zonas de estacionamiento para los aviones involucrados en el esfuerzo internacional para combatir a los narcotraficantes y usan instalaciones de aeropuertos ya existentes, propiedad de países de América Latina y del Caribe; mediante acuerdo formal de la Campaña Internacional Contra las Drogas. La totalidad del Programa es parte del esfuerzo internacional antinarcótico acordado por todos los presidentes de las Naciones del Hemisferio occidental en las Cumbres de Miami y Santiago en 1994 y 1998

⁸ Artículo traducido al Español por la Agencia Interamericana de Prensa económica (AIEP), para distribución en diarios de América Latina.

respectivamente, y en la “Sesión Especial sobre Narcóticos” de la Asamblea General de las Naciones Unidas, realizada en junio de 1998.

Los aviones y naves, actúan basándose en información y planes de operación que reciben de un Centro de Comando y control ubicado en Cayo Hueso, Florida. El Centro es Internacional en enlace y concepto, lo integran oficiales de varias naciones del Hemisferio Occidental incorporados al comando, los cuales participan en la planificación y realización de operaciones.⁹

En El Salvador, el acuerdo para el establecimiento del Centro de Operaciones Avanzadas, fue firmado el 31 de Marzo de 2000; por el Embajador Richard Brown, negociador especial para el acuerdo; por parte del Gobierno de los Estados Unidos y la Ministra de Relaciones Exteriores, María Eugenia Brizuela de Ávila; por el Gobierno de El Salvador.

Como parte de la política Norteamericana contra el Narcotráfico; Estados Unidos, firmó en el año dos mil, un convenio con Colombia, denominado “Apoyo al Plan Colombia”; a través del cual Estados Unidos, aportará los fondos económicos por medio de la Agencia para el Desarrollo Internacional (USAID) para su ejecución.

El Plan Colombia, es una estrategia diseñada por el Gobierno Colombiano, con objetivos políticos, económicos y sociales.

⁹ Departamento de Estado de EEUU, Oficina de Asuntos del Hemisferio Occidental; hoja informativa: Combate antidrogas mediante bases de operaciones avanzadas, 27 de septiembre de 2000.

La lucha contra el Narcotráfico es uno de los temas importantes del Plan Colombia. “Nuestra estrategia busca adelantar una Alianza entre los países productores y los países consumidores de narcóticos, basada en los principios de reciprocidad e igualdad. El tráfico de drogas ilícitas constituye una amenaza transnacional compleja, una fuerza destructora en todas nuestras sociedades, que conlleva consecuencias inimaginables para los consumidores del veneno, y efectos arrolladores a partir de violencia y corrupción que generan sus inmensas ganancias. La solución no se logrará con recriminaciones mutuas entre países productores y consumidores. Nuestros esfuerzos nunca serán suficiente a menos que formen parte de una Alianza de alcance realmente internacional para combatir el Narcotráfico”.¹⁰- expone dicho plan en lo medular.-

1.2 ANTECEDENTES JURÍDICOS.

El tráfico de narcóticos ilegales afecta a la mayoría de los países del mundo. Problemas de salud y pérdida de productividad están asociados con la adicción a la droga. El lavado de dinero y los sobornos ilegales resultan en millones de dólares de pérdida de contribución tributaria. Las utilidades del tráfico de drogas se usan para financiar a terroristas, delincuentes y crimen organizado transnacional para corromper a los funcionarios públicos y amenazar la estabilidad de los gobiernos.

¹⁰ Estrategia Antinarcóticos, Plan Colombia, Gobierno de Colombia; 1999.

Por su propia naturaleza, el Tráfico de Narcóticos ilegales tiende a cruzar las fronteras, ya que las drogas cultivadas o manufacturadas en un país son luego pasadas de contrabando a otros países. En consecuencia, son más las naciones que se están uniendo bilateralmente a lo largo de zonas regionales y a nivel mundial, para aunar esfuerzos en el combate contra los narcotraficantes.

Aunque existe una historia extensa de uso y abuso de drogas, el esfuerzo internacional de control de producción, manufactura y distribución de narcóticos se remota solamente a los inicios del siglo XX y al esfuerzo multinacional inicial de suprimir el tráfico de opio de la China. La producción de Opio ha existido por miles de años y la demanda de su cultivo aumentó rápidamente en el Asia Oriental durante el siglo XVI. Ya para el siglo XIX, el transporte de opio de sus regiones originales de cultivo, en lo que ahora es Turquía, Irán y Afganistán se habían convertido en un negocio rentable, y la venta de opio hindú a la china ayudó a financiar al gobierno Británico en la India.

En 1906, se juntaron tres movimientos para iniciar el combate internacional en contra del tráfico de opio de la China. Primero, el gobierno chino inició una campaña agresiva en contra de la producción y el consumo de opio. En segundo lugar, llegó al poder un nuevo gobierno Británico que estuvo en contra del tráfico obligado de opio hindú hacia la China. Finalmente, los Estados Unidos invitó a países claves a participar en una reunión en Shanghai para plantear las iniciativas anti-opio.

La Comisión Internacional de Opio (International Opium Commission), que se reunió en Shanghai en 1909, estableció los lineamientos fundamentales para el primer tratado que intenta

controlar la distribución y producción de Opio y Cocaína, la convención sobre Opio de la Haya de 1912. La eficacia del Tratado de la Haya fue aumentada cuando fue incluido en el Tratado de Versalles que culminó la Primera Guerra Mundial. Después de dicha Guerra Mundial, el Tratado de la Haya se cobijó bajo los auspicios de la recién creada Liga de Naciones.

En 1920, la Liga creó un Comité Asesor de tráfico de Opio y otras Drogas Dañinas. En los dieciséis años siguientes se promulgaron tres convenciones adicionales: La Segunda Convención Internacional de Opio de 1925; la Convención de limitación de Manufacturas y Regulaciones de Distribución de Narcotráficos de 1931; y la Convención de Represión de Tráfico ilícito de Drogas Peligrosas de 1936.

Desafortunadamente, eventos internacionales impidieron la implantación del Tratado de la Haya. Estados Unidos no se unió a la Liga de Naciones. La China fue afectada por conflictos internos que perduraron a través de la II Guerra Mundial y no fueron resueltos hasta 1949. A consecuencia de la Revolución de 1917, Rusia se retiró de los asuntos internacionales. De hecho, la II Guerra Mundial fue un freno a la Cooperación Internacional contra las drogas.

El final de la Guerra Fría también ha fomentado un desarrollo significativo de los esfuerzos internacionales en contra de los Narcóticos ilegales. Las Naciones pueden ser más francas con respecto al problema de las Drogas. Más importante, el final de la Guerra Fría ha permitido una Mayor Cooperación a través de las fronteras, lo cual ha resultado en un aumento de iniciativas antinarcóticos a nivel regional. Concurrentemente, la Resolución de

la Asamblea General 45/179 del 21 de diciembre de 1990 creó el Programa de Control Antidroga de las Naciones Unidas (UNDCP- United Nations, Drug Control Programme) la cual integró en un sólo programa las estructuras y las funciones de las tres unidades de control antidrogas anteriores de la ONU. La UNDCP está asentada en Viena, Austria, y se le ha asignado la responsabilidad exclusiva de coordinar y proporcionar el liderazgo eficaz para todas las actividades de Control Antidroga de las Naciones Unidas.

CAPITULO II

LA LUCHA CONTRA EL NARCOTRAFICO EN EL MARCO DEL DERECHO INTERNACIONAL.

2.1 ANÁLISIS SOCIOLOGICO

Los narcotraficantes surgen en el escenario nacional e internacional, como grupos sociales, compuestos en términos de clase, estrato, etnia, oficio o profesión anterior, instrucción, procedencia geográfica, edad,. Se componen, ante todo por miembros de Sectores declinantes de la clase alta y media; representantes de familias tradicionales y de posición destacada en lo político, lo empresarial y lo social. Se integran también de comerciantes vinculados al contrabando y otras actividades entre licita e ilícitas, conectadas con grupos de estratos populares y marginados, de variada filiación étnica, en los bordes de la sociedad oficial, fluctuantes entre la legalidad y la ilegalidad. Los narcotraficantes, comparten la predisposición al logro a cualquier precio de rápida movilidad económica y social, y al desempeño de actividades vedadas a otros estratos.

En la definición de fines y medios, actividades, conductas y personalidades del nuevo grupo, los narcotraficantes entrelazan dos vectores dinámicos principales: ilegalidad y criminalidad, e integración en una sociedad que, por su parte fluctúa entre el rechazo y la aceptación.

En primer lugar, como empresa delictiva el narcotráfico debe realizarse con autonomía y productividad para el logro del lucro y rango, status y poder, combinando patrones, actitudes y comportamientos del empresario legal, del contrabandista y del delincuente. Incriminado y perseguido, el narcotraficante asume y despliega en su personalidad y en su práctica, la agresividad y la destructividad; la confrontación con la sociedad oficial y la búsqueda de su integración en ella; la ostentación en la posesión, el consumismo, el poder, la obsesión por el ascenso social, la autoafirmación, el resentimiento y el revanchismo; el logro de éxitos, apoyos, reconocimientos y posiciones.

A la inversa, pero entrelazado con el primero, se da el segundo vector dinámico de plena integración en la sociedad. Lo expresan, las demandas de discriminación, de superación del rechazo social de las elites y clases altas, de seguridad frente a las agencias y políticas represivas; las propuestas de negociación para la amnistía y la legalización.

Las elites dirigentes y grupos dominantes de Colombia y otros países andinos han tenido actitudes de discriminación y rechazo hacia los narcotraficantes por su origen social o étnico, su incultura, agresividad y ostentación, los avances de sus poderes económicos, de su influencia social y de su injerencia en la política. a ello se han agregado la presión estadounidense y la "Guerra contra las drogas". La discriminación se ha manifestado en cuanto al ingreso de los narcotraficantes y sus familiares a organizaciones corporativas, educacionales, y con la firma y, aplicación de los Tratados de extradición.

El sector Privado cuestiona con tibieza al narcotráfico, guarda silencio a su respecto y considera la posibilidad de la legalización y participación en las ganancias. La legalización es considerada como posibilidad por los beneficios a cosechar; por la corrupción, por una ideología pragmático-cínica respecto de lo que es o no moral y legal; por el cansancio de la “Guerra Contra las Drogas”; por el sentimiento antinorteamericano. Son posibles las alianzas entre el estado y las elites dirigentes, grupos dominantes, y grupos de narcotraficantes menos agresivos, más aceptables en la sociedad oficial.

El grupo narcotraficante no es monolítico, ni definitivamente estabilizable. Es heterogéneo y sufre el impacto de sus transformaciones y de sus vicisitudes; muchos dirigentes y miembros mueren en la actividad o son extraditados, Juzgados y condenados en los Estados Unidos. Ello y las fluctuaciones de precios y utilidades concentran el trafico en los más fuertes, marginan a los más débiles del mercado norteamericano, o los dejan sobrevivir en y por la dependencia hacia los grandes narcotraficantes.

El perfil del narcotraficante Colombiano, se constituye en prototipo y paradigma, pero no deja de reproducirse, aunque de modo todavía relativamente menos desarrollado y con una serie de variaciones en otros países como Bolivia, Perú, Brasil, Ecuador, y regiones de Mesoamérica y el Caribe.

Los grandes y pequeños traficantes son parte de una diversidad de actores, relaciones y procesos sociales, donde se da empleo e ingreso a grupos y sectores deprimidos o marginados, les ofrece esperanzas entre reales e ilusorias de mayor bienestar de ascenso social, de participación de los beneficios del crecimiento y la modernización.

Ello incluye, como se ha visto, en primer lugar a los participantes directos en las diversas fases del narcotráfico: campesinos, trabajadores, y técnicos de laboratorio, transportistas, organizadores y operadores, contrabandistas, miembros de la fuerza de seguridad, defensa y agresión de los narcotraficantes. En segundo lugar los profesionales al servicio de los narcotraficantes en las actividades inherentes al negocio de la droga y a otros intereses económicos y políticos de aquellos. Es el caso de abogados, contadores, consejeros financieros, intelectuales, periodistas escritores y profesionales de Relaciones Públicas. En tercer lugar, políticos, gobernantes, administradores, funcionarios, jueces, policías y militares que se involucran en actividades al servicio del narcotráfico y se benefician de ellas. Finalmente, profesionales y empleados en las propiedades y empresas legales de los narcotraficantes o en las actividades comerciales, industriales y profesionales que satisfacen la demanda de bienes y servicios por parte de aquellos. Se incluye en esta constelación a los participantes en las actividades y servicios de prevención, represión y rehabilitación de la drogadicción y el narcotráfico.

Esta red implica la creación y ocupación de considerables espacios sociales, rurales y urbanos, de los cuales el narcotráfico es a la

vez, causa y efecto, base y eje, y principal beneficiario. Es el caso en Colombia, de Antioquia y su Capital Medellín; de la regiones de Guaviare y del Medio Bajo Chaguan. En Bolivia: Santa Cruz de la Sierra y Beni, el Valle de Chapare. En Perú: el Valle del Alto Huallaga. En Brasil, las “Ciudades Perdidas” o “Villas-miseria” de Río de Janeiro y Sao Paulo, y la Cuenca Amazónica. Y dentro de poco, sino ya en la actualidad también en otros países Centro y Sudamericanos.¹¹

La cara oscura del narcotráfico incluye ante todo a los consumidores como primeras y principales víctimas. El consumo sigue creciendo, incorporando a productos, países, clases y grupos. Coexisten o se suceden con la marihuana, la heroína, la cocaína y sus derivados (crack, basuco). Los productos sintéticos, además de las sustancias legalizadas como el alcohol, el tabaco y los fármacos.

El consumo se extiende también en términos de países, en entrelazamiento con la incorporación de nuevos participantes en la producción, la refinación y la distribución. Los países productores tienden a convertirse en consumidores; éstos últimos en productores y de tránsito; todos ellos pueden volverse en lavadores de dinero y depósitos de almacenamiento (países bodega).

El consumo de droga incluye a todos los grupos, aspectos, niveles y espacios de las sociedades contemporáneas, a través de líneas

¹¹ KAPLAN, Marcos. El Narcotráfico Latinoamericano y los Derechos Humanos. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México, Pág. 111 a la 114.

de clase más o menos definidas y cambiantes, que unen ciertos tipos de sustancias con ciertas clases, sectores o estratos.

Además incluye a las ciudades grandes, medianas y pequeñas, sobre todo en áreas deprimidas o marginadas, pero se extiende también a zonas rurales, en especial a las ligadas a la producción de drogas; Jóvenes, adolescentes y niños tienen creciente participación en el consumo, con la tendencia a la baja del nivel de edad mínimo y a la combinación del consumo y la adicción con la participación en el tráfico.

Los consumidores, sobre todo los adictos pueden llegar a constituir un grupo social sui generis. Ello ha motivado el interés de investigadores y analistas, desde psicólogos hasta novelistas preocupados primordialmente por los seres humanos aprisionados en éste terrible engranaje.

Esta preocupación ha favorecido y enriquecido los conocimientos sobre las realidades específicas de éste fenómeno, en cuanto a motivaciones, tipos de personalidad, y de comportamiento, modos de organización y funcionamiento, etc.

La emergente Sociología de la droga revela la existencia de estructuras específicas, como la vivienda o departamento que se arrienda para la ingestión de cocaína y sus actividades accesorias, o la "familia" como grupo heterogéneo de personas que viven en aquella de modo más o menos consistente y dedican sus vidas a la persecución de la estimulación. Un grupo de personas que viven juntas con la motivación de un placer bastante solitario, deben necesariamente tratar de mantener un delicado equilibrio de

confianza y sospecha, constantemente alertas respecto de la tentación, la codicia y aun la violencia que asechan en los márgenes de lo cotidiano; cada una de ellos, alterna la autoconfianza arrogante y las graves dudas sobre su control del hábito; pocas alegan circunstancias atenuantes como justificación, pero todas enuncian alguna versión de la pretensión moral del adicto: “me detendré cuando esto se ponga mal”.

Todo uso de droga es altamente ritualizado; mucha superstición rodea la preparación e ingestión, ya que una diferencia de dosis puede afectar la cualidad del efecto en grado microscópico pero aparentemente significativo. Existe también la cuestión del lenguaje; la aplicación del observador común sobre la jerga de la adicción es que busca impedir que la autoridad comprenda las conversaciones espiadas; en decir, elevar un muro alrededor de la actividad, que honran adecuadamente la nueva cosmología con la cual el consumo de drogas reemplaza las convenciones irrelevantes del mundo normal. Ideas como “Dios”, “Familia”, “Empleo” y otras se desvanecen frente al significado inmediato del estímulo y su logro.

Los drogadictos no pueden permitirse la indolencia. Sus fuentes varían constantemente, debido a variaciones en cantidad y calidad, estados de ánimo de los traficantes, disputas comerciales, resignación ante las limitaciones impuestas por la ley. La presión política resulta ocasionalmente en oleadas de arrestos, pero la mayor parte del tiempo los policías son meramente una molestia. El usuario deambula constantemente, de sede en sede, siguiendo pistas, negociando, trocando, observando cortesías..., esperando.

La parte del tiempo del adicto que no se dedica efectivamente a la preparación e ingestión de la droga, se gasta en la búsqueda y adquisición de más de ella. La obtención de todo lo necesario para el consumo de drogas, ocupa naturalmente mucho tiempo; los usuarios pueden trabajar intensamente por un mes o dos en un empleo regular antes de que el ausentismo vuelva a imponerse - algunos se arreglan incluso para hacer esto por años-, mientras otros tratan de aprovisionarse en la fuente haciendo trabajos varios para los traficantes, y algunos se dedican al robo de casas y similares. Para las mujeres jóvenes, el principal medio de intercambio es el sexo, a través del cual obtienen el dinero para la obtención de las drogas. Las vidas de los adictos no se parecen mucho a la de los normales, sus horas son holgadas, el sueño es marginal, la alimentación es inadecuada, sus intereses son completamente parroquiales, para no decir barriales. Es una sociedad de cazadores y recolectores, en la cual el final de cada carrera marca el comienzo del proceso de asegurar la próxima.

Después de los consumidores, son también víctimas quienes sufren las consecuencias de la criminalidad que el narcotráfico representa, en si mismo y en sus múltiples proyecciones y ramificaciones a través de las conexiones “droga-crímen”.

La producción, compra, venta y consumo de las sustancias controladas son en si misma tipificadas como delitos. Bajo la influencia de las drogas se cometen crímenes como robo, asalto, asesinato y tráfico de drogas; los narcotraficantes despliegan una conducta violenta, intimidatoria y corruptora entre sí, y contra los

miembros de los aparatos represivos, agencias del Estado, transeúntes, testigos ocasionales y otras víctimas inocentes.

