

de lucro, porque lo relevante es la cosa y no el dinero que vale la cosa (págs. 183-184).

Al concluir estas líneas quiero volver a dejar constancia de que la lectura de este libro resultará provechosa para cualquiera que lo tome en sus manos. Ojalá que el segundo tomo de la Parte Especial de Strantenwerth sobre el Derecho penal suizo siga en la misma dirección.

ANTONIO CUERDA RIEZU

VAN DEN WIJNGAERT, Christine: «The political offence exception to extradition», Kluwer-Deventer-The Netherlands. Boston-Antwerp-London-Frankfurt, 1980. 263 págs.

I

El libro al que se refiere esta reseña se encuentra estructurado en cinco capítulos. El primero está dedicado a un *análisis histórico* del tema. La extradición aparece en los primeros tiempos como una excepción a la tradicional figura del asilo, y, por su carácter excepcional, se limitaba a los delitos más graves, que, antes de la Revolución Francesa, eran los delitos contra el Estado y contra el Rey. Hugo Grocio y la Escuela protestante de Derecho natural enfocaron ambas instituciones desde la perspectiva de la cooperación internacional para la represión de la criminalidad, y, en consecuencia, la extradición pasó al primer plano, como instrumento de prevención general, en tanto que el asilo fue limitado, y precisamente a favor de los refugiados políticos. La Ilustración y la Revolución Francesa consagraron el derecho al asilo político. Pero el principio moderno de no extradición de los delincuentes políticos no fue aceptado hasta mediados del siglo pasado, y ello porque los Estados liberales que surgieron de las revoluciones de 1830 y 1848 miraban con simpatía a los delincuentes políticos que luchaban contra los Estados del Antiguo Régimen. «Las primeras normas relativas a la excepción de delito político —dice la autora— fueron proyectadas en una atmósfera de romanticismo y glorificación de los delincuentes políticos. que partía de una casi ingenua identificación del delincuente político con el revolucionario liberal, sin tener sin embargo en cuenta la posibilidad de que otros delincuentes políticos se habían de oponer a su vez al nuevo orden político liberal» (pág 14). Cuando esta oposición tiene lugar (anarquistas, nihilistas, terroristas), se produce una tendencia a restringir el alcance del asilo político, formulando excepciones a la excepción a la extradición por delito político (atentado contra Jefe de Estado, genocidio, crímenes de guerra, terrorismo, etc.). Después de la II Guerra Mundial, las relaciones Este-Oeste y los movimientos de descolonización hicieron añadir a la excepción de delito político la «cláusula de discriminación», esto es, la prohibición de devolver al Estado requirente aquellas personas que pudieran sufrir persecución por razones religiosas, raciales, sociales o políticas.

La excepción de delito político aparece, pues, en la historia con el fin de «proteger a las personas que se han entregado a la causa de la democracia», o de «proteger a los disidentes políticos que huyen de los Estados o de otra ideología» (págs. 18 y 19). Pero en nuestros días el Derecho de la extradición, en un mundo

que se ha quedado pequeño por la facilidad de las comunicaciones, cobra cada vez más el carácter de instrumento de defensa, no de los intereses de los Estados que se relacionan entre sí por medio de tratados bilaterales, sino de los intereses de la comunidad internacional. Consecuencia de ello son, de una parte, los tratados multilaterales, y, de otra, el rechazo popular de que puedan beneficiarse de la excepción de delito político aquellos que, por la gravedad de sus crímenes, se muestran como «enemigos de la humanidad» pese a sus motivaciones políticas. Este problema resulta especialmente agudo en el caso del terrorismo internacional, agravado por el hecho de que numerosos Estados conceden asilo político a los terroristas de su misma ideología.

El tema de la excepción a la extradición por delito político exige «un delicado punto de equilibrio entre el respeto a los derechos de la persona y la protección del orden público internacional» (expresión que da subtítulo al libro). Ambas materias han sido en nuestros días desarrolladas por dos ramas jurídicas independientes: el Derecho de los derechos humanos y el Derecho internacional penal, lo que ha podido producir cierta distorsión en el «Derecho extradicional». Armonizar una y otra orientación en una visión de conjunto es el propósito del trabajo que aquí se reseña.

En relación con el primero de los indicados aspectos, el capítulo segundo del libro aborda el estudio del *delincuente político* y de sus derechos fundamentales, entendiendo por delincuente político «la persona que viola la ley penal por razón de sus convicciones políticas e ideológicas» (pág. 27). «La posición legal del delincuente político en el Derecho nacional e internacional está basada en la glorificación decimonónica de los héroes revolucionarios y la casi ingenua identificación entre delincuentes políticos y defensores de la democracia liberal» (pág. 29). Esto justificó la concesión de un estatuto procesal y penitenciario más beneficioso, y la denegación de su extradición (lo que suponía la total inmunidad) por los delitos cometidos. Incluso hoy en día, aunque la situación de fondo haya cambiado y aunque no se puede decir *a priori* que el delincuente por razones políticas es un «buen delincuente», todavía la etiqueta de delincuente político tiene buena prensa, lo que motiva que las infracciones, a cuyos autores no se quiere conceder aquel estatuto privilegiado, hayan sido «despolitizadas» a tales efectos legales. Pero el delincuente político tiene en todo caso características criminológicas peculiares y estas peculiaridades no pueden ser desconocidas en el terreno de los fines de la pena (retribución o inoquización y no prevención) y del tratamiento penitenciario.