Sociedad y Estado pagan las consecuencias de la adicción y el tráfico en términos de costos de represión, prevención y rehabilitación, de tratamiento médico y asistencia social, de corrupción, irresponsabilidad social y familiar, de baja o nula productividad.

A ello debe agregarse la creciente contribución del narcotráfico al deterioro o destrucción del medio ambiente, y en dos aspectos o niveles: por una parte el narcotráfico recurre a técnicas y prácticas que producen o refuerzan la deforestación extensa e intensiva de ciertas zonas, como el Valle del Alto Huallaga, en el Perú, y la Amazonia, a las que degradan; y además por el uso de productos químicos destructivos. La represión contra el narcotráfico recurre en algunos países y zonas, a herbicidas altamente destructivos del ambiente.¹²

Para la Socióloga Colombiana, María Teresa Uribe de Hincapié, “ el narcotráfico viene a ser una auténtica tragedia, porque llegó para trastocar todos los valores; realmente, el narcotráfico es una tragedia para el país entero”.

Últimamente la droga por excelencia y de moda en Estados Unidos y Europa es la MDMA (metilenedioximetanfetamina), comúnmente conocida como “ Extasis ”. Se vende normalmente como pastilla o cápsula, su efecto se manifiesta a los 30-45 minutos de la toma;

¹² Ob. Cit. Cf. Pág. 118 a la 126

antes de que se declarara ilegal se empleaba en tratamientos psiquiátricos, como antidepresivo.

2.2 ANÁLISIS POLÍTICO.

Los Estados Unidos se han convertido en la nación más consumidora de drogas del mundo entero. La tendencia es al aumento del consumo en general, y en cuanto a grupos sociales, funcionales, profesionales, de edades a espacios geográficos y sociales: clases altas, medias y populares, urbanas de metrópolis; ciudades medianas y pequeñas de los litorales, del interior y del campo. El aumento se refiere también al consumo regular y al eventual, de principiantes y de adictos veteranos; a la diversidad de las drogas (marihuana, fármacos, heroína, cocaína y variedades de la misma, etc.). El aumento del consumo ha ido de la mano con el de los grupos e individuos que se incorporan a los diferentes aspectos, niveles, fases y papeles del narcotráfico mismo, y a la creciente variedad de formas conexas de criminalidad.

Definido como consumidor, Estados Unidos es también, y cada vez más productor, distribuidor y financiador. Es sede de un número incalculable de grupos productores, elaboradores, distribuidores y vendedores de marihuana (plantíos, venta del producto y de semilla para nueva producción, laboratorios clandestinos, importación, exportación y reexportación, a terceros países). Grupos norteamericanos importan y venden cocaína, heroína, opio y otras drogas, y las reexportan a Canadá, Europa Occidental y Japón. Estados Unidos se vuelve también sede de una creciente actividad de lavado de dólares procedentes del narcotráfico. La mayor parte

de las ganancias obtenidas en este super millonario tráfico quedan en los Estados Unidos, y se reparten entre las mafias que distribuyen narcóticos al mayoreo y al menudeo.

Se afirma así que no menos de 50 países están implicados en la producción, el procesamiento y el transporte de narcóticos, formando una red internacional dirigida a los complacientes consumidores norteamericanos. Cada año, los norteamericanos gastan entre 50,000 y 100,000 millones de dólares en drogas. Y esta suma no es nada al medir el costo real para la nación (el crimen, los accidentes, los días de trabajo perdidos, para no hablar de las vidas destruidas). Las bajas son tan grandes en Estados Unidos que las drogas han superado la lucha contra el comunismo, incluso, como un tema de preocupación nacional.

Las consecuencias catastróficas y aterradoras del avance de la drogadicción y del narcotráfico han producido recientemente una mayor concientización de la población y la opinión pública de los Estados Unidos. En consecuencia se ha ejercido presión sobre los últimos gobiernos para que el Estado asuma el problema como crucial y prioritario, y para que se lance una campaña, hiperbólicamente calificada de guerra, que logre una solución definitiva. Ello se ha visto reforzado por la amenaza total e inminente de conquista de la sociedad y Estado de Colombia por el narcotráfico, y de otros peligros y efectos negativos que amenazan también el resto de América Latina, a los Estados Unidos y al mundo entero.

La burocracia del Estado norteamericano participa directamente en la guerra de las drogas, con 11 departamentos y una treintena de agencias federales, desde el pentágono y el FBI hasta el Servicio

Secreto. Unos 74 comités y sub-comités del Congreso tienen jurisdicción en cuestiones de narcóticos. La Anti-Drug Abuse Act, de 1988, contiene en sus 264 páginas cientos de programas referidos a todo lo que pueda tener algo que ver con el narcotráfico, desde herbicidas hasta jóvenes vagabundos. Agentes antinarcóticos de los Estados Unidos se dispersan por todos los continentes para vigilar, investigar, perseguir o entrenar a los agentes gubernamentales de otros países.

La parte menos corrompida y más eficiente de este subsistema de prohibición y represión al tráfico de drogas y de persecución y castigo a sus responsables fracasa en sus esfuerzos, como lo evidencia la comparación de éstos con los resultados. Los narcotraficantes demuestran sostenidamente su flexibilidad y capacidad de adaptación a las cambiantes condiciones del negocio y de su represión, y su ingenio en cuanto a nuevos métodos y técnicas de contrabando que derrotan las tentativas más deliberadas y enérgicas para detenerlos. Con decisión e inventiva, y con enormes éxitos, contrabandistas del Caribe, que lo conocen completamente, dirigen flotillas de embarcaciones de gran potencia y velocidad para transportar cocaína desde las Bahamas a la costa de Florida; sobornan espléndidamente a funcionarios de las áreas recorridas; mediante redes radiofónicas técnicamente avanzadas evaden a una guardia costera con equipamiento inferior al de los transgresores.

De nada servirían propuestas como la contenida en un informe preparado por la Rand Corporation para el Departamento de Defensa de los Estados Unidos. El mismo pregonaba el despliegue de

avanzados aviones de vigilancia que se supone tenderían una impenetrable red electrónica alrededor de los Estados Unidos. Las fronteras son porosas, los contrabandistas adaptables e inventivos, el dudoso éxito afectaría al consumo doméstico solo en un 5%.

La lucha contra las drogas ha carecido de una adecuada institucionalización. Las operaciones están divididas entre varias agencias, que sufren recortes presupuestarios, compiten por recursos relativamente escasos, y entablan duras batallas entre sí; por ejemplo, el FBI contra la DEA, esta con el Procurador General, éste con Aduanas, y ésta con el Departamento de Estado.

La corrupción del sistema norteamericano de justicia criminal está “más esparcida ahora que en cualquier momento desde la prohibición, debido a la explosión en la fuerza y las ganancias de la multibillonaria industria de las drogas ilícitas”. La corrupción ha llegado a una amplia gama de oficiales de la procuración de justicia, desde agentes de la Oficina Federal de Investigaciones (FBI) y del Servicio de Aduanas, hasta los alguaciles del sector rural de Georgia; desde el notable Precinto 77 de Brooklyn, a los puntos fronterizos del Valle del Río Grande”

Ha prevalecido así la incapacidad de los gobiernos (locales, estatales, federales), y su negligencia en el cumplimiento de las leyes para restringir o suprimir la producción, distribución y consumo de drogas.

A Estados Unidos, narcotráfico le genera unos 150,000 millones de dólares (cifra con la cual se podría pagar la deuda externa de los países en desarrollo y librarlos del narcotráfico), y que no son

precisamente manejados por los “negros, los mexicanos y los colombianos que venden ‘basuko’ en las calles”. No es razonable que no se sepa a ciencia cierta dónde está ese capital, y que la nación más poderosa e influyente del mundo, con miles de recursos, no sepa quiénes están detrás de ésta empresa, que no se los identifique, y que en lugar de atacar a México, Perú y Colombia. “¿Por qué Estados Unidos, la nación más poderosa de la Tierra, que fue capaz de descubrir tres uvas envenenadas –sólo tres-, y estuvo a punto por ello de quebrar la economía de Chile, no es capaz de detener a los coqueros en su territorio?”

La estrategia y la política del Estado norteamericano para la “guerra de las drogas” fracasa en su dimensión interna. Los Estado Unidos –constata Sol M. Linowitz, ex embajador en la OEA, co-negociador de los Tratados del Canal de Panamá- “gastan ahora más de 1,000 millones de dólares por año tratando de interceptar las drogas en la frontera con poco efecto en el precio o la disponibilidad de aquellas en éste país.

Con cada mes que pasa, la ‘guerra de las drogas’ se parece cada vez más a la guerra de Vietnam. Cuánto más dinero y personal derraman en ella los norteamericanos, más parece avanzar el enemigo. En los últimos cinco años el presupuesto de la Drug Enforcement Administration (DEA) se ha duplicado casi, a más de medio billón de dólares. En el mismo período, el personal del Servicio Aduanero de los Estados Unidos ha crecido de 12,000 a 16,000. para descubrir contrabandistas, la administración Reagan estableció un centro con radar en la frontera mexicana, y envió aviones AWAC sofisticados sobre el Caribe. En América Latina, los

agentes de la CIA están reuniendo inteligencia sobre los productores, el Departamento de Estado está desplegando costosos helicópteros “Huey”, y los “boinas verdes” están instruyendo policías locales en el arte de la guerra paramilitar.

En éste mismo nivel del problema, no puede ignorarse que el Estado Norteamericano no mantiene una posición de lucha inalterable y consecuente contra el narcotráfico y no deja de subordinarla y limitarla a sus intereses económicos, políticos y estratégicos de gran potencia y a poderosos intereses privados, siempre que los mismos sean suficientemente influyentes. Así, la Agencia Central de Inteligencia a enviado a funcionarios a viajar por toda América Latina para la compra de toda clase de droga alucinógenas que pudieran tener alguna aplicación en actividades y operaciones de inteligencia. Así mismo, mientras la CIA no ha traficado nunca en drogas como política oficial, el personal clandestino a utilizado este comercio como a usado casi todas las otras actividades criminales conocidas para el logro de sus objetivos. En Laos la CIA esperaba derrotar al Pathet Lao y a Vietnam del Norte (y así detener el comunismo) para tal fin estuvo dispuesta a proveer artillería, dinero y entrenamiento a la tribu Meo, parte de la población laosiana era la más dispuesta a combatir por la agencia. La CIA estaba dispuesta a ignorar el hecho de que la principal cosecha comercial de los Meos era el Opio y que seguían vendiendo la droga durante la mayor parte del tiempo en que participaron en la guerra “secreta” como el “filo” de la fuerza anticomunista en Laos. Mientras los aviones de Air América, empresa de la CIA, eran usados en ciertas ocasiones para llevar opio y mientras algunos de los oficiales militares

superiores apoyados por la agencia eran también jefes del narcotráfico, la agencia podía aún sostener que no aprobaba oficialmente estas actividades. Pero solo cuando el tráfico de heroína desde el Sureste Asiático fue percibido como el principal problema norteamericano, hace pocos años, hizo la “CIA” un esfuerzo serio para frenar el flujo de droga pues no importaba qué clase de gente eran los Meos, lo que importaba era que tan dispuestos y capaces eran de hacer algo por la CIA. La agencia podría contratar al mismo Satán como agente si pudiera ayudar a garantizar la seguridad nacional.

De manera similar, el Gobierno del Presidente Ronald Reagan dió un lugar secundario a la lucha contra las drogas ante su obsesión de derrocar al gobierno sandinista de Nicaragua.

En nombre del “anticomunismo”, el gobierno aceptó o toleró a conocidos zares Latinoamericanos de las drogas porque estaban dispuestos a proporcionar fondos para los contras nicaragüenses.

La estrategia y política que, con evidentes variaciones y fluctuaciones a través de los sucesivos gobiernos, ha intentado aplicar el Estado norteamericano, parecen ser ineficaces y contraproducentes en su fase interna, pero también en la externa. La misma ha implicado el ataque, la perturbación, la producción de daños diversos a los países que han respondido a las señales del mercado de los Estados Unidos y de otros países desarrollados, presionados entre el poder coercitivo de los Estados Unidos y el de los grandes narcotraficantes, como Colombia, Bolivia, Perú, Honduras, Panamá y otros. También a los campesinos de los países productores, como eslabón pobre, débil y sustituible de la

cadena del comercio de drogas, bajo la coerción de los narcotraficantes y de gobiernos norteamericanos y nacionales.

Instrumento central de ésta estrategia política, es la legislación antinarcóticos, como la Public Law 99-570 (H.R. 5484), del 27 de octubre de 1986, que entró en vigor a fines del mismo año. La misma permite la aplicación de sanciones comerciales, arancelarias, y crediticias, a países cuyos gobiernos no logren reducciones considerables en la producción y distribución de drogas, y no obtengan por consiguiente la necesaria certificación del Presidente y el Congreso de los Estados Unidos. Ello ha permitido al gobierno norteamericano el despliegue de presiones sobre gobiernos latinoamericanos, de interrupción de intercambios comerciales, campañas de desprestigio, amenazas legislativas de sanciones económicas y financieras, insinuación de posibles intervenciones policiales y militares, y por último desestabilizaciones políticas, de amenazas a la plena vigencia de la soberanía nacional.

Los agentes y asesores de la DEA con sede en países latinoamericanos colaboran con organizaciones policiales locales encargadas de combatir el narcotráfico, pero actúan menos como ayuda que como cuerpo de intervención, como si lo hicieran en territorio de los Estados Unidos. La DEA parece, además estar más preocupada por el logro de resultados específicos (decomisos, arrestos, extradiciones) que cualquier otra consideración, a costa incluso de la posibilidad de una estrategia global más concertada. Se inclina a dar apoyo a medidas extremas contra gobiernos calificados como transgresores, sin consideraciones por las consecuencias diplomáticas a largo plazo.

El Bureau of International Narcotics Matters (BINM), oficina del Departamento de Estado que intenta coordinar la política antidroga de los Estados Unidos, siempre ha dado prioridad a la erradicación de los plantíos de coca en los países fuente como Perú, Bolivia y Colombia y ha insistido para que los gobiernos andinos apliquen, o permitan que agentes norteamericanos rieguen herbicidas sobre los campos de cultivo. Se ha tratado sobre todo lograr la aceptación del uso indiscriminado y no experimentado del Tebuthiuron, o comercialmente Spike, poderoso herbicida que quema todo lo que toca, no solo las plantas de coca, y puede producir daños graves en el medio ambiente, esta tentativa ha provocado una coincidencia en el rechazo por parte de ecologistas nacionales y norteamericanos, de los gobiernos del Perú y Bolivia, de los productores de coca y de algunas organizaciones guerrilleras.

La falta o insuficiencia de resultados ha provocado periódicamente en el Gobierno de los Estados Unidos, en sus partidos e instituciones sociales, en una parte de la opinión pública y en los medios de comunicación masiva, los llamados a la escalada. A ello corresponden las propuestas de combatir el narcotráfico mediante el envío de fuerzas norteamericanas a países de producción y tránsito de drogas cuyos gobiernos lo soliciten o lo acepten. Dichas fuerzas actuarían exclusivamente como parte de una fuerza de tareas interamericana o internacional. Mediante esta "norteamericanización" de las operaciones antidrogas en América Latina, el gobierno de los Estados Unidos asumiría la represión que los gobiernos de los respectivos países de la región no querrían o no podrían cumplir.

Para los gobiernos de los Estados Unidos, de Colombia, de Perú y Bolivia, la "guerra de las drogas" combina éxitos insuficientes y

fracasos absolutos. Las campañas antinarcóticos apenas han tocado la producción, el tráfico, el consumo, y los ingresos. Por momentos, la existencia y expansión del narcotráfico parece no tener límites, ya que sigue siendo la industria de más rápido crecimiento en el mundo, promotora y beneficiaria de una gigantesca población consumidora, de una expansión de la superficie total de cultivo, de la constante agregación de nuevas áreas y países a la lista de naciones productoras, de tránsito y de consumo. La violencia, la corrupción, la disolución social y la desestabilización política, asociadas con el narcotráfico, han seguido creciendo hasta alcanzar niveles amenazadores, pese a los innegables esfuerzos de represión.

Los narcotraficantes han desarrollado instrumentos, mecanismos y operaciones de producción, comercialización y financiamiento, cada vez más sutiles y eficaces. Han creado nuevas áreas y formas de producción, elaboración y distribución; productos más incitantes para fumar, inhalar e inyectar en las venas. Han establecido alianzas entre las propias organizaciones de tráfico de drogas, y de éstas con organizaciones terroristas, como por ejemplo del Medio Oriente, para el intercambio de productos, rutas, medios de transporte, sistemas de protección mutua, contrabandos, etc. El aumento del tamaño, la envergadura, la sofisticación y eficacia de las organizaciones de narcotraficantes ha reducido las posibilidades y los logros de los intentos de detección, erradicación, confiscación, destrucción y represión, de las agencias gubernamentales de cualquier país.

2.3 ANÁLISIS JURÍDICO INTERNACIONAL

El Programa de Control Antidrogas de las Naciones Unidas (UNDCP- United Drug Control Programme) creado por la resolución de la Asamblea General 45/179 DEL 21 DE Diciembre DE 1990, es la encargada de administrar la operación del Sistema de Control Antidroga Internacional. Tres convenciones internacionales importantes conforman la base de este Sistema. En general, los Tratados intentan fijar guías para naciones individuales, y establecer controles domésticos de narcóticos y al mismo tiempo promover la cooperación internacional en la supresión del Trafico ilegal de Narcóticos. Los tres tratados internacionales importantes de control antidrogas son mutuamente coadyuvantes y complementarios. Un propósito importante de los primeros dos tratados es el de codificar, a nivel internacional, las medidas de control aplicables con el fin de garantizar la disponibilidad de Narcóticos y sustancias Psicótropicas para propósitos médicos y científicos y para evitar su desvío hacia canales ilícitos. También incluyen estipulaciones sobre el trafico ilícito y abuso de drogas.

2.3.1 LA CONVENCION ÚNICA DE NARCÓTICOS DE 1961. (168 ESTADOS)

Esta convención tiene el objetivo de combatir el abuso de drogas mediante la acción coordinada internacionalmente. Hay dos formas de intervención y control que trabajan en conjunto. Primero, intenta limitar la posesión, uso, trafico, distribución, importación, exportación, manufacturación y producción de drogas para uso exclusivo de propósitos médicos y científicos. En segundo lugar,

combate el tráfico de drogas a través de la Cooperación Internacional para impedir y disuadir a los narcotraficantes. Esta convención fue enmendada en el protocolo de 1972 que hizo hincapié en la necesidad de proporcionar tratamiento y rehabilitación a los abusadores de drogas, haciendo énfasis que esto debe ser considerado como una alternativa al encarcelamiento. De manera interesante, la convención no define el término “narcótico” sino que clasifica las drogas en categorías que determinan el nivel de control que se debe proporcionar a cada droga en particular.

2.3.2. LA CONVENCIÓN DE SUSTANCIAS PSICOTROPICAS DE 1971 (RATIFICADO POR 159 ESTADOS)

La convención es muy similar a la convención de 1961 y establece un sistema de control internacional de Sustancias Psicotrópicas. Fue la reacción a la diversificación y expansión del espectro de drogas sintéticas adictivas (alucinógenos, estimulantes, hipnóticos, sedantes, y ansiolíticos) una vez más; la convención no definió el término “Psicotrópico” en su lugar cataloga a las sustancias psicotrópicas en cuatro categorías según sus propiedades de creación de dependencia y potencial de abuso por una parte, y su valor terapéutico por la otra. Algunos comentarios publicados por las Naciones Unidas en relación con esta convención han ofrecido la interpretación de que dicha convención no es aplicable al cultivo, la posesión ni la manufacturación de sustancias psicotrópicas con la única intención de uso personal. No obstante, esta laguna jurídica fue suprimida por la convención de 1988.

2.3.3 CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA EL TRAFICO ILÍCITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS PSICOTROPICAS DE 1988. (RATIFICADA POR 153 ESTADOS)

Esta convención refleja la reacción de las comunidades internacionales frente al aumento de actividades ilícitas del cultivo, producción, manufacturación y tráfico. Además de suprimir la laguna jurídica con respecto a la legalidad de uso personal de droga la convención proporciona medidas integrales e innovadoras, contra el narcotráfico. Específicamente contiene estipulaciones contra el lavado de dinero y establece la cooperación internacional a través de la extradición de narcotraficantes, control de entrega y transferencia de procesos legales.

Además la convención especifica que los incumplimientos de las tres convenciones deben ser establecidos como delitos en la ley domestica de cada Estado. Al mismo tiempo se clarifican y amplían las actividades que serán designadas como delito. En especial, el tráfico se define con gran detalle de manera que incluya a todas las posibles formas de organización, administración y financiamiento de las actividades de drogas ilícitas. Se introducen nuevos controles sobres los químicos (generalmente referidos como precursores) que tienen uso legítimo pero que también pueden ser usados para manufacturar drogas ilícitas. Se requiere que las partes tipifiquen nuevos delitos de lavado de dinero, así como adoptar medidas para despojar a los traficantes de los bienes producto de su comercio.

Finalmente, de especial interés para el personal de seguridad marítima, ésta es la primera de las tres convenciones que tienen una estipulación expresa que se refiere al contrabando de drogas por vía marítima.

2.3.4 EJECUCIÓN DOMESTICA DE LAS CONVENCIONES DE LA ONU.

Las convenciones dejan la puesta en practica de muchos asuntos en las manos de los Estados individuales. Por ejemplo, la convención de 1988 establece que nada debe afectar el principio de que “los delitos serán definidos, enjuiciados y castigados de conformidad a las leyes domésticas de las partes.”

Las convenciones claramente requiere que los países promulguen leyes domésticas que tipifiquen como delitos las ofensas del narcotráfico, haciendo una distinción para los casos de posesión, compra o cultivo de drogas para consumo personal, quizás por que esto puede ser considerado como un asunto internacional de menor valor. Para los casos que involucran el consumo de drogas, la convención de 1988 estipula el requisito de que los signatarios deben de tipificar delitos “sujetos a los principios constitucionales del país y los conceptos básicos de su sistema legal”. Sin embargo, cuando la posesión, la compra o cultivo es para fines de tráfico, el requisito de tipificar delitos es absoluto y no se puede evadir, basado en que es contrario a los principios constitucionales del país y a los conceptos básicos de su sistema legal.

Estos factores permiten una variedad significativa entre los Estados, en materia de tipificación de delitos, clasificación de

drogas, penas máximas y sentencias propiamente dichas. Las referencias a las limitaciones o principios constitucionales son significativas, principalmente en aquellos países en donde el uso o posesión de drogas ilícitas no es un delito porque la Constitución es interpretada de manera tal que otorga a las personas individuales el derecho de dañarse así misma. La reserva de que el enjuiciamiento tiene que adaptarse a las leyes domésticas, proporciona a las partes firmantes un amplio grado de libertad para no enjuiciar a los infractores (o desviar a los infractores del sistema de justicia penal) cuando debido al interés público es apropiado hacerlo. Una vez mas, esto ocurre mas comúnmente en los casos de uso o posesión para consumo personal. Las convenciones permiten que las partes adopten medidas que sean más estrictas que las estipuladas en las mismas, si en su opinión dichas medidas son deseables o necesarias para la protección del bienestar común y la salud publica.

2.3.5 PREVENCIÓN DEL CONTRABANDO MARÍTIMO DE DROGAS.

Las operaciones de contrabando marítimos casi siempre tienen carácter internacional, en consecuencia, el combate del contrabando marítimo demanda un esfuerzo internacional. Desafortunadamente los intentos tempranos de codificar la ley del mar (law of the sea) contienen pocas o ninguna mención de dicho problema. Sin embargo, la convención sobre el mar territorial y la zona contigua de 1958, permite a un Estado costero ejercer jurisdicción penal a bordo de una embarcación extranjera que navegue a través de su mar territorial, cuando dicha acción es necesaria para la represión del tráfico ilícito de narcóticos,

(Artículo 19, párrafo 1-d). Dicha estipulación hace poco para ampliar el esfuerzo internacional en el combate del contrabando, ya que depende principalmente de las leyes domésticas de los Estado Costeros.

La convención de las Naciones Unidas sobre la ley del mar de 1982, contiene el primer intento de proporcionar una base legal para fomentar los esfuerzos internacionales para combatir el contrabando marítimo de narcotráfico. El Art. 108 de la convención titulado “Tráfico Ilícito de Narcotráficos y Sustancias Psicotrópicas”, exige que todos los Estados cooperen en la represión del tráfico ilícito de narcóticos y sustancias Psicotrópicas por embarcaciones en alta mar; asimismo, permite a cualquier Estado que tenga bases razonables para sospechar que una embarcación esta involucrada en tráfico de drogas, solicite la cooperación de otros Estados para abordar dichas naves.

Las convenciones antidrogas de la ONU de 1961 y 1971, no contienen estipulaciones expresas con respecto al contrabando marítimo de narcóticos, sin embargo, la convención de 1988 contiene el Art. 17, “Tráfico Ilícito por Mar”, la cual exige que todas las partes de la convención cooperen, hasta el máximo grado posible en la represión del tráfico ilícito por vía marítima de conformidad con la ley del Mar Internacional. Según dicho Artículo, cuando una de las partes tenga bases razonables para sospechar que una embarcación está dedicada al tráfico ilegal de narcóticos, puede solicitar ayuda a otra parte, dicha segunda parte tiene que prestar tanta ayuda como está a su disposición.

La acción apropiada puede incluir confiscación de la embarcación y la carga, así como la detención de las personas abordo para fines de enjuiciamiento, ya sea por el Estado abanderado o el Estado solicitante. La solicitud de permiso al Estado a que pertenece la embarcación sospechosa para tomar acción, probablemente sea la instancia más común e importante de aplicación del artículo 17. Las acciones indicadas en este párrafo sólo pueden ser tomadas por un buque de guerra u otra embarcación o aeronave gubernamental.

Aunque el Estado abanderado tiene que cooperar hasta el máximo grado posible, puede imponer limitaciones sobre su autorización para que el Estado solicitante pueda actuar. Puede además, condicionar dicha autorización, obligando al Estado solicitante asumir la responsabilidad por cualquier daño a la embarcación, su carga, tripulantes o terceras partes. De acuerdo al artículo 17, toda parte de la convención tiene que designar una autoridad que pueda responder rápidamente, a las solicitudes de confirmación que una embarcación esta matriculada bajo su bandera. Estados Unidos ha suscrito un sin número de acuerdos bilaterales, principalmente con países del caribe, Centroamérica y Sudamérica.

2.3.6 OTROS MÉTODOS DE COMBATE CONTRA EL NARCOTRAFICO.

En la conferencia de Viena de 1987, las Naciones Unidas adoptó un esquema multidisciplinario global, detallando el marco de referencia de su estrategia antidroga internacional. Además de recomendar acciones contra el trafico ilícito de narcóticos, el esquema contiene recomendaciones dirigidas hacia la prevención y

la disminución de la demanda de drogas lícitas, el control de suministro de drogas, tratamiento y rehabilitación.

A). Tratamiento y Rehabilitación según Convenciones:

Las tres convenciones de la ONU se ocupan de la prevención y el tratamiento, al igual que el castigo.

La convención de 1961 requiere que las partes “presten atención especial y tomen todas las medidas prácticas para la prevención del abuso de drogas y la identificación temprana, tratamiento, educación, cuidado subsiguiente, rehabilitación y reintegración social de las personas involucradas”. Además la convención estipula que “ cuando abusadores de drogas han cometido delitos, las partes pueden establecer, ya sea como alternativa a una sentencia o castigo o en adición a una sentencia o castigo, dichos abusadores deben llevar a cabo medidas de tratamiento educación, cuidado subsiguiente, rehabilitación y reintegración social”. Una aproximación y texto similar aparece en la convención de 1971.

La convención de 1988 refina esta aproximación. El alcance del uso de medidas de tratamiento, educación, cuidados subsiguientes, rehabilitación o reintegración social como alternativas o en complemento al castigo varía con el delito correspondiente. Una vez más, se hace una distinción entre los narcotraficantes y aquellos involucrados en el consumo personal de drogas. Para los delitos de narcotráfico graves, éstas otras medidas sólo pueden proveerse en adición a la sentencia o al castigo. Para los delitos de consumo personal por otra parte, se pueden aplicar ya sea como alternativas o en adición a la sentencia o al castigo.

En las instancias de tráfico de naturaleza menor se pueden usar las medidas no punitivas como alternativas a la sentencia o al castigo, por lo tanto, los Estados tienen cierta flexibilidad para decidir la reacción apropiada hacia los delitos antidrogas.

B). Control de Suministros

Los párrafos 2 y 3 del artículo 14 de la convención de 1988 exigen que las partes tomen las medidas apropiadas para prevenir el cultivo lícito de plantas que contienen narcóticos y sustancias Psicotrópicas y cooperar para mejorar la eficacia de los esfuerzos de erradicación, incluyendo el apoyo al desarrollo de cultivos alternativos. Los programas de desarrollo alternativos para la agricultura son especialmente importantes y preferidos en las áreas de bajos ingresos.

La Duodécima Sesión de la Asamblea General de ONU, especialmente hizo un llamado a los Estados miembros, a las instituciones financieras y a las entidades de la misma para financiar programas de desarrollo alternativos en los países de cultivos de drogas, que a menudo necesitan recursos financieros adicionales para enfrentar lo que es un problema internacional.

C). Disminución de la Demanda.

El párrafo 4 del artículo 14 de la convención de 1988, exige a las partes tomar las medidas apropiadas dirigidas a eliminar o disminuir la demanda ilícita de narcóticos y sustancias

Psicotrópicas, con el fin de disminuir el sufrimiento humano y eliminar los incentivos económicos del tráfico ilícito.

Las medidas de disminución de la demanda son principalmente, iniciativas domésticas; no obstante, los países en donde se consume drogas son responsables por disminuir la demanda debido a su efecto en otros países, sobre todo en los países de cultivo y tránsito de drogas. En la Duodécima sesión se hizo mayor hincapié sobre los programas de disminución de la demanda al hacer un llamado para una aproximación internacional mas equilibrada tanto en la disminución de la demanda con el suministro de las drogas.

2.4 ORGANIZACIONES DE CONTROL ANTIDROGA INTERNACIONALES.

A. COMISIÓN DE NARCÓTICOS (CND-COMMISSION ON NARCOTIC DRUGS). La CND, es el cuerpo central de Elaboración de Políticas dentro de la ONU para todos los asuntos relacionados con el control del abuso de droga. Supervisa la aplicación de las Convenciones y Acuerdos Internacionales relacionados con narcóticos y sustancias Psicotrópicas.

B. CONSEJO INTERNACIONAL DE CONTROL DE NARCÓTICOS . (INCB, INTERNACIONAL NARCOTICS CONTROL BOARD) La INCB, es el Órgano de Control Independiente y cuasi-judicial para la ejecución y la monitorización de las convenciones Antidrogas de la ONU. Fomenta y ayuda a los gobiernos en el cumplimiento de los tratados. La INCB intenta asegurar la disponibilidad de suministros adecuados de drogas para usos médicos y científicos y que no ocurran desvíos de la actividad licita.

C. PROGRAMA DE CONTROL ANTIDROGA INTERNACIONAL DE LAS NACIONES UNIDAS (UNDCP, UNITED NATIONS INTERNATIONAL DRUG CONTROL PROGRAMME). Los objetivos principales del UNDCP son los siguientes:

1. Proporcionar un liderazgo eficaz para todas las iniciativas de Control Antidroga de la ONU.
2. Anticipar y ayudar a prevenir sucesos que podrían agravar la producción, el tráfico y el abuso de drogas ilícitas.
3. Ser un centro mundial de Experiencia y conocimientos y depositario de información en todos los campos del control antidroga.
4. Asistir a la CND y al INCB, en la ejecución de sus funciones.
5. Proporcionar asistencia técnica para ayudar a los gobiernos a establecer estructuras y estrategias adecuadas de control antidroga, al igual que cooperación técnica en los distintos campos del control antidroga.

D. COMISIÓN DE PREVENCIÓN DE DELITOS Y JUSTICIA PENAL

La comisión conformada por 40 Estados Miembros de las Naciones Unidas, proporciona guías al Centro de Prevención del Delito Internacional (CICP Center for International Crime Prevention), mediante la formulación de políticas internacionales y actividades de coordinación relacionadas con la prevención de

delitos y la justicia penal. El centro es responsable por la ejecución de las políticas fijadas por la comisión. La comisión ofrece un foro para los gobiernos para el intercambio de información y el establecimiento de mecanismos para combatir la delincuencia a nivel mundial. Además la comisión organiza congresos periódicos, sobre la prevención del delito y el Tratamiento de los Infractores.

E. CENTRO DE PREVENCIÓN DEL DELITO INTERNACIONAL.

El centro de Prevención del Delito Internacional, es la Oficina de las Naciones Unidas por la prevención del delito, la justicia penal y la reforma del Derecho Penal. Presta atención especial hacia el combate del crimen organizado la corrupción y el tráfico ilícito de seres humanos a nivel transnacional. El centro de la oficina del control antidroga y prevención del delito de las Naciones Unidas; emplea alrededor de 15 profesionales a tiempo completo, además de personal de apoyo. Adicionalmente el centro coopera con una red de Instituciones Internacionales y regionales, lo cual permite una aproximación integral y un intercambio de experiencia y conocimientos integral y un intercambio de experiencia y conocimientos cuando se trata de asuntos tales como el crimen organizado, el lavado de dinero y el control antidroga.

CAPITULO III

RADIO DE ACCION DEL CENTRO DE OPERACIONES AVANZADAS EN EL SALVADOR.

3.1 AEROPUERTO INTERNACIONAL Y ESPACIO AEREO

Antes de establecer el radio de acción de las operaciones de la base e Monitoreo de los Estados Unidos, contra la Narcoactividad; vemos necesario precisar con antelación, lo que el Derecho Internacional y la Constitución salvadoreña disponen sobre el espacio aéreo.

Antes de la Primera Guerra Mundial, se formularon tres teorías respecto de la situación del espacio aéreo que esta sobre el territorio de un Estado:

1. Que el espacio aéreo es libre.
2. Que sobre el territorio de un Estado hay dos zonas: Una zona inferior bajo la soberanía del Estado y una zona superior de espacio aéreo libre.
3. Que un Estado tiene completa soberanía sobre todo el espacio aéreo que esta sobre su territorio.

La práctica de los Estados durante la Primera Guerra Mundial consagro esta ultima teoría. En efecto, todo Estado tiene soberanía plena y exclusiva sobre el espacio aéreo que esta bajo su territorio; las aeronaves de los demás Estados no tienen derecho de sobrevuelo sobre dicho espacio, a menos que obtengan autorización del Estado subyacente. En cambio, sobre la alta mar

hay completa libertad de navegación aérea para todos los Estados.¹³

De esta definición se saca la conclusión de que el espacio aéreo forma parte, del territorio del Estado subyacente; y además, la conclusión negativa de que los estados no tienen la soberanía sobre el espacio aéreo que no se encuentra encima de su territorio, es decir, el situado sobre el alta mar o sobre territorios que son "res nullius".

Los límites del espacio aéreo están constituidos en el aspecto horizontal por los planos que tienen como lados las fronteras territoriales, y en el aspecto vertical su extensión debe limitarse a la atmósfera terrestre, según la Convención de Chicago de 1944.

De acuerdo con los límites de la Convención de Chicago y las normas consuetudinarias que se han ido formando; ninguna aeronave puede cruzar el espacio aéreo de un Estado extranjero sin previa autorización, a menos que haya disposiciones convencionales en contrario. Esta prohibición de sobrevuelo se refiere, tanto al espacio aéreo situado encima del territorio terrestre, como el situado encima de las aguas territoriales; (...)¹⁴

Las aeronaves del Estado, en particular los aviones de guerra, dondequiera que se encuentre, están bajo la jurisdicción exclusiva

¹³ Benavada, Santiago: Derecho Internacional Público, Editorial Jurídica de Chile, Tercera Edición, 1989, Pag. 269

¹⁴ Seava Vásquez, Modesto: Derecho Internacional Público; Editorial Porrúa, décimo sexta edición, México 1997. Pag. 307

del Estado al que pertenecen. En país extranjero, estas aeronaves gozan de inmunidad de jurisdicción.¹⁵

El concepto de soberanía, se encuentra prescrito en el Art. 83 de la Constitución; al cual, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha tenido la oportunidad de referirse, precisando las siguientes afirmaciones:

"Entendida la soberanía como el poder originario y superior de una comunidad política, se establece que las notas esenciales de dicho poder son su carácter originario y su carácter de superioridad; el primero, implica que el poder soberano no depende de otro poder; el segundo, que se impone a todos los demás poderes existentes en el ámbito territorial en el que se asienta dicha comunidad. Estas dos cualidades de la soberanía han dado lugar a que su análisis se haga respectivamente, y por antonomasia, desde dos perspectivas: La externa y la interna. Desde esta última perspectiva- interna- la soberanía hace referencia al lugar que ocupa el Estado en sí mismo dentro del conjunto de los poderes existentes ad intra en el territorio estatal. En el caso salvadoreño, de conformidad a lo prescrito por el Art. 83 Cn., poder soberano significa que el pueblo- verdadero titular de la soberanía- ostenta y ejerce por medio de la estructura del Estado el máximo poder dentro de la comunidad, el que se impone a todos los grupos y personas bajo su imperio, no existiendo por tanto ningún otro poder que legítimamente pueda sustraérsele. Así, reconocer por una traslación de lenguaje que el Estado es soberano, significa que los demás grupos que pueden ejercer poder al interior de la

¹⁵ Benadava, Ob. Cit. Cf. Pag. 276

comunidad - sea de tipo económico, ideológico, organizacional, etc. Están subordinados al único poder legítimo del Estado, al tiempo que este no lo está a ningún poder superior. En cambio desde la perspectiva externa, la soberanía del Estado implica la independencia frente a poderes estatales externos, vale decir, que en el territorio estatal no pueden ejercerse competencias jurídicas independientes de otro Estado; es en ese sentido que se afirma que el poder, soberano es excluyente.

En esta dimensión adquiere especial relevancia el principio de la no intervención en los asuntos internos de otro. Estado, pues a nivel de Derecho Internacional, la soberanía comprende la plena e igual capacidad jurídica y de acción de todos los Estados para crear obligaciones, a lo cual responde el carácter coordinador del Derecho Internacional (sentencia de 7- IX-99, Inc. 3-91)¹⁶

Si bien en la actualidad los Estados ya no pueden ejercer su actividad aisladamente de la comunidad internacional- por la cual necesariamente deben establecer relaciones de diverso tipo con otros sujetos de derecho internacional, con la consiguiente asunción de tales obligaciones, a través de tratados, lleva aparejada por sí una limitación a la soberanía de los Estados (...) En tanto una Constitución prevé que el Estado- como ente soberano y a través de los funcionarios legitimados para ello-, puede asumir de forma voluntaria obligaciones internacionales, ello no es incompatible con su soberanía externa porque el pueblo-verdadero titular de la soberanía, a cuyo servicio se encuentra este atributo del Estado- así lo ha decidido libremente y la ha expresado en la norma

¹⁶ EL SALVADOR, El Estado y la Constitución Salvadoreña; Primera Edición Corte Suprema de Justicia, Año 2000. Pags. 200-221

jurídica de máximo rango. Lo cual es aplicable- tanto a las relaciones interestatales simples como a los procesos de integración o de unión de Estado en que un Estado concreto se involucra.

Habiendo definido "grosso modo" la situación del espacio aéreo, como un derecho titular de los Estados soberanos, sobre el cual se ubica, y definido el concepto de soberanía; veamos, lo que la Constitución establece sobre el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países y respecto de las Fuerzas Armadas extranjeras.

El numeral 29° del Artículo 131 de la Constitución dice, literalmente, así: " Corresponde a la Asamblea Legislativa: ... 29° permitir o negar el transito de tropas extranjeras por el territorio de la República y el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países, por mas tiempo del establecimiento en los tratados o practicas internacionales".

De lo anterior se entiende, que la potestad legislativa alcanza únicamente hasta donde la formulación lingüística del precepto autoriza, y siendo así, la Asamblea Legislativa, solo puede permitir o negar el transito del tropas extranjeras por el territorio de la República y el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países, por mas tiempo del establecimiento en los tratados o practicas internacionales.

El "Acuerdo de cooperación entre el Gobierno de la República de El salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América

relativo al acceso y al uso de las instalaciones del Aeropuerto Internacional del Aeropuerto Internacional de El Salvador, por los Estados Unidos para el control Aéreo de la Narcoactividad"; suscrito para un periodo inicial de diez años y posteriormente renovable por periodos adicionales de cinco años; establece en su Artículo II, bajo el epígrafe "PROPOSITOS DEL ACUERDO, AUTORIZACIONES" que:

"El Gobierno de la República de El Salvador acuerda permitir al personal de los Estados Unidos, los contratistas de los Estados Unidos y los empleados de los contratistas, el acceso y uso del aeropuerto internacional El Salvador así como a los puertos y otras instalaciones gubernamentales en relación con la detección, monitoreo, localización y control aéreos de las operaciones del trafico ilícito de estupefacientes. por lo tanto las aeronaves, naves y vehículos que sean operadores por o para los Estados Unidos en relación con este acuerdo están autorizados a utilizar dichas instalaciones aeroportuarias, así como los puertos y otras instalaciones gubernamentales".

Así mismo, el artículo III del referido Acuerdo, y bajo el Título "PROCEDIMIENTOS DE PERMISO DE AERONAVES Y SOBREVUELOS", señala que:

"Las Aeronaves operadas por o para los Estados Unidos ESTAN AUTORIZADAS A SOBREVOLAR el territorio salvadoreño, y aterrizar y despegar del Aeropuerto Internacional El Salvador, sin permiso Diplomático. Dichas actividades se efectuaran de conformidad con los procedimientos acordados por ambas partes".

De la simple lectura de los artículos II y III del Acuerdo, se evidencia que se obliga al Estado salvadoreño a compartir su soberanía, al hacer participe a Fuerzas Armadas extranjeras en el control del espacio aéreo y marítimo.

Lo requerido por Estados Unidos, es tener acceso a instalaciones claves como: Aeropuertos, puertos marítimos e instalaciones Gubernamentales como cuarteles y Brigadas especializadas de la Fuerza Armada, y/o de cualquier otra naturaleza, que le sean útiles a los propósitos de detección, monitoreo, localización y control aéreos de las operaciones del tráfico ilícito de estupefacientes.

Además el personal destacado en la medida de lo posible debe contar con las prerrogativas e inmunidad propia de los diplomáticos (Ver Artículo VI del Acuerdo).

Lo que se pretende es instalar una base militar, que pueda tener sin costo, para su uso, las instalaciones, los terrenos, las servidumbres y derechos de vía que sean necesarios; incluyendo construcciones en el Aeropuerto Internacional El Salvador o en otras instalaciones Gubernamentales; lo que trae como implicaciones inmediatas, centralización de inteligencia, militarización progresiva del país, al implementarse acuerdos adicionales (como el programa Juventud sana y Fuertes Caminos) que deriven en el aumento paulatino del volumen de tropas extranjeras; no especificación de armas, número de efectivos, equipos específicos, ni radio de acción de sus operaciones. Así mismo subordina a los cuerpos policiales y militares a las funciones del ejército extranjero.

Por disposición convencional, el radio de Acción del Centro de Operaciones Avanzadas es ilimitado; ósea, completa libertad de sobrevolar todo el territorio nacional en cualquier tiempo.

"De la base aérea de Comalapa saldrían vuelos hacia distintas áreas del pacífico, Centroamérica y el Atlántico. La misión de las aeronaves Estadounidenses será monitorear la presencia de embarcaciones o aviones clandestinos en la región para facilitar información a las autoridades locales de cada país",¹⁷ ya que la droga que circula en el territorio ingresa en su mayor parte por pasos ciegos o puntos fronterizos con Guatemala, Honduras y Nicaragua.¹⁸

Desde la base de Monitoreo en el Aeropuerto Internacional El Salvador, Estados Unidos retoma la visión sobre las zonas de producción y tráfico de drogas en la región, ya que sus radares tienen capacidad de monitorear desde Panamá hasta México; que unidos a los radares de Aruba-Curacao y Ecuador, tienen una visión de Latinoamérica y sus océanos.¹⁹

Por el alcance y sofisticación de la tecnología que operará en el Centro de Monitoreo, se tendrá acceso al dispositivo policial interior, al plan de vuelos de vigilancia de la Fuerza Aérea Salvadoreña, ubicación de Instalaciones Militares primarias y secundarias, etc.

Debe tenerse en cuenta que la Instalación de dicho centro de Monitoreo en Comalapa, servirá para detectar y controlar

¹⁷ La Prensa Gráfica, 28 de Abril de 2000, Pag. 5

¹⁸ El Diario de Hoy, 16 de Abril de 2001, Pag. 20

¹⁹ La Prensa Gráfica, 8 de Julio de 2000, Pag. 8

aproximadamente un 5% del tráfico de drogas que ingresa por el sur de los Estados Unidos; lo que inevitablemente hace que se evalúen los niveles de inversión de la estación en Comalapa y el volumen proyectado que en teoría se podrá interceptar. Cabe señalar que el centro de Monitoreo en Comalapa no es un elemento aislado, sino parte del dispositivo regional de Estados Unidos contra la narcoactividad.

3.2 PUERTOS Y ESPACIO MARÍTIMO

En vista que el Acuerdo para el establecimiento de la base de Monitoreo contra la Narcoactividad por parte de los Estados Unidos, tiene amplias facultades en relación a su cobertura geográfica en el territorio nacional; hemos considerado pertinente hacer una breve exposición en lo que, al mar territorial se refiere.

Para Seara Vásquez, el mar territorial es el espacio marítimo situado entre el mar nacional y el alta mar. Forma parte del territorio del Estado, que ejerce sobre él plena soberanía.

La soberanía del estado se extiende al espacio aéreo suprayacente al que no se aplican las limitaciones propias del mar territorial, y también al suelo y subsuelo de dicho mar territorial.

Para Santiago Benadava, el mar territorial es una franja de mar adyacente a las costas de un Estado y sujeta a su soberanía.

La soberanía sobre el mar territorial se extiende al espacio aéreo suprayacente, así como al lecho y subsuelo de dicho mar.

Lo cierto es que, el mar territorial es una dependencia del dominio terrestre; es la tierra la que confiere al estado ribereño un derecho sobre las aguas que bañan sus costas.

El mar territorial se mide siempre desde una línea de base que constituye su límite interior. La línea de base normal para medir el mar territorial es la línea de bajamar a lo largo de la costa. La línea de base puede ser otra en las bahías y en las costas muy desmembradas.

“Durante el siglo XIX la mayor parte de los Estados, incluyendo las grandes potencias marítimas, reclamaban un mar territorial de tres millas marinas (la milla marina es equivalente a 1.852 metros). Sin embargo, en la misma época, otros Estados pretendían anchuras mayores: Los países escandinavos, cuatro millas; España y Portugal, seis millas ; Rusia, doce millas.

En la Conferencia de Codificación de la Haya de 1930, aunque la mayoría de los países participantes favorecía la regla de tres millas, la proposición para fijarla como límite máximo del mar territorial no prosperó. Tampoco pudo lograrse acuerdo al respecto en la primera ni en la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (1958- y - 1960). Con posterioridad a estas Conferencias varios Estados ampliaron la anchura de su mar territorial.

En la tercera conferencia de las Naciones sobre el Derecho del Mar se obtuvo un consenso sobre la anchura del Mar territorial. La Convención allí adoptada dispuso que todo Estado tiene derecho a establecer la anchura de su mar territorial hasta una distancia que

no excede de 12 millas marinas medidas a partir de las correspondientes líneas de base”.²⁰

Ahora bien, los continentes no se quiebran abruptamente al llegar a la costa sino que se sumergen gradualmente en el mar hasta que a una profundidad de entre 130 y 200 metros (a veces) experimentan un marcado declive y descienden a profundidad mucho mayores. Esta zona submarina situada entre las costas y el marcado aumento de pendiente se denomina plataforma Continental.

El Artículo 76, párrafo 1, de la Convención sobre el Derecho del Mar, expresa: “La plataforma Continental de un Estado ribereño comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extienden más allá de su mar territorial y a todo lo largo de la prolongación natural de su territorio hasta el borde exterior del margen continental, o bien, hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide el mar territorial, en los casos en que el borde exterior del margen continental no llegue a esa distancia.”

Según la Convención, el Estado ribereño ejerce derecho de Soberanía sobre la plataforma Continental a los efectos de exploración y explotación de sus recursos naturales.

Habiendo definido que el Mar Territorial comprende 12 millas marinas, en el cual el Estado ribereño ejerce plena Soberanía sobre él y, el espacio aéreo que sobre éste se ubica; y que la plataforma Continental comprende hasta una distancia de 200 millas marinas; en la cual los Estados ribereños ejercen derechos y

²⁰ Benadava, Ob. Cit. Cf. Pags. 236-237.

Soberanía de exploración y explotación de sus recursos Naturales; veamos ahora, lo que la Constitución Salvadoreña expresa al respecto.

El Artículo 84 Cn., expresa que, “El territorio de la República sobre el cual El Salvador ejerce jurisdicción y Soberanía es irreductible y además de la parte Continental comprende: Inc. 3º, “Las aguas Territoriales (...)”, Inc. 4º, “(...) la plataforma Continental e insular correspondiente; y además, El Salvador ejerce Soberanía y Jurisdicción sobre el mar, el subsuelo y el lecho marino hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde la línea de más baja marea, todo de conformidad a las regulaciones del derecho Internacional.”

Teniendo como base, el marco normativo jurídico Nacional e Internacional sobre los espacios marítimos; es pertinente señalar ahora, el planteamiento de los Estados Unidos; el contenido del acuerdo suscrito con El Salvador y sus Implicaciones:

“La idea central del planteamiento de los Estados Unidos, es que ven amenazada su seguridad Nacional por el incremento del tráfico de drogas hacia su territorio y como consecuencia de albergar el mayor mercado de consumidores en el mundo. Por lo tanto sus actividades están focalizadas fuera de sus fronteras y para ello dirige su política exterior a la Constitución de una red de cooperación multilateral de carácter hemisférico que le permita auxiliarse de los aparatos policiales del continente y si es posible de los ejércitos. Pero esto pretende ser logrado mediante convenios y acuerdos que otorguen márgenes suficientes de

actuación y maniobra; es decir, concesiones significativas por parte de países claves que por su ubicación geográfica en la visión norteamericana son fundamentales para articular un dispositivo regional de vigilancia de actividades ilegales.²¹

El artículo II del Acuerdo, bajo el título "PROPOSITOS DEL ACUERDO, AUTORIZACIONES" expresa que: "El Gobierno de la República de El Salvador acuerda permitir al personal de los Estados Unidos, los contratistas de los Estados Unidos y los Empleados de los contratistas, el acceso y uso (...) a los puertos y otras instalaciones gubernamentales en relación con la detección, monitoreo, localización y control aéreos de las operaciones del tráfico ilícito de estupefacientes. Por lo tanto, las aeronaves, naves, y vehículos que sean operados por o para los Estados Unidos en relación con este acuerdo, están autorizados a utilizar (...) los puertos y otras instalaciones gubernamentales.

El Acuerdo brinda amplias potestades a Estados Unidos, para el uso de los Puertos Marítimos salvadoreños y el mar territorial, sin ninguna autorización Diplomática; lo que implica obviamente, la constante presencia de Barcos Guardacostas Norteamericanos en los puertos y el mar adyacente.

Los Norteamericanos pretenden protagonizar así, la actividad antinarcoóticos, asumiendo dicha función y utilizando a la policía Nacional Civil, como un instrumento de ayuda y coordinación local.

²¹ MORALES Peña, Juan Carlos; Jefe de Dpto. de Investigación, Pub. Y Documentos; Colegio de Altos Estudios Estratégicos de la Fuerza Armada; documento instituido "El Dispositivo antinarco tráfico de los E.U. y sus implicaciones en la Seguridad Nacional de El Salvador; Junio de 2000. Pag. 1".

Aunque el discurso oficial maneja el diagnóstico de que el país es parte de la ruta de flujo de drogas hacia los Estados Unidos; pero en contraste la ponderación del fenómeno no identifica una correspondencia entre las cifras y estadísticas registradas con el sobre dimensionamiento del tráfico en sí. El tráfico de sustancias ilegales por el territorio nacional no es significativo, pero sin embargo es el país de la región que mas es exigido para colaborar con el dispositivo antinarcóticos de los Estados Unidos en la región.

Como es normal, no existe dato alguno que sea de dominio público, que revele el radio de acción marítima de las operaciones del centro de Monitoreo; debemos entender que naves norteamericanas navegaran ahora todas las costas salvadoreñas y su mar territorial anclaran en los puertos; como lo hacen en su propio mar territorial.

3.3. OTRAS INSTALACIONES GUBERNAMENTALES

Por su naturaleza, las instalaciones físicas pertenecientes al Estado, están reguladas por el derecho administrativo. Es por consiguiente, necesario definirlos e identificar su régimen jurídico.

El Derecho Administrativo define los bienes del Estado, como el conjunto de bienes materiales que de modo directo o indirecto sirven al Estado para realizar sus atribuciones, constituye el dominio o patrimonio del Estado.

Los bienes del Estado y de uso común pueden clasificarse desde dos puntos de vista diferentes: 1° desde el punto de vista de la naturaleza de los propios bienes, y 2° desde el punto de vista de la forma de su incorporación de dominio público.

"Partiendo del Primer criterio, se pueden agrupar los bienes en las siguientes categorías: Dominio público aéreo, Dominio público marítimo y Dominio público terrestre.

Desde el punto de vista de incorporación de los bienes al dominio público, se pueden clasificar en dos categorías: los que constituyen el dominio natural y los que constituyen el dominio artificial".²²

Interesa particularmente a los fines de este estudio, los bienes de dominio artificial, incorporados por una disposición expresa de la ley.

Corresponde a esta clase de bienes todos los inmuebles afectados al uso de oficinas públicas y sus dependencia; los predios rústicos utilizados directamente por los servicios del Estado, las estaciones portuarias y aeroportuarias, todos los inmuebles de propiedad estatal destinados al uso de otros Estados; los que constituyan el patrimonio de los establecimientos públicos creados por la Ley; cuarteles y bases militares de la Fuerza Armada, Escuelas, Hospitales, etc.

²² FRAGA, Gabino: Derecho Administrativo; Unión Gráfica, S.A., México 1973; Pags. 356 a la 361

El régimen jurídico aplicable a esta clase de bienes, es la de encontrarse afectados al servicio; no pueden ser enajenados ni prescritos, prohibiéndose respecto de ellos todo gravamen real.

"Para cumplir sus fines el estado, cuya organización, necesita de una serie de órganos secundarios y de una complicada red de normas jurídicas, que le permitan en beneficio de la colectividad, alcanzar aquellos y a la vez es necesario que esa actividad de la administración sea hecha de manera tal que no lesione los intereses legítimos de los administrados",²³ todo ello presupone, una red de instalaciones gubernamentales, previstas para el cumplimiento de sus altos fines institucionales.

En ese sentido la Constitución de la República, en su Art. 223, bajo el título "HACIENDA PÚBLICA", en el numeral 3° señala que "forman la Hacienda Pública (...) 3° sus bienes muebles y raíces".

Siendo estos últimos por su naturaleza, aquellos que no pueden ser movidos por estar adheridos al suelo, como las casas, los edificios, los terrenos, etc.

El Acuerdo suscrito por El Salvador con los Estados Unidos, señala en el artículo II, que el Gobierno de la República de El Salvador permitirá el acceso y uso a instalaciones gubernamentales por parte del personal de los Estados Unidos, para sus propósitos de detección, monitoreo, localización y control de las operaciones del tráfico ilícito de estupefacientes.

En ese mismo orden, el artículo IX, bajo el título "USO DE LA TIERRA, SERVIDUMBRES Y DERECHOS DE VIA", señala que "las autoridades de la República de El Salvador pondrán, a disposición

²³ Bertrand Galindo, Francisco: Manual de Derecho Constitucional, Tomo I; Centro de Información Jurídica del Ministerio de Justicia, 3ª Edición, 1998, Pag. 41

del Gobierno de los Estados Unidos, sin costo, para su uso las instalaciones, los terrenos, las servidumbres y los derechos de vía convenidos que sean necesarias para apoyar las actividades, incluyendo construcciones en el Aeropuerto Internacional El Salvador o en otras instalaciones gubernamentales, terrenos, servidumbres y derechos de vía permanecerán con la autoridad del Gobierno de la República de El Salvador".

El Acuerdo otorga amplias e ilimitadas facultades al Gobierno de los Estados Unidos para poder disponer de cualquiera de las instalaciones, públicas del Estado salvadoreño, para los propósitos de combate al Narcotráfico.

Ante la falta de inversión en materia financiera y recursos de alta tecnología por parte de los Estados Unidos, para algunas unidades especificadas de la Policía Nacional Civil, como la DAN (División Anti-Narcoticos); los norteamericanos pretenden protagonizar esa actividad; que le compete por mandato constitucional a la PNC; asumiendo dicha función y utilizando a la policía como un instrumento de ayuda y coordinación local.

Para asumir esa función de detección, monitoreo, localización y control del tráfico ilegal de estupefacientes; Estados Unidos, no solo tiene acceso ilimitado a cualquier instalación Gubernamental; sino también, a los planes de inteligencia de la Fuerza Armada, al plan de vuelos de la Fuerza Aérea; instalaciones militares primarias y secundarias y a los aparatos policiales y militares; según lo señala el Lic. Juan Carlos Morales Peña, Jefe del Departamento de

Investigación , publicaciones y documentos, del Colegio de Altos Estudios Estratégicos de la Fuerza Armada salvadoreña.

CAPITULO IV.

MARCO JURÍDICO QUE JUSTIFIQUE EL USO DEL TERRITORIO SALVADOREÑO POR PERSONAL MILITAR EXTRANJERO.

4.1. MARCO JURÍDICO INTERNO.

El numeral 29° del artículo 131 de la Constitución dice literalmente, así: “Corresponde a la Asamblea legislativa: (...) 29° permitir o negar el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República, y el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países, por más tiempo del establecido en los tratados o prácticas Internacionales.”

Este artículo Constitucional regula una potestad parlamentaria, y como tal su interpretación está sujeta al denominado principio de legalidad Constitucional o principio de Constitucionalidad que se encuentra contemplado en el artículo 86 de la Constitución.

El artículo 86 de la Constitución, en su inciso final dispone “ Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la Ley.” Este Artículo es una piedra fundamental dentro de la arquitectura del Estado de Derecho, en la medida que se dimensiona el imperio y sujeción del Derecho desde la óptica de los ejercitadores del poder. En ese sentido, las facultades que la Constitución ofrece, primero, y las que la Ley crea, segundo, son las únicas posibilidades de actuación de un funcionario público en el ejercicio

del poder. Ahora bien, esa dimensión amplia del principio de legalidad Constitucional se reduce cuando se trata de las potestades parlamentarias. Y se dice que tal reducción opera en la medida en que, si bien en principio todos los funcionarios tienen por potestades las que ofrece la Constitución y las que ofrece la Ley conforme con la Constitución, los Diputados actuando como organismo parlamentario, sólo y únicamente tienen como potestades válidas de actuación las que la misma Constitución ha determinado, y no las que la Ley propone.

Desde un punto de vista de la teoría de la soberanía popular esto es entendible en tanto y en cuando, siendo la Constitución la expresión directa de la voluntad del pueblo, por si, y la ley, el producto de la voluntad de los representantes del pueblo, es evidente que como mecanismo de salvaguarda los representantes parlamentarios no podrán crearse nuevas atribuciones si no es únicamente mediante la reforma de la Constitución. De permitirse que los legisladores establezcan más competencias que las que expresamente les ofrece la Constitución, se tendría un exceso de poder que volvería ilusoria la eficacia del derecho sobre la política, y por tal razón se negaría el Estado de Derecho.

Como consecuencia de ello, las potestades de la Asamblea Legislativa, actuando como cuerpo colegiado, no se extiende a “Las demás que determine la Ley” como suele expresarse, casi como cláusula de estilo, respecto de las funciones de los Integrantes del Órgano Ejecutivo, del Órgano Judicial, del Ministerio Público, de la Corte de Cuentas, las Gobernaciones y Municipalidades, de la Fuerza Armada y del Tribunal Supremo Electoral. A diferencia de

los casos referidos, la Asamblea Legislativa, luego de una enumeración taxativa de sus potestades y atribuciones, sólo cuenta con “Las demás atribuciones que le señala ésta Constitución.”

Volviendo al caso del numeral 29º del Artículo 131 de la Constitución, habrá que entender que la potestad legislativa alcanza únicamente hasta donde la formulación lingüística del precepto autoriza y siendo así, la Asamblea Legislativa “sólo puede permitir o negar el tránsito de tropas extranjeras” por el territorio de la República, y el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países.

Respecto de las Fuerzas Armadas extranjeras, la única potestad válida que tiene la Asamblea Legislativa sería la de permitir el tránsito de tropas, y nada más. Pretender otra atribución respecto de las Fuerzas Armadas llevaría a una clara transgresión del orden jurídico del Estado de Derecho.

De conformidad con el Artículo II del Acuerdo sobre el control aéreo de la Narcoactividad, El Salvador autoriza que, al menos personal militar de los Estados Unidos, es decir, miembros de las fuerzas Armadas de Los Estados Unidos, tengan acceso y uso de las instalaciones del Aeropuerto Internacional El Salvador, así como de los puertos y otras instalaciones Gubernamentales en relación con la detención, monitoreo, localización y control aéreo de las operaciones del tráfico ilícito de estupefacientes, por un período de diez años, renovables, a su vencimiento por períodos de cinco años, hasta que ambas partes acuerden no renovarlo (Artículo XXIII del acuerdo sobre el Control aéreo de la Narcoactividad.)

Siendo el personal militar miembros activos de las Fuerzas Armadas de Los Estados Unidos, su presencia en El Salvador sólo podría ser autorizada para el tránsito por el territorio Nacional y nunca para su Acantonamiento, con acceso y uso de instalaciones públicas o gubernamentales, pues se carece de facultades Constitucionales para poder autorizar una presencia “no transitoria” de miembros activos de Fuerzas Armadas de un país extranjero.

Careciendo de potestades para poder autorizar la estadía, acceso y uso de las instalaciones del Aeropuerto Internacional El Salvador, así como de los puertos y otras Instalaciones gubernamentales por un período de diez años, renovables por períodos de cinco años, el tratado, en ese punto se vuelve contrario a la Constitución.

En suma, a partir del análisis Constitucional realizado; se llega a la conclusión negativa de que no existe asidero legal en la misma, que justifique el uso del Territorio Salvadoreño por el personal militar extranjero, al que hace referencia el Acuerdo sobre el control aéreo de la Narcoactividad; en los términos allí pactados.

4.2. MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL.

El estudio de los Derechos que tiene un Estado sobre su Territorio ha sido oscurecida tanto por las nociones patrimoniales históricas, que han dejado su huella en el bagaje conceptual del derecho Internacional, como por la variedad terminológica y confusión semántica reinantes en este tema.

Todo Estado tiene en su territorio un derecho muy amplio denominado soberanía Territorial. Según Verdross, la Soberanía territorial es “el derecho de disposición de un Estado sobre determinado territorio, fundado en el derecho Internacional.” El Soberano Territorial puede ejercer la plenitud de su potestad o poder público sobre su territorio (supremacía, competencia o señorío territorial); puede utilizarlo o aprovechar sus recursos naturales; puede otorgar a otro Estado o a sus nacionales ciertas facilidades en su territorio, o *permitir a otro Estado que ejerza ciertas competencias estatales en cierto sector del mismo, puede aún ceder o transferir parte del territorio a otro Estado.*²⁴

Hemos señalado en principio que un Estado ejerce soberanía dentro de su territorio, con exclusión de toda potencia extranjera. Sin embargo, este principio general tiene excepciones, sea en virtud del Derecho Internacional consuetudinario, sea del derecho Convencional. Estas excepciones son de dos categorías.

a. **Limitación de simple abstención:** Son aquellas limitaciones en virtud de las cuales el Estado debe abstenerse de realizar ciertos actos de soberanía dentro de su propio territorio.

A esta categoría pertenecen las inmunidades de jurisdicción, que eximen de la jurisdicción local a ciertas personas, como los jefes de Estado, los Diplomáticos extranjeros y los buques y aeronaves de guerra extranjeros, aunque estén dentro del Territorio del Estado.

²⁴ Benavada, Ob. Cit. Cf. 126

También estas limitaciones pueden derivar de un Tratado. ²⁵Así, por ejemplo, el Acuerdo para el combate a la Narcoactividad, suscrito entre El Salvador y Los Estado Unidos; por cuanto obliga al Estado Salvadoreño a compartir su Soberanía Territorial, al hacer participe a fuerzas armadas extranjeras en el Control del espacio aéreo, marítimo y estratégicas Instalaciones Gubernamentales.

- b. **Limitaciones con sustitución de Soberanía:** En virtud de ellas, dentro del territorio de un Estado, otro Estado extranjero está autorizado para ejercer ciertos actos de Soberanía. Aquí la limitación tiene un aspecto positivo: la Soberanía del Estado local se eclipsa, en cierta medida, a favor del otro Estado que substituye al primero en el ejercicio de la misma. Como ejemplos de este tipo de limitaciones nos referiremos a los arrendamientos, a las cesiones de administración, a las capitulaciones y a las llamadas servidumbres.²⁶

En virtud de un tratado se han otorgado importantes concesiones Territoriales al Gobierno de Los Estados Unidos; por cuanto éste tiene ilimitadas Facultades de acceso y uso del Aeropuerto Internacional, puertos y otras instalaciones Gubernamentales; así como al espacio aéreo, marítimo; uso de la tierra, servidumbre y Derechos de vía. (Arts. II y IX, del Acuerdo contra la Narcoactividad.)

²⁵ *Ibíd*em, Cf. 128

²⁶ *Ibíd*em, pag. 129

Los Tratados son por excelencia la manifestación más objetiva de la vida de relación de los miembros de la Comunidad Internacional. Pueden definirse, en sentido amplio, como los acuerdos entre dos o más Estados Soberanos para crear, para modificar o para extinguir una relación jurídica entre ellos.

Los Tratados han recibido nombres muy diversos, y ello ha contribuido a crear algo de confusión en torno a estos instrumentos internacionales, pero una explicación de cada uno de estos nombres revela que su substratum es un acuerdo Internacional de voluntades. Han sido designados Convenciones, Acuerdos, Convenios, Pactos, Arreglos, Compromisos, Declaraciones, Concordatos, *modi vivendi*, etc. Pero ello no tiene significación jurídica,²⁷ y han sido utilizados indistintamente.

Las normas que regían el derecho de los Tratados eran hasta 1980, esencialmente de carácter consuetudinario. El 23 de mayo de 1969, como culminación de los trabajos emprendidos por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, se firmó en Viena la llamada "Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados", que entro en vigor el 27 de enero de 1980, tras haber recibido las ratificaciones de 33 de los signatarios, tal como está previsto en el Tratado.

Habiendo definido que los Tratados son acuerdos de voluntades entre dos o más sujetos de Derecho Internacional, cuyo propósito es crear, modificar o extinguir una relación jurídica entre ellos; es

²⁷ Sepulveda, Cesar: Derecho Internacional; Decimoctava Edición actualizada; Editorial Porrúa; Mmexico, 1997, Pag. 124

pertinente ahora, referirnos a lo que la Constitución de la República expresa al respecto:

El Artículo 144 Inc. 1º Cn., señala que “Los Tratados Internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con Organismos Internacionales, constituyen Leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo Tratado y de esta Constitución”

Hemos considerado necesario señalar este breve preámbulo; ya que en las siguientes páginas analizaremos el contenido esencial de la Convención de la O.N.U. contra el Tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias sicotrópicas de 1988; la cual ha servido de base de referencia del “Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de la República de El Salvador y el Gobierno de Los estados Unidos de América, relativo al acceso y al uso de las Instalaciones del Aeropuerto Internacional El Salvador, por los Estados unidos para el control aéreo de la Narcoactividad.” Así como también, otros instrumentos de derecho Internacional, como el “Convenio Constitutivo de la Comisión Centroamericana Permanente para la erradicación de la producción, tráfico, consumo y uso ilícito de estupefacientes y sustancias Psicotrópicas”, y el “tratado de Asistencia Legal Mutua en Asuntos Penales entre las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá.”, todas ratificadas por el salvador.

El control del Tráfico ilícito de narcóticos es un problema Internacional; todas las naciones son afectadas y ningún país solo puede resolver el problema. Las Convenciones de Control

antidroga de la O.N.U., forman el marco de referencia Legal para el esfuerzo Internacional de Control antidrogas, pero estas Convenciones también están completadas por Tratados bilaterales y Multilaterales. Las Convenciones atacan el problema de las drogas en dos frentes. Primero, exigen que las Naciones promulguen Leyes domésticas para contrarrestar el tráfico ilícito de narcóticos. Segundo, exigen que las Naciones cooperen con los esfuerzos de cada una para erradicar el contrabando de drogas ilegales. Finalmente, la represión del Contrabando de drogas es solamente una parte del programa de Control antidrogas de la O.N.U. La disminución de la demanda, el control de suministros, el tratamiento y la rehabilitación también juegan papeles cruciales.

La Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas; aprobada por la Conferencia en su sexta sesión plenaria, celebrada en Viena el 19 de diciembre de 1988; ratificada por la Asamblea Legislativa por medio del decreto N° 198, tomo 321, del 25 de octubre del mismo año; señala en su artículo 2, numeral 1; bajo el epígrafe "ALCANCE DE LA PRESENTE CONVENCION", que "1. El propósito de la presente Convención es promover la cooperación entre las partes a fin de que puedan hacer frente con mayor eficacia a los diversos aspectos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas que tengan una dimensión Internacional. (...)"

La Convención define la necesidad de que los países miembros, contribuyan mundial y regionalmente a la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas; con lo cual se

busca estandarizar y uniformar, mundial y regionalmente el tráfico de determinadas sustancias.

Un aspecto importante y central de éste capítulo es que define los principios de Derecho Internacional que se deben observar en las relaciones de cooperación contra el Narcotráfico; ya que estos han sido bajo nuestra hipótesis de trabajo, inobservados o violentados de alguna manera por el Acuerdo suscrito entre El Salvador y Estados Unidos.

El mismo artículo de la Convención anteriormente relacionado; en su numeral 2, señala que “las partes cumplirán sus obligaciones derivadas de la presente Convención de manera que concuerde con los principios de la igualdad Soberana y de la integridad territorial de los estados y de no intervención en los asuntos internos de otros Estados”.

Existen en derecho Internacional ciertos principios básicos o fundamentales que rigen las relaciones entre los Estados. Por la importancia que revisten podrían llamarse “principios Constitucionales” de la comunidad Internacional. Ellos se encuentran contenidos en la Carta de las Naciones Unidas y fueron desarrollados por la “Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”, adoptada por la resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General. La Carta de las Naciones Unidas, en su artículo 2, párrafo 1, establece que “1. La Organización está basada en el principio de la igualdad Soberana de todos sus miembros”. Este artículo hace referencia a que los Estados son jurídicamente

iguales; disfrutan de iguales derechos, e igual capacidad para ejercerlos, y tiene iguales deberes. Los derechos de cada uno no dependen del poder de que disponga para asegurar su ejercicio, sino del simple hecho de su existencia como persona de derecho Internacional.

De igual forma, la Carta, refiriéndose al principio de integridad territorial, señala en el artículo 2, párrafo 4, que “4. Los miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o a la independencia política de cualquier Estado, o con cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas.” Este principio, establece en esencia que todo Estado tiene derecho al respeto de su Soberanía territorial; así mismo, recubre parcialmente el de la prohibición del uso de la fuerza y de no intervención.

En aplicación del principio en estudio, los Estados están obligados a abstenerse de realizar actos de soberanía o poder público, particularmente actos coercitivos, dentro del territorio de otro Estado propiamente tal, a sus aguas interiores, a su mar territorial y al espacio aéreo suprayacente.

Finalmente como se ha visto; el artículo 2, párrafo 4, de la Carta de la O.N.U., recubre el principio de no intervención en los Asuntos internos de otros Estados; en tal sentido, dicho principio establece la prohibición de que los Estados intervengan directa o indirectamente por cualquier motivo, en los asuntos internos ó externos de cualquier otro Estado.

Entre los Convenios Multilaterales suscritos por El Salvador en el marco de la cooperación Internacional contra el Narcotráfico, se encuentra el **“Convenio Constitutivo de la Comisión Centroamericana Permanente para la Erradicación de la producción, tráfico, Consumo y uso ilícito de Estupefacientes y sustancias Psicotropicas”**; suscrito en la ciudad de Guatemala, el 29 de octubre de 1993; ratificado por la Asamblea Legislativa por medio del Decreto Legislativo N° 88 de fecha 21 de julio de 1994 y publicado en el Diario Oficial N° 156, Tomo N° 324 del 25 de agosto de 1994.

El Convenio establece en su artículo 1, que “se crea la Comisión Centroamericana Permanente para la Erradicación de la producción, tráfico, consumo y uso ilícito de Estupefacientes y sustancias Psicotrópicas, como entidad del sistema de Integración Centroamericana, en calidad de Organismo Especializado, técnico y asesor, para atender de manera institucional, permanente e integral, los diferentes aspectos relacionados con el Narcotráfico y sus consecuencias en la región Centroamericana.”

Los objetivos de la Comisión son entre otros, proponer a los Gobiernos de los Estados miembros medidas Legislativas o de otro orden, tendientes a la Erradicación de la producción, tráfico, consumo y uso ilícito de estupefacientes y sustancias Psicotrópicas y delitos conexos. (Artículo 4.).

Este Convenio, está respaldado o complementado por el **“Tratado de Asistencia Legal Mutua en Asuntos Penales entre las**

Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá”, celebrado, ratificado por la Asamblea Legislativa y publicado en el Diario Oficial de conformidad y en los mismos términos que el anteriormente relacionado.

El Tratado tiene como objetivo fundamental, procurarse asistencia Legal en Asuntos penales relacionados con cualquier hecho punible tipificado como tal, tanto en el Estado requirente como en el Estado requerido.

Finalmente, y a manera de resumen; presentamos a continuación una serie de convenios bilaterales suscritos por El Salvador con otros Estados; en el contexto de la cooperación Internacional contra el Narcotráfico:

- A. ARGENTINA: “Acuerdo entre El Salvador y Argentina para la prevención del uso ilegal y Represión del Tráfico ilícito de Drogas y sustancias Psicotropicas”. Buenos Aires, 4 de septiembre de 1991; Decreto Legislativo N° 742; aprobado por el Acuerdo 537 del 4 de junio de 1996.
- B. COLOMBIA: “Memorándum de Comprensión para la cooperación judicial entre El Salvador y Colombia”. Firmado en Bogotá el 19 de noviembre de 1991 y aprobado por el Acuerdo ejecutivo N° 103 del 21 de febrero de 1992; Decreto Legislativo N° 216 del 1° de abril de 1992.
- C. CHILE: “Acuerdo entre El Salvador y Chile para la prevención, control, vigilancia y represión del uso impropio y tráfico ilícito de

Narcóticos y sustancias Psicotrópicas, sus precursores y productos Químicos específicos,” firmado en Santiago el 30 de agosto de 1991, aprobado por Acuerdo Ejecutivo N° 7 del 8 de enero de 1992; ratificado por Decreto Legislativo N° 172 del 13 de Febrero de 1992.

- D. MÉXICO: 1º, “Acuerdo de cooperación técnica entre la República de El Salvador y los Estados Unidos Mexicanos”; y 2º, “Acuerdo entre la República de El Salvador y los Estados Unidos de México para la Cooperación en el control del Narcotráfico y la Drogadicción”; ambos, firmados en San Salvador, El Salvador, el 14 de julio de 1993; el primero, aprobado por Acuerdo Ejecutivo N° 594 del 16 de Septiembre de 1993; y el segundo, aprobado por medio del Acuerdo Ejecutivo N° 597; de la misma fecha; ratificados por Decreto Legislativo N° 754 del 3 de enero de 1994.
- E. ESTADOS UNIDOS: “Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de la República de El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América, relativo al Acceso y al uso de las instalaciones del Aeropuerto Internacional de El salvador, por los Estado Unidos para el Control Aéreo de la Narcoactividad”. Aprobado por el Órgano Ejecutivo en el Ramo de Relaciones Exteriores, por medio del Acuerdo número 399 de fecha 25 de abril de 2000; ratificado por el Órgano Legislativo a través de la Asamblea Legislativa por medio del Decreto número 59 de fecha 6 de julio de 2000; publicado en el Diario Oficial número 141, Tomo 348, del 27 de julio del mismo año.

4.3 IMPLICACIONES PARA LA SEGURIDAD JURÍDICA DEL ESTADO SALVADOREÑO.

Como preámbulo, al análisis de las implicaciones en la seguridad jurídica que se producirán a raíz de la instalación del Centro de Operaciones Avanzadas en El Salvador, hemos considerado necesario definir los conceptos de “Seguridad Jurídica y Estado de Derecho”.

a. Seguridad jurídica:

Para el Tratadista Guillermo Cabanellas; Seguridad Jurídica, es la estabilidad de las Instituciones y la vigencia auténtica de la ley, con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz ante desconocimientos y transgresiones por la acción restablecedora de la justicia en los supuestos negativos, dentro de un cuadro que tiene por engarce el Estado de Derecho.

Por su parte, Manuel Ossorio, define la seguridad jurídica como la condición esencial para la vida y el desenvolvimiento de las Naciones y de los individuos que la integran. Representa la garantía de la aplicación objetiva de la Ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuales son sus derechos y sus obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la mala voluntad de los gobernantes puedan causarles perjuicio. A su vez, la seguridad limita y determina las facultades y los deberes de los poderes públicos. Como es lógico, la seguridad jurídica sólo es posible en Estados de Derecho o Constitucionales.

b. Sentada esta premisa, cabe ahora definir el contenido del concepto de “Estado de Derecho”:

Cabanellas, lo define como aquella sociedad políticamente organizada, donde la ley está sobre los gobernantes y no a la inversa, y por ello rige por igual entre todos los ciudadanos. En la actualidad exige la existencia y la vigencia de una Constitución.

Para Ossorio, el Estado de Derecho es aquel que en los tres poderes del gobierno, interdependientes y coordinados, representan conforme a la conocida frase de Lincoln, “el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo.” De ahí que, Estado de Derecho equivalga a Estado Constitucional.

Arturo Pellet Lastra, en su obra instituida “Teoría del Estado” apunta que, el Estado de Derecho es toda organización política y jurídica en la cual los detentadores del poder se subordinan al orden Constitucional preexistente a su elección o designación, o al que han autogenerado en el transcurso del proceso de cambio (o revolución) que conducen, con prescindencia de que ese orden Constitucional garantice los derechos individuales, la separación de los poderes y la institucionalización de la oposición.

De lo expuesto anteriormente se llega a una conclusión: El Estado de Derecho, es el sometimiento de los ciudadanos y de los poderes estatales al Derecho, que se concreta en la seguridad jurídica y el imperio de la Ley como expresión de la voluntad soberana, y marca los límites de la actuación tanto del poder como de los ciudadanos.

La Constitución se convierte en directriz o columna vertebral de la existencia del Estado de Derecho y la consecuente seguridad jurídica; por cuanto no es una norma más del ordenamiento

jurídico; si no que al contrario, es aquella ley que se encuentra por encima de todas las demás leyes del ordenamiento. Como norma de rango superior todas las demás disposiciones deben ser subordinadas a ésta, no pudiendo contradecirla ni vulnerarla.

Como se ha expuesto, la existencia del Estado de Derecho y la Seguridad Jurídica, requieren de un ordenamiento jurídico superior denominado “Constitución”; y que a esta deban subordinarse las demás disposiciones legales, Incluidas en éstas los Tratados, según la interpretación del inc. 2º del Art. 144 Cn.; que establece que “(...) En caso de conflicto entre el Tratado y la Ley, prevalecerá el Tratado.”, entendido el termino “Ley”, como Ley Secundaria y no, como norma superior. (Constitución); ya que ésta prohíbe la celebración de Tratados que violen las disposiciones Constitucionales. (Arts. 145 y 146 Cn.).

En vista que el Tratado de Cooperación en materia de Narcoactividad suscrito por los estados Unidos y El Salvador es inconstitucional, (como se establece en Capítulo siguiente); es pertinente ahora, analizar las implicaciones para la seguridad jurídica del Estado Salvadoreño:

1. El Acuerdo sobre el Control aéreo de la Narcoactividad habilita la llegada de personal militar (miembros de las Fuerzas Armadas de los Estados Unidos) y de empleados civiles del Gobierno de los Estados Unidos para desarrollar labores de detección, monitoreo, localización y control aéreo de las Operaciones del tráfico ilícito de estupefacientes (Artículo I del Acuerdo), es decir, que prevé la presencia de Fuerzas Armadas y agentes

civiles de un Estado extranjero para el desarrollo de labores de seguridad pública, como lo es el combate y represión de los delitos, y las acciones encaminadas para tales fines.

Siendo la soberanía excluyente; es decir, que en el territorio Estatal no pueden ejercerse competencias jurídicas independientes de otro Estado; y siendo parte de la Soberanía del Estado de El Salvador la realización de acciones tendientes al combate y represión de los delitos relativos con la Narcoactividad -en virtud de sus compromisos internacionales- dentro de las cuales se encuentran las labores de detección, monitoreo, localización y control aéreo de la Narcoactividad; entonces la autorización a un Estado extranjero para que agentes militares y civiles de su Gobierno realicen en el ámbito de la jurisdicción territorial de El Salvador dichas acciones y labores de seguridad pública, contradice el carácter excluyente de la soberanía, con lo cual se niega jurídicamente la soberanía y sus efectos, lesionándose la integridad de dicha noción y el atributo del Estado Salvadoreño.

2. Siendo el personal militar miembros activos de las Fuerzas Armadas de los Estados Unidos, su presencia en El Salvador sólo podría ser autorizada por la Asamblea Legislativa, para el tránsito por el territorio nacional (Artículo 131, numeral 29º de la Constitución), y nunca para el uso de Instalaciones públicas o gubernamentales; pues se carece de potestades constitucionales para poder autorizar una presencia no transitoria de miembros activos de las Fuerzas Armadas de un país extranjero.

El interés de algunas fracciones políticas en la Asamblea Legislativa, tales como: ARENA, PCN y PDC, para aprobar e implementar todos los elementos materiales del Acuerdo bilateral puede obedecer a la reciente calificación como categoría “B” del Aeropuerto Internacional de Comalapa, de hecho algunos Diputados han pedido en reciprocidad a los votos a favor del Tratado, se vuelva la categoría “A” al Aeropuerto por parte de las Agencias Federales norteamericanas responsables de Certificar.

En ese mismo sentido, el gobierno Salvadoreño pretende mantener la Certificación de Estados Unidos, como un país que libra una lucha frontal contra la Narcoactividad; para obtener el apoyo económico por parte del Presidente y Congreso Norteamericano.

3. En cuanto a la investigación de los delitos intervienen dos Órganos u Organismos Constitucionalmente previstos, con funciones muy claramente determinadas, como son la dirigir la investigación del delito, y la de colaborar con dicha investigación; la primera atribuida al Fiscal General de la República y la segunda, a la Policía Nacional Civil. Esto significa que dentro de El salvador no pueden realizarse actos de investigación de delitos al margen de la dirección del Fiscal General de la República, y en todo caso, el único cuerpo que está llamado a colaborar con el Fiscal General de la República, es la Policía Nacional Civil.

Lo anterior, devela la incapacidad gubernamental a través de su aparato policial para combatir la Narcoactividad; así mismo, se vulnera la Constitucionalidad del país, al asignar algunas

funciones exclusivamente policiales, a fuerzas Armadas extranjeras.

4. El Acuerdo sobre el Control de la Narcoactividad, dispone en el Artículo VI.1, refiriéndose a la Condición Jurídica del personal de los Estados Unidos, lo siguiente:

“1. El Gobierno de la República de El Salvador otorgará al personal de los Estados Unidos y a sus familiares que esten en El Salvador, la condición jurídica equivalente a la provista al personal administrativo y técnico de la Embajada de los Estados Unidos, de acuerdo a la Convención de Viena del 18 de abril de 1961.”

Dicha Convención de Viena señala lo que debe entenderse por personal administrativo y técnico de una misión diplomática, y al respecto apunta: “Artículo 1 (...) f)- por miembros del personal administrativo y técnico, se entiende los miembros del personal de la misión empleados en el servicio administrativo y técnico de la misión”. Esto quiere decir, que el artículo VI.1 del Acuerdo sobre el control de la Narcoactividad, al señalar que “el personal de los Estados Unidos y sus familiares que estén en El salvador gozarán de la condición jurídica equivalente a la provista al personal administrativo y técnico de la Embajada de los Estados Unidos, de acuerdo a la Convención de Viena del 18 de abril de 1961”, reconoce implícitamente que este personal y sus familiares no son parte del personal administrativo y técnico de la Embajada de los Estados Unidos; ahora bien, no siendo parte de ese personal, no puede ni debe gozar de esa calidad, por que de lo contrario estaría estableciendo que un grupo de habitantes de El Salvador (el personal de los Estados Unidos y sus

familiares) que estén en El Salvador para los fines del Acuerdo, tendrán excepciones e inmunidades respecto de la aplicación de la Ley, que no se hacen para los otros habitantes. Es decir, el Acuerdo sobre el Control de la Narcoactividad, otorga excepciones e inmunidades al personal de los Estados Unidos y sus familiares; no obstante que, según la Convención de Viena -relacionada -no la tienen.

Con ello se configura una discriminación arbitraria o negativa, por cuanto se otorga una condición jurídica diferente a un grupo de personas extranjeras, violentando lo establecido en el Art. 3 de la Constitución, que literalmente reza: “ Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión”.

5. Finalmente el Acuerdo sobre el Control aéreo de la Narcoactividad, contiene además un vicio de forma; ya que éste fue suscrito por la Ministra de Relaciones Exteriores, aprobado por ella misma y sometido a la Asamblea Legislativa, también por ella.

Esta afirmación se justifica ya que el referido Acuerdo dice: “ACUERDO N° 399. San Salvador, 25 de abril de 2000.- Visto el Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de la República de El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América relativo al acceso y uso de las Instalaciones del Aeropuerto Internacional El Salvador por los Estados Unidos para el Control aéreo de la Narcoactividad, suscrito en esta ciudad el 31 de marzo del corriente año, el cual consta de un índice, un

preámbulo y veinticuatro artículos, en nombre y representación del Gobierno de El Salvador por la suscrita, y en nombre y representación de los Estados Unidos de América, por el Señor Negociador Especial para asuntos del Hemisferio Occidental, Don Richard C. Brown; el Órgano Ejecutivo en el ramo de Relaciones Exteriores, ACUERDA: a) Aprobarlo en todas sus partes; b) Someterlo a consideración de la Honorable Asamblea Legislativa para que si lo tiene a bien se sirva otorgarle su ratificación-

COMUNIQUESE: La Ministra de Relaciones Exteriores, Brizuela de Avila.”

Sin embargo, la potestad de “Celebrar Tratados y Convenciones Internacionales; someterlos a la ratificación de la Asamblea Legislativa y vigilar su cumplimiento”; corresponde al Presidente de la República, tal como lo dispone el Art. 168 numeral 4º Cn.

En este caso, la Ministra de Relaciones Exteriores ha desarrollado una función que corresponde al Presidente de la República, ha invalidado el ámbito de competencias de él. Sucede que las potestades que aparecen confiadas al Presidente de la República en el artículo 168 numeral 4º Cn., él no puede delegarlas en ninguna persona pues corresponden naturalmente al ejercicio de su cargo; en todo caso, los Ministros del ramo correspondientes deberán refrendar los Acuerdos presidenciales, pero no pueden realizar a su nombre lo que corresponde a su superior jerárquico. De aceptar un precedente como éste se estaría rompiendo el equilibrio intraorgánico del Órgano Ejecutivo, con lo cual se resquebraja la

solidez de la Institucionalidad Constitucional del país, colocando en grave riesgo la construcción del Estado de Derecho y la seguridad Jurídica de sus miembros.

CAPITULO V.
CONSTITUCIONALIDAD DEL DISPOSITIVO
ANTINARCOTICO DE ESTADOS UNIDOS EN EL
SALVADOR.

5.1. LA DEFENSA CONSTITUCIONAL.

La Constitución es la norma Fundamental y superior del Ordenamiento Jurídico de un Estado. Ello implica la supremacía de la Constitución sobre la restante Legislación existente en el Estado. (...) En este sentido el concepto de defensa de la Constitución debe entenderse como la sumisión de la Legislación Ordinaria a la Carta fundamental, de esta forma, la producción Legislativa que se genere en el Estado debe estar conforme al texto Constitucional. Por tanto cualquier acto o normativa que vaya contra el texto Constitucional no puede ser de obligado cumplimiento, aún más, no es que sea una Ley inconstitucional, sino que simplemente no es Ley. En el mismo sentido, la acción de los gobernantes debe supeditarse al marco Constitucional donde se desarrolla. Así la Supremacía de la Constitución no se manifiesta sólo en lo referente a la producción del poder Legislativo, sino también en los actos y decisiones emanados del poder Ejecutivo y del poder Judicial.

La defensa de la Constitución se nos presenta por tanto, como una necesidad impuesta por la Supremacía de la Constitución, que debe estar prevista en el propio texto Constitucional, que establece

los mecanismos por los cuales el texto Constitucional puede hacer prevalecer su supremacía sobre los demás actos.²⁸

Hector Fix Zamudio, considera que “La defensa de la Constitución está integrada por todos aquellos Instrumentos Jurídicos y procesales que se han establecido tanto para conservar la normativa Constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y lo que es más importante, lograr el desarrollo y la evolución de las propias disposiciones Constitucionales en un doble sentido: desde el punto de la Constitución formal, lograr su paulatina adaptación a los cambios de la realidad político social, y desde el ángulo de la Constitución material, su transformación de acuerdo con las normas programáticas de la propia Carta Fundamental”. Para él, una verdadera defensa Constitucional es la que puede lograr la aproximación entre esos dos sectores, que en ocasiones pueden encontrarse muy distanciados: La Constitución “escrita-hoja de papel” y la Constitución “real y efectiva”.²⁹

5.2. EL PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Constitucionalmente el proceso de Inconstitucionalidad esta previsto en el Art. 183cn; el cual dispone: “La Corte Suprema de justicia por medio de la sala de lo Constitucional será el único Tribunal competente para declarar la Inconstitucionalidad de las Leyes, decretos y reglamentos, en su forma y contenido, de un

²⁸ EL SALVADOR. Corte Suprema de justicia. El Estado y la Constitución Salvadoreña. 1ª Edición; San salvador. Año 2000. Pags. 68 y 69

²⁹ Bertrang, Ob. Cit. Cf. Pp. 233 y 234

modo general y obligatorio, y podrá hacerlo a petición de cualquier ciudadano”.

De conformidad a éste Artículo, la Inconstitucionalidad de que pueden adolecer las normas sujetas a este control puede ser de forma o de contenido.

La inconstitucionalidad de contenido o material existe en este caso, cuando una norma jurídica general (ley, decreto, reglamento o tratado) contiene preceptos que contradicen el contenido de la Constitución, es decir, cuando tales normas violan los principios, valores, reglas, derechos y obligaciones que se consignan en la misma.

Hay Inconstitucionalidad de forma, cuando no se hubiere observado el procedimiento previsto para la emisión de las normas infraconstitucionales. Este vicio puede ocurrir cuando la norma ha sido elaborada sin ajustarse a los trámites establecidos por la Constitución, o sin adoptar la forma que para cada caso ella prescribe; así como también cuando proviene de un órgano Constitucionalmente incompetente para emanarlo.

El Acuerdo sobre el control Aéreo de la narcoactividad, adolece de vicios de Inconstitucionalidad de forma y de contenido; tal como se establecerá posteriormente.

El inc. 2º del art. 149 Cn. dispone: “La declaratoria de Inconstitucionalidad de un tratado, de un modo general, y obligatorio, se hará en la misma forma prevista por ésta Constitución para las Leyes, decretos y reglamentos”.

Los Constituyentes han dejado definida la posición de los tratados en el orden Jurídico de El Salvador. Así en el art. 144 inc. 2º de la Constitución, se establece la Superioridad Jerárquica del tratado respecto de la Ley secundaria, pero cuando el conflicto se presenta entre el tratado y la Constitución, prevalece ésta última como consecuencia de la Supremacía Constitucional.

El principio de la Superioridad de la Constitución sobre el tratado, se refleja en la Facultad de declarar la inaplicabilidad de las disposiciones de cualquier tratado contrarias a los preceptos Constitucionales (Artículo 149 inciso 1º Cn.) y en la posibilidad de su declaratoria general de Inconstitucionalidad de acuerdo al precepto anteriormente transcrito.

El proceso de Inconstitucionalidad se encuentra regulado en los Arts. 1,2 y del 5 al 11 de la Ley de Procedimientos Constitucionales; estatuto normativo que constituye básicamente el instrumento Legal adjetivo o formal de la Constitución.

5.3. INCONSTITUCIONALIDAD DEL ACUERDO SOBRE EL CONTROL AEREO DE LA NARCOACTIVIDAD.

5.3.1 VIOLACIÓN DEL INCISO 1º DEL ART. 146 DE LA CONSTITUCIÓN.

El inciso 1º del Artículo 146 Cn. literalmente dice: “No podrá celebrarse o ratificarse tratados u otorgarse concesiones en que de alguna manera se altere la forma de gobierno o se lesione o

menoscabe la integridad del territorio, la Soberanía e independencia de la República o los derechos y garantías fundamentales de la persona humanas.

El Acuerdo sobre el control Aéreo de la Narcoactividad, en su artículo II, denominado : “propósitos del Acuerdo; autorizaciones”, señala: “El Gobierno de la República de El Salvador acuerda permitir al personal de los Estados unidos, los Contratistas de los Estados Unidos y los Empleados de los contratistas, el acceso y uso del Aeropuerto Internacional de el Salvador así como a los puertos y otras instalaciones gubernamentales en relación con la detección, monitoreo, localización y control aéreo de las Operaciones del tráfico ilícito de estupefacientes, por lo tanto, las aeronaves, naves y vehículos que sean operados por o para los Estados Unidos en relación con éste Acuerdo están autorizados a utilizar dichas Instalaciones aeroportuarias, así como los puertos y otras Instalaciones gubernamentales”.

La jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido, según resolución del 7 de septiembre de 1999, N° 3-91; al referirse al artículo 146 de la Constitución, y específicamente al concepto de Soberanía empleado en dicha disposición señalando que “(...) desde la perspectiva externa, la Soberanía del Estado implica la independencia frente a poderes Estatales externos, vale decir, que en el territorio Estatal no pueden ejercerse competencias jurídicas independientes de otro Estado; es en éste sentido que se afirma que el poder Soberano es excluyente. En esta dimensión adquiere especial relevancia el principio de la no intervención en

los asuntos Internos de otros Estados, pues a nivel de derecho Internacional la Soberanía comprende la plena e igual capacidad jurídica y de Acción de todos los Estados para crear obligaciones internacionales, a lo cual responde el carácter coordinador del derecho internacional”.

“En atención a lo dicho en la sentencia citada, el ejercicio de las potestades soberanas es excluyente, de ahí que tales potestades no puedan ejercerse al mismo tiempo, por dos o más Estados dentro del mismo ámbito de jurisdicción”.

Las Labores de detección, monitoreo, localización y control aéreo de las operaciones del tráfico ilícito de estupefacientes, a las cuales hace referencia el Art. II del Acuerdo relacionado; se ordenan dentro de la idea del ejercicio de las potestades Soberanas de los Estados. Se trata como presupuesto Inicial, que un Estado considere que el tráfico de determinadas sustancias sea ilícito, y luego, en virtud de su consideración propia e Interna, combata dicho tráfico ilícito, para lo cual, las tareas de monitoreo, localización y control aéreo son sólo algunas manifestaciones de la diversidad de tareas que puedan emprenderse con semejante finalidad. El combate a la delincuencia es una labor que desarrollan los Estados, en la medida en que se trata de maneras de proteger el orden público y la seguridad pública. Se trata de una labor auténticamente policial, y que sólo puede desarrollarse en virtud de las potestades soberanas de cada Estado.

Como apuntamos en el capítulo IV; el Acuerdo sobre el control Aéreo de la Narcoactividad, habilita la llegada de personal militar

y empleados civiles del Gobierno de los Estados Unidos, para desarrollar labores de detención, monitoreo, localización y control de las operaciones del tráfico ilícito de estupefacientes, es decir, que prevé la presencia de fuerzas armadas y agentes civiles de un Estado extranjero para el desarrollo de labores de seguridad pública, como lo es, el combate y represión de los delitos y las acciones encaminadas para tales fines.

No es jurídicamente válido aceptar que fuerzas armadas y miembros del Gobierno de un Estado extranjero realicen, dentro del ámbito de la jurisdicción territorial de El Salvador, labores que éste está llamado a desarrollar en virtud de su existencia soberana e independencia, como es la labor del combate y represión de conductas ilícitas.

Ahora bien, siendo la Soberanía excluyente, y siendo parte de la Soberanía de El Salvador, la realización de acciones tendientes al combate y represión de los delitos relativos con la Narcoactividad, dentro de las cuales se encuentran las labores de detección, monitoreo, localización y control de la Narcoactividad; entonces, la autorización a un Estado extranjero para que agentes militares y civiles de su gobierno, realicen en el ámbito de la jurisdicción territorial de El Salvador dichas acciones y labores, contradicen el carácter excluyente de la Soberanía, con lo cual se niega jurídicamente la Soberanía y sus efectos, lesionándose la integridad de dicha noción y atribución del Estado Salvadoreño.

5.3.2 VIOLACIÓN AL NUMERAL 29º DEL ARTICULO 131 DE LA CONSTITUCIÓN.

El numeral 29º del artículo 131 de la Constitución, literalmente dice: “Corresponde a la Asamblea Legislativa: (...) Permitir o negar el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República y el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países, por más tiempo del establecido en los tratados o pactos Internacionales”.

Este artículo Constitucional regula una potestad parlamentaria, y como tal su interpretación esta sujeta al denominado principio de Legalidad Constitucional o principio de Constitucionalidad, que se encuentra contenido en el artículo 8 relacionado con el artículo 86 de la Constitución.

Este último artículo de la Cn., en su inciso final dispone: “Los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la Ley”.

En este sentido, los diputados no tienen facultades discrecionales de crearse nuevas atribuciones; ya que el Artículo 131 Cn. taxativamente las enumera. De permitirse que los Legisladores establezcan más competencias que las que expresamente les ofrece la propia Constitución, se tendría un exceso de poder, negándose de esta manera el Estado de derecho.

Volviendo al caso del numeral 29º del artículo 131 de la Constitución, habrá que entender que la potestad Legislativa alcanza únicamente hasta donde la formulación lingüística del precepto autoriza, y siendo así, la Asamblea Legislativa sólo puede

permitir o negar el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República, y el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países.

Respecto de la Fuerzas Armadas extranjeras, la única potestad válida que tiene la Asamblea Legislativa es la de permitir el tránsito de tropas, por el territorio de la república únicamente.

Según el Artículo XXIII, del Acuerdo sobre el control de la Narcoactividad, El Salvador autoriza que personal militar de los Estados Unidos, tenga acceso y uso del Aeropuerto Internacional de El Salvador, puertos y otras Instalaciones gubernamentales, por un período de diez años, renovables a su vencimiento, por períodos de cinco años, hasta que ambas partes acuerden no renovarlo.

Careciendo la Asamblea Legislativa de potestades para autorizar la estadía acceso y uso de las Instalaciones del Aeropuerto Internacional de El Salvador, puertos y otras Instalaciones gubernamentales, por un período de diez años, renovables por periodos de cinco años; el tratado, en éste punto, es violatorio de la Constitución.

5.3.3 VIOLACIÓN AL ARTICULO 168 NUMERAL 12º DE LA CONSTITUCIÓN.

El artículo 168 numeral 12º de la Constitución, en lo medular dispone: “Excepcionalmente, si se han agotado los medios ordinarios para el mantenimiento de la paz interna, la tranquilidad y la seguridad pública, el presidente de la República podrá disponer

de la Fuerza armada para ese fin. La actuación de la Fuerza Armada se limitará al tiempo y a la medida de lo estrictamente necesario para el establecimiento del orden y cesar tan pronto se haya alcanzado ese cometido”.

Con esta disposición Constitucional, se ha restringido la posibilidad de utilizar la Fuerza armada nacional en labores de seguridad pública, las cuales han sido confiadas a la policía Nacional Civil; sin embargo la autorización del uso de la Fuerza Armada Salvadoreña, sólo procede en casos excepcionales; como señala la disposición citada según la necesidad. El numeral 12 del artículo 168 Cn., por tanto, apunta a que la Fuerza Armada Salvadoreña puede emplearse en labores de seguridad Pública sólo excepcionalmente para esos fines, es ilógico suponer que una Fuerza Armada extranjera pueda utilizarse para fines de seguridad pública. De ahí que autorizar a miembros de una Fuerza Armada extranjera a realizar lo que a la Fuerza Armada Salvadoreña sólo se le permite excepcionalmente, contradice dicho principio de excepcionalidad.

En este sentido el Artículo II del Acuerdo sobre el control de la Narcoactividad, habilita que las Fuerzas Armadas de los Estados Unidos, desarrollen labores propias e integrantes de la seguridad pública, como es la prevención de la Narcoactividad, su detección monitoreo, localización y control de las operaciones del Narcotráfico; y siendo que el numeral 12 del artículo 168 Cn., sólo habilita el uso de la Fuerza Armada Nacional y no a Fuerzas Armadas extranjeras, por tiempo y medida estrictamente necesario, y no por plazos convencionales o legales, a realizar labores de

seguridad pública; entonces, el artículo II del Acuerdo, devienen en inconstitucionalidad por contradecir dicho artículo Constitucional.

5.3.4 VIOLACIÓN A LOS ARTÍCULOS 159 Y 193 NUMERAL 3º CN., QUE REGULAN LA TITULARIDAD DE LAS FUNCIONES DE SEGURIDAD PUBLICA Y COMBATE A LA DELINCUENCIA, ESPECIFICAMENTE LA INVESTIGACIÓN DEL DELITO.

El Artículo 159 Cn., en lo medular señala: “(...) la seguridad publica estará a cargo de la Policía Nacional Civil, que será un cuerpo profesional, independiente de la Fuerza Armada y ajeno a toda actividad partidista.

La Policía Nacional Civil tendrá a su cargo las funciones de policía urbana y policía rural que garanticen el orden, la Seguridad y la tranquilidad pública, con apego a la Ley y estricto respeto a los Derechos Humanos”.

De conformidad con este artículo la Policía Nacional Civil tiene a su cargo la Seguridad Pública, y por tal razón, la garantía del orden, la seguridad y la tranquilidad pública; se trata pues, de una garantía Constitucional del ejercicio de las funciones policiales que, según la Jurisprudencia de la sala de lo Constitucional, comprende tres aspectos, a saber; “la función represiva del delito, la función preventiva del delito, y la función asistencial a la comunidad”. (sentencia del que de marzo de 1995, habeas Corpus 2-0-95.)

Dentro del contexto de las funciones policiales, las cuales están asignadas a la Policía Nacional civil, se encuentra la de colaborar en la Investigación de los delitos, cuya investigación esta conferida al Fiscal General de la República. Esto se comprende del numeral 3º del artículo 193.Cn. que literalmente dice: “Corresponde al Fiscal General de la República (...) 3º dirigir la Investigación del delito, con la colaboración de la Policía Nacional Civil”.

Las dos disposiciones Constitucionales citadas últimamente permiten configurar jurídicamente la siguiente situación. En la Investigación de los delitos intervienen dos organismos Constitucionales previstos con antelación, con funciones claramente definidas; como lo son la de dirigir la investigación del delito, que corresponde al Fiscal General de la república, y la de Colaborar con dicha investigación, asignada a la Policía Nacional Civil”.

Existiendo un principio de corrección funcional en la Interpretación de la normas Constitucionales, orientado a facilitar que los órganos Constitucionales pueden cumplir la función para la cual han sido diseñados, y operar así dentro del sistema estructural del Estado, entonces, la interpretación del numeral 3º del artículo 193 de la Constitución, no puede menos que ser interpretada en el sentido de no excluir la competencia del Fiscal General de la República de dirigir todos los procesos y actividades que estén orientadas a la investigación de los delitos que se cometan en el ámbito territorial de ejercicio de jurisdicción del país.

Tanto en el artículo II como el artículo IV del Acuerdo sobre el control Aéreo de la Narcoactividad, exime jurídicamente las labores de detección, monitoreo, localización y control aéreo de la Narcoactividad que realizará el “personal de los Estado Unidos”, de la dirección del Fiscal general de la República, y resulta que esas labores son inherentes a la investigación de los delitos relacionados con la Narcoactividad, cuya dirección la Constitución, en el numeral 3º del artículo 193, confía y encomienda al Fiscal General de la República.

Al permitir que labores de Investigación de los delitos relacionados con la Narcoactividad se realicen sin la dirección que Constitucionalmente compete al Fiscal General de la república, suplantando esa dirección con los convenios a los que puedan llegar las partes sobre el mando y control de las mismas, se contradice la disposición constitucional citada, y devienen en Inconstitucionalidad los articulo citados del acuerdo.

Por lo tanto el artículo II y el artículo IV del Acuerdo relacionado, establecen que el personal de los Estados Unidos, queda autorizado para realizar, dentro de algunas Instalaciones Nacionales, labores de detección, monitoreo, localización y control aéreo de la Narcoactividad, contradice el contenido jurídico normativo de los artículos 159 y 193 numeral 3º Cn., pues asigna a entes diferentes a los previstos por la Constitución, funciones y atribuciones propiamente Constitucionales, como son la realización operativa e “in situ” de la investigación y dirección de la investigación de los delitos.

5.3.5 VIOLACIÓN AL ARTICULO 3 DE LA CONSTITUCIÓN

El artículo 3 de la Constitución reza: “Todas las personas son iguales ante la ley, para el goce de lo derechos Civiles no podrán establecer restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión”.

El artículo consagra un principio esencial para el estado de Derecho y para la protección de los derechos de los habitantes del país, estableciendo uno de los límites más precisos al ejercicio del poder: la prohibición de discriminación arbitraria o negativa.

La Corte Internacional de Derechos Humanos, al referirse al derecho de Igualdad, contemplado en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ha manifestado: “ la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que si se reconocen a quiénes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan como su única e idéntica naturaleza.

Sin embargo, por lo mismo que la igualdad y la no discriminación se desprende la idea de unidad y naturaleza de la persona, es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es

propriadamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por si misma, de la dignidad humana, (...) existen, en efecto, ciertas desigualdades de hecho que legítimamente pueden traducirse en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que situaciones contraríen la justicia. Por el contrario, pueden ser un vehículo para realizarla o para proteger a quienes aparezcan como Jurídicamente mas débiles. (...)

No habría pues, discriminación, si una distinción de tratamiento esta orientada legítimamente; es decir, si no conduce a situaciones contrarías a la Justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón; vale decir no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana”.

Lo anterior nos lleva a considerar que, en principio, no pueden establecerse excepciones en cuanto a la aplicación de la Ley, a los habitantes o grupos de habitantes del país, a menos que, la justificación que permite ese trato distinto sea objetiva y razonable, esto es, necesario en el contexto de una sociedad Democrática. Al contrario, si el Estado exime del cumplimiento o aplicación de la ley a un grupo de habitantes por un causa irrazonable o subjetiva,

se incumplirá con el artículo 3 de la Constitución que obliga a la igualdad.

En principio, si se pueden establecer excepciones de aplicación de la Ley, sobre la base de justificantes razonables y objetivas; por ejemplo, exceptuar del cobro de impuestos a embajadores o cónsules, y la prohibición de ser capturados, etc. Pues, en atención a que éstas personas representan a un Estado extranjero, su tratamiento no es el de cualquier habitante, ya que deben contar con márgenes que les aseguren plena libertad y protección en el ejercicio de sus atribuciones.

El Acuerdo sobre el Control aéreo de la Narcoactividad, posee la siguiente disposición:

Artículo VI. Condición jurídica del Personal de los Estados Unidos y sus Familiares:

1. El Gobierno de la República de EL Salvador otorgará al personal de los Estados Unidos y a sus familiares que estén en El Salvador, la condición jurídica equivalente a la provista al personal administrativo y técnico de la Embajada de los Estados Unidos, de acuerdo a la Convención de Viena del 18 de abril de 1961.
2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 de éste artículo, en caso que las autoridades salvadoreñas detengan temporalmente algún miembro del personal de los Estados Unidos o de su familiares, las autoridades salvadoreñas lo notificarán inmediatamente a las autoridades de los Estados Unidos

encargadas de las operaciones en El Salvador bajo el acuerdo, y coordinarán su pronta devolución al control de los Estados Unidos.

Esta claro que una persona sólo puede tener el trato de miembro de personal administrativo y técnico de una Embajada o misión diplomática, de acuerdo a la convención de Viena Sobre Relaciones Diplomáticas, si forma parte de esa Embajada o de una misión diplomática, ya que la misma en el Artículo 1, literal F9 dispone: “ por miembros del personal administrativo y técnico, se entiende los miembros de la misión, empleados en el servicio administrativo y técnico”. Descartando entonces, que el personal de los Estados Unidos y sus familiares formen parte del personal administrativo y técnico de la Embajada de los Estados Unidos.

La instauración de una misión diplomática posee determinados requisitos y un procedimiento de autorización o acreditación que exige actos de decisión del Estado. Una misión diplomática no se establece por un tratado, sino que puede existir algún tratado para normar algunos aspectos como la ubicación de la sede, etc, pero el establecimiento de una misión diplomática requiere de un ceremonial sin cuya realización carece de validez, a la luz del derecho internacional.

Esto supone que el Acuerdo sobre el Control Aéreo de la Narcoactividad, no presupone el establecimiento de ninguna misión diplomática, y por tal razón no encuentra justificante que el Estado decida conferir a un grupo de personas que vendrán a residir por varios años al país, un status de una calidad que no les compete.

Esto lo que hace es crear una categoría injustificada de habitantes que se eximirán del imperio de las leyes nacionales, cuando no existe ninguna razón que permita justificar tal discriminación. Es entendible que una misión diplomática goce de beneficios, inmunidades u otro tipo de prerrogativas, de las que no gozan los demás habitantes de un Estado, en razón de que en el ejercicio de sus funciones representan a un Estado extranjero; pero no es entendible que tales beneficios se hagan respecto de un grupo de ciudadanos extranjeros que habitarán el país y que no representan una misión diplomática acreditada. Sería tan absurdo e inconstitucional como que el Estado emitiera una Ley por medio de la cual se estableciera que todos los turistas provenientes de la nación Mexicana gozaran de los privilegios del personal administrativo y técnico de la misión diplomática de su país en El Salvador.

No contando el personal de los Estados Unidos, ni sus familiares, con la calidad de miembros de una misión diplomática, concederles tal status carece dicha diferenciación de un motivo razonable y justificante. Entonces, tal asignación o consideración de miembros del personal administrativo y técnico de la Embajada de los Estados Unidos, de conformidad con la Convención de Viena del 18 de abril de 1961, deviene en contradictoria con el artículo 3 de la Constitución.

5.3.6 INCONSTITUCIONALIDAD POR FORMA DEL ACUERDO.

Se requiere precisar que una Inconstitucionalidad por forma es aquella en la cual o se ha violentado el proceso de creación de las

normas; o se han excedido competencias de los funcionarios habilitados para intervenir.

Estos casos no atienden a la inconstitucionalidad por razones de fondo, en la medida en que no se trata de una disposición en sí de la norma objeto de control que contradiga una norma del parámetro de control; se trata que alguna de las formalidades o procedimientos que en su creación se exigen, o la competencia o capacidad de los funcionarios participantes, ha sido inobservada, produciendo nulidades por falta de competencia, y en tal sentido, imposibilidad jurídica para que un acto produzca efectos normales y plenos.

Es el caso de lo que ocurre con el acuerdo sobre el Control Aéreo de la Narcoactividad, donde además de su ratificación, que acontece por el Decreto Legislativo 59 del 6 de julio de 2000, está el acto de aprobación Ejecutiva y de sometimiento a consideración de la Asamblea Legislativa, que ocurre por medio del Acuerdo 399 en el ramo de Relaciones Exteriores.

El citado Decreto 59/2000, en su considerando IV, manifiesta: “Que el relacionado Acuerdo (sobre el control Aéreo de la Narcoactividad) fue aprobado por el Organo Ejecutivo en el Ramo de Relaciones Exteriores, por medio del Acuerdo N° 399 de fecha 25 de abril del corriente año y no contiene disposición contraria a la Constitución, por lo que es procedente su ratificación”.

Resulta que por medio del Acuerdo 399 del Órgano Ejecutivo en el ramo de Relaciones Exteriores, la ministra de dicho ramo, acordó someter el Acuerdo sobre el control Aéreo de la Narcoactividad, a

consideración de la Honorable Asamblea Legislativa para que si lo tuviera a bien, se sirviera en otorgarle su ratificación”.

Las atribuciones del artículo 168 Cn. están confiadas al presidente de la República en tanto órgano de poder y decisión, de tal suerte, que la potestad de celebrar tratados y convenios Internacionales, y someterlos a ratificar de la Asamblea Legislativa, así como vigilar su cumplimiento, son atribuciones indelegables a su cargo.

Lo anterior hace que, en primer lugar, cuando la Ministra de Relaciones exteriores decide someter el Acuerdo sobre el Control Aéreo de la Narcoactividad a conocimiento de la Asamblea Legislativa para su aprobación, se otorga competencias que le corresponden al presidente de la República, invadiendo los espacios de decisión del presidente y en consecuencia, el Acuerdo 399 ha sido realizado por la mencionada Ministra, excediendo sus potestades, y es por ello, que dicho Acuerdo adolece de nulidad.

En efecto, el artículo 164 de la Constitución fulmina con nulidad los actos realizados con exceso de las potestades Constitucionales, ya que la Ministra de Relaciones Exteriores ha rebasado sus competencias por invalidar competencias reservadas al presidente de la República competencias que como dijimos anteriormente son indelegables.

Ahora bien, siendo nulo el Acuerdo 399, éste carecía de la posibilidad de producir efectos. Los efectos para los que estaba llamado dicho Acuerdo eran, en lo esencial, someter el Acuerdo al conocimiento de la Asamblea Legislativa, y al ser nulo, dicho

sometimiento no se ha realizado jurídicamente, por lo tanto, los actos subsecuentes al mismo, como es la ratificación del Acuerdo sobre el Control Aéreo de la Narcoactividad, no podían desarrollarse o implementarse.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

6.1. CONCLUSIONES:

6.1.1.- El tráfico de narcóticos ilegales afecta a la mayoría de países del mundo. Problemas de salud y pérdida de productividad están asociados con la adicción a la droga. El lavado de dinero y los sobornos ilegales resultan en millones de dólares de pérdida de contribución tributaria. Las utilidades del tráfico de drogas se usan para financiar a terroristas, delincuentes y el crimen organizado transnacional para corromper a los funcionarios públicos y amenazar la estabilidad de los gobiernos. Por su propia naturaleza, el tráfico de narcóticos ilegales tiende a cruzar las fronteras, ya que las drogas cultivadas o manufacturadas en un país son luego pasadas de contrabando a otros países; en consecuencia, son más las naciones que se están uniendo bilateralmente a nivel regional y mundial, para aunar esfuerzos en el combate contra los narcotraficantes.

6.1.2. - El control del tráfico ilícito de narcóticos es un problema internacional; todas las naciones son afectadas y ningún país por sí solo puede resolver el problema. Las convenciones de control antidrogas de la ONU forman el marco de referencia legal para el esfuerzo internacional de control antidrogas, pero estas Convenciones también están complementadas por tratados bilaterales y multilaterales. Las Convenciones atacan el problema

de las drogas en dos frentes: primero, exigen que las naciones promulguen leyes domésticas para contrarrestar el tráfico ilícito de narcóticos, y segundo, exigen que las naciones cooperen con los esfuerzos de cada una para erradicar el contrabando de drogas ilegales.

6.1.3. - Lo requerido por Estados Unidos en El Salvador es tener acceso sin ninguna restricción, a instalaciones claves del gobierno como aeropuertos, puertos marítimos y otras instalaciones gubernamentales como cuarteles, brigadas especializadas de la Fuerza Armada y Policía Nacional Civil, que le sean útiles a los propósitos de combate a la narcoactividad y a los movimientos insurgentes de la región latinoamericana; especialmente a las FARC de Colombia.

6.1.4. - La Asamblea Legislativa carece de potestades constitucionales para autorizar a militares de un país extranjero la estadía, acceso y uso de las instalaciones del aeropuerto Internacional El Salvador, puertos y otras instalaciones gubernamentales, por un período de cinco años; así como el estacionamiento de naves y aeronaves de guerra de otros países por más tiempo del establecido en los tratados o prácticas Internacionales; ya que la Constitución en el Art. 131 numeral 29°, únicamente permite su tránsito por el territorio de la República.

6.1.5. - La soberanía es excluyente; y siendo parte de la soberanía de El Salvador la realización de acciones tendientes al combate y represión de los delitos relativos con la narcoactividad, dentro de las cuales se encuentran las labores de detección, monitoreo,

localización y control de la narcoactividad, entonces la autorización a un Estado extranjero para que agentes militares y civiles de su gobierno realicen en el ámbito de la jurisdicción territorial de El Salvador, dichas acciones y labores, contradicen el carácter excluyente de la soberanía y sus efectos, lesionándose la integridad de dicha noción y atributo del Estado Salvadoreño.

6.1.6. – El Artículo II del Acuerdo sobre el control aéreo de la narcoactividad habilita que Fuerza Armadas de los Estados Unidos, desarrollen labores propias e integrantes de la seguridad pública, como es la represión de la narcoactividad, su detección, monitoreo, localización y control aéreo de las operaciones del narcotráfico, por un período de diez años renovables. Y siendo que el numeral 12 del artículo 168 Cn. sólo habilita el uso de la Fuerza Armada nacional y no a Fuerzas Armadas extranjeras, por tiempo y medida estrictamente necesario, y no por plazos convencionales o legales, a labores de seguridad pública; entonces, el artículo II del Acuerdo sobre el control aéreo de la narcoactividad deviene en inconstitucionalidad por contradecir el artículo constitucional anteriormente señalado.

6.1.7. - Dentro del contexto de las funciones policiales, las cuales están asignadas a la Policía Nacional Civil, se encuentra la de colaborar en la Investigación de los delitos, cuya investigación está referida al Fiscal General de la República. Esto se desprende del numeral 3° del artículo 193 cn., que a la letra dice: “Corresponde al Fiscal General de la República: (...) Dirigir la Investigación del delito, con la colaboración de la Policía Nacional Civil. “ Por lo tanto los artículos II y IV del Acuerdo que establecen que el

personal de los Estados Unidos, queda autorizado para realizar, dentro de algunas instalaciones nacionales, laborales de detección, monitoreo, localización y control del narcotráfico, contradice el contenido jurídico normativo de los artículos 159 y 193 numeral 3° Cn., pues asigna a entidades diferentes a las previstas por la Constitución funciones y atribuciones inalienables, como lo son la realización operativa e in situ de la investigación de los delitos y la dirección de la investigación de los mismos.

6.1.8. – El artículo VI numeral 1° del Acuerdo sobre el control aéreo de la narcoactividad establece que “el gobierno de la República de El Salvador otorgará al personal de los Estados Unidos y a sus Familiares que estén en El Salvador, la condición jurídica equivalente a la provista al personal administrativo y técnico de la Embajada de los Estados Unidos, de acuerdo a la convención de Viena de 1961.” Al no contar el personal de los Estados Unidos ni sus familiares, en el ámbito del Acuerdo con la calidad de miembros de una misión diplomática, concederles tal status carece de un motivo razonable y justificante; entonces, tal asignación o consideración deviene en contradicción al Artículo 3 de la Constitución y por tanto su inconstitucionalidad debió ser declarada.

6.1.9. Los tratados bilaterales o multilaterales celebrados en el marco de la cooperación internacional contra el narcotráfico, deben estar en concordancia con los principios de derecho internacional de igualdad soberana, integridad territorial y no intervención en los asuntos internos de otros Estados; tal como lo prevé la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de Estupefacientes

y sustancias Sicotrópicas de 1988, La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y la Carta de las Naciones Unidas de 1945; así como a los regímenes Jurídicos internos de cada Estado.

6.2.- RECOMENDACIONES.

6.2.1.- Recomendamos a la sociedad civil Salvadoreña estar vigilante del actuar legislativo, mediante la presión popular y los controles Constitucionales para evitar violaciones a la seguridad jurídica que solo pueda proporcionar un Estado de Derecho mediante el estricto cumplimiento de la constitución.

6.2.2.- A las entidades dedicadas al estudio y aplicación del derecho; con especial énfasis a la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador; convertirse en agentes activos de vigilancia y control constitucional, debiendo pronunciarse oportunamente ante tales vejaciones constitucionales y no seguir siendo agentes pasivos con poca o ninguna crítica jurídica ante los problemas que adolece la sociedad y Estado Salvadoreño.

6.2.3. - A los estudiosos y profesionales del derecho, hacer uso de los controles constitucionales, para evitar que los llamados padres de la patria se atribuyan facultades que no les corresponden y transgredan el orden constitucional poniendo en riesgo el frágil Estado de Derecho, que ha costado al pueblo Salvadoreño 12 años de lucha Armada y más de 75 mil muertos.

BIBLIOGRAFIA

1. BALL, Carlos: ARTICULO TRADUCIDO AL ESPAÑOL POR LA AGENCIA INTERAMERICANA DE PRENSA ECONOMICA, (AIPE), para distribución en Diarios de América Latina, año 2000.
2. BENADABA, Santiago: DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO, Editorial Jurídica de Chile, Tercera Edición; Santiago de Chile, 1989.
3. BERTRAND Galindo, Francisco: MANUAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL, Tercera Edición; Ministerio de Justicia, San Salvador, 1988.
4. BUSTOS Ramírez, Juan; COCA-COCAINA; Entre el Derecho y la Guerra; Publicaciones Unidas; Barcelona. 1990.
5. EL SALVADOR: EL ESTADO Y LA CONSTITUCIÓN SALVADOREÑA; Primera Edición, proyecto para el fortalecimiento de la justicia y la cultura en la República de El Salvador Unión Europea, Corte Suprema de Justicia, 2000.
6. FRAGA, Gabino: DERECHO ADMINISTRATIVO; Unión Gráfica S. A. México 1973.
7. KAPLAN, Marcos, ASPECTOS SOCIOPOLÍTICOS DEL NARCOTRÁFICO; Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1992.

8. KAPLAN, Marcos, EL NARCOTAFICO LATINOAMERICANO Y LOS DERECHOS HUMANOS ; Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1993.
9. NAHAS, Gabriel: COCAINA, LA PESTE BLANCA; Sistema técnicos de Edición S. A de C. V ; México, 1992.
10. PELLET, Arturo Lastra: TEORIA DE ESTADO; Artes graficas, Primera Edición, Buenos Aires. 1999.
11. SEARA Vásquez, Modesto: Derecho Internacional Público; Editorial Porrúa, décimo sexta edición, México, 1997.
12. TOKATLIAN, Juan: Economía y política del Narcotráfico; Edición UNIANDES; Universidad de los Andes, Bogotá. 1990.
13. DEPARTAMENTO DE ESTADO DE EE.UU.; Oficina de Asuntos del Hemisferio Occidental; hoja informativa instituída “Combate Antidrogas Mediante Bases de Operaciones Avanzadas”, 27 de septiembre de 2000.
14. MORALES Peña, Juan Carlos: EL DISPOSITIVO ANTINARCOTRAFICO DE LOS ESTADOS UNIDOS EN AMERICA CENTRAL Y SUS IMPLICACIONES EN LA SEGURIDAD JURÍDICA NACIONAL DE EL SALVADOR. Departamento de Investigación, Publicaciones y Documentos del Colegio de Altos Estudios Estratégicos de la Fuerza Armada; San Salvador 11 de julio de 2000.

15. PLAN COLOMBIA: ESTRATEGIA ANTINARCOTAFICOS; Gobierno de Colombia, 1999.
16. ONU: CONVENIO UNICO SOBRE ESTUPEFACIENTES; Ginebra, 30 de marzo de 1961.
17. ONU CONVENIO SOBRE REPRESIÓN DEL TRAFICO ILICITO DE DROGAS NOCIVAS; Ginebra, 26 de junio de 1936.
18. ONU : CONVENIO SOBRE USO DE SUSTANCIAS SICOTROPICAS; Viena, 21 de febrero de 1971.
19. ONU: CONVENIO DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA EL TRAFICO ILICITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTROPICAS; Viena, 20 de diciembre de 1998.
20. ONUSAL: INFORME DE LA COMISION DE LA VERDAD, El Salvador, 1992.
21. ACUERDO DE COOPERACION ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR Y EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, RELATIVO AL ACCESO Y AL USO DE LAS INSTALACIONES DEL AEROPUERTO INTERNACIONAL EL SALVADOR POR LOS ESTADOS UNIDOS PARA EL CONTROL AEREO DE LA NARCOACTIVIDAD; San Salvador, 30 de marzo de 2000.

22. ACUERDO ENTRE LOS GOBIERNOS DE EL SALVADOR Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, PARA LA REALIZACIÓN DE EJERCICIOS DE ENTRENAMIENTO DE INGENIERIA PARA ELEMENTOS DE AMBAS FUERZAS ARMADAS, CONOCIDO POR "FUERTES CAMINOS", San Salvador, 7 de julio de 1993.

23. CANJE DE NOTAS RELATIVO AL PERSONAL ESTADOUNIDENSE CIVIL Y MILITAR DEL DEPARTAMENTO DE DEFENSA QUE ESTARAN PRESENTES EN LA REPUBLICA DE EL SALVADOR EN CONEXIÓN CON LAS OPERACIONES DE ANTINARCOTICOS CONTEMPLADAS PARA EL AÑO 2000, INCLUYENDO LA OPERACIÓN " JUVENTUD SANA ", San Salvador, 6 de julio de 2000.

24. CONVENIO CONSTITUTIVO DE LA COMISION CENTROAMERICANA PERMANENTE PARA LA ERRADICACIÓN DE LA PRODUCCIÓN, TRAFICO, CONSUMO Y USO ILICITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS PSICOTROPICAS (CCP); Sistema de Integración Centroamericana SICA; 29 de octubre de 1993.

25. ONU: CONVENIO UNICO SOBRE ESTUPEFACIENTES; Ginebra, 30 de marzo de 1961.

26. ONU CONVENIO SOBRE REPRESIÓN DEL TRAFICO ILICITO DE DROGAS NOCIVAS; Ginebra, 26 de junio de 1936.

27. ONU : CONVENIO SOBRE USO DE SUSTANCIAS SICOTROPICAS; Viena, 21 de febrero de 1971.

28. ONU: CONVENIO DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA EL TRAFICO ILICITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTROPICAS;
Viena, 20 de diciembre de 1998.
29. ONUSAL: INFORME DE LA COMISION DE LA VERDAD, El Salvador,
1992.
30. EL SALVADOR; CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE 1983.
31. EL SALVADOR, Asamblea Legislativa; Decreto N° 57; D. O. N° 144,
TOMO 348, 7 de agosto de 2000.
32. EL DIARIO DE HOY: El Salvador, 16 de abril de 2001.
33. LA PRENSA GRAFICA:, El Salvador, 30 de junio de 2000.
34. LA PRENSA GRAFICA , El Salvador, 8 de julio de 2000.
35. LA PRENSA GRAFICA; El Salvador, 16 de julio de 2000.
36. S. S. A. F. P. AGENCIA FRANCESA DE PRENSA, 23 de abril de 1999.
37. TRATADO DE ASISTENCIA LEGAL MUTUA EN ASUNTOS PENALES ENTRE LA REPUBLICA DE COSTA RICA, EL SALVADOR, GUATEMALA, HONDURAS, NICARAGUA Y PANAMA, SICA; 29 de octubre de 1993.

ANEXO

“ ACUERDO DE COOPERACIÓN ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR Y EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA RELATIVO AL ACCESO Y AL USO DE LAS INSTALACIONES DEL AEROPUERTO INTERNACIONAL EL SALVADOR, POR LOS ESTADOS UNIDOS PARA EL CONTROL DE LA NARCOACTIVIDAD”

NOTA: (Ver Tesis escrita en papel.)