En general, la persona reclamada no reviste el carácter de sujeto, sino de «objeto» en el proceso de extradición. Aún en los países en que el control judicial es mayor, la última palabra la tiene el Gobierno y «la excepción de delito político constituye solamente una entre las numerosas condiciones que deben ser reunidas, pero no es un derecho subjetivo que la persona reclamada pueda invocar contra su extradición» (pág. 40). Desde el punto de vista del Estado, la excepción de delito político es un «derecho a denegar la extradición», no una obligación de hacerlo. Jurídicamente ninguna regla de Derecho internacional prohíbe la extradición de los delincuentes políticos, aunque por razones de la misma índole los Estados quieran reservarse la prerrogativa de conceder asilo en los casos en que la oportunidad o los intereses de la persona reclamada lo hagan aconsejable.

Sin embargo, desde la II Guerra Mundial «ha ido ganando terreno la idea de que el Derecho internacional no debería solamente existir en beneficio de los

Estados, sino también de sus ciudadanos, idea que ha sido desarrollada en el campo del Derecho internacional de los derechos humanos» (pág. 64). En este sector se han producido una serie de principios que deben ser necesariamente tenidos en cuenta, como son: a) la consideración del asilo humanitario como un derecho del individuo y no solamente como un derecho del Estado a concederlo, sino como una obligación, bien del Estado requerido o del Estado de persecución (art. 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, Declaración de las Naciones Unidas sobre Asilo Territorial de 1967); b) el principio de «no devolución» de los refugiados políticos (art. 33 del Convenio relativo al Estatuto de los Refugiados de 1951); c) la «clausura de discriminación», que protege a una persona contra la extradición a un país donde pueda ser tratado de manera discriminatoria por razón de su raza, religión, nacionalidad, oposición política, etc. (art. 3 del Convenio Europeo sobre Extradición de 1957); d) el respeto de los derechos humanos en el proceso penal (arts. 3 y 5 del Convenio Europeo sobre Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950), que debería tener como consecuencia la denegación de la extradición para ser sometido a un procedimiento o sufrir una pena no conformes con dichos derechos humanos, y asimismo el derecho a la tutela jurisdiccional, defensa y recursos en el mismo proceso de extradición. Todas estas reglas y principios afectan o pueden afectar directa o indirectamente a los delincuentes políticos, y convertir en ilegal cualquier tipo de entrega que no sea la extradición, pero en la práctica su eficacia depende de las reglas del Derecho nacional, no de mandatos vinculantes del Derecho internacional.

El capítulo tercero, dedicado al *delito político*, alude al tema desde la perspectiva del Derecho de extradición. La autora comienza por señalar la elasticidad y vaguedad del concepto, y su carácter funcional, pues sirve para determinar la susceptibilidad de extradición de los delitos para los que los tratados han establecido la obligación de hacerlo, por lo que no es extraño que aquel término se emplee con distinto alcance en Derecho interno y en Derecho internacional, en las decisiones judiciales y en las administrativas. «En la práctica, la excepción de delito político ha sido con frecuencia aplicada de modo diferente según la ideología encarnada por la persona reclamada» (pág. 101).

Para aumentar la confusión, los textos de leyes y tratados hablan de «delitos puramente políticos» (dirigidos exclusivamente contra el Estado sin atacar a los particulares o sus intereses y no acompañados de un delito común) y «delitos políticos relativos», complejos o conexos, que son delitos comunes, asimilados a los políticos, a causa de la finalidad política de su autor o porque producen consecuencias políticas o han sido realizados en un contexto político.

Los Tribunales y los autores han utilizado diversas vías para tratar de precisar el concepto de delito político en los casos concretos. En los países de *Common Law*, a partir de Stuart Mill, predomina la «teoría de la incidencia política», según la cual los delitos políticos se cometen en el curso de y formando parte de una perturbación política y suponen una relación de conflicto político entre el delincuente y el Estado que solicita su extradición. En los países de Derecho continental se utilizan con cierta indeterminación las tres conocidas teorías: objetiva (que atiende al bien jurídico lesionado), subjetiva (que atiende a la intención del delincuente) y mixta (que combina ambos elementos). La autora examina minuciosamente la «teoría de la proporcionalidad», desarrollada originariamente

por la jurisprudencia suiza para aplicar la excepción de delito político a aquellas infracciones consideradas *predominantemente* políticas. Ello supone que el hecho se haya cometido en el contexto de una lucha por el poder político y que hubiera podido contribuir a la consecución del propósito de sus autores. Se excluyen de tal calificación los delitos muy graves; en el caso de delitos contra la vida, deberán constituir la *ultima ratio* para conseguir dicho propósito. Tales criterios pueden resultar atractivos en abstracto, pero difíciles de apreciar y abocados a la arbitrariedad en los casos concretos. De hecho, se han apreciado de distinta manera cuando el Estado requirente ha sido un país totalitario que cuando se ha tratado de un régimen liberal.

Otro procedimiento (negativo) para precisar el concepto de delito político, ha sido enumerar en leyes y convenios aquellas infracciones que, por su gravedad o por su carácter de delitos internacionales, no se han de beneficiar del asilo político ni de la excepción a la extradición por delito político. La técnica utilizada ha consistido en «despolitizar» formalmente la infracción de que se trate (lo que constituye una ficción legal) o, más simplemente, en excepcionar de la excepción de delito político determinados hechos; no obstante su carácter político. Los delitos en cuestión son: el atentado contra Jefes de Estado («cláusula belga de atentado», 1856), genocidio y crímenes contra la humanidad (Convenio de 1948), crímenes de guerra (Instituto de Derecho Internacional, 1880), colaboración con el enemigo y terrorismo internacional (Convenio Europeo de 27 de enero de 1977). La autora subraya la resistencia de los Estados a suscribir Convenios que contengan excepciones a la excepción de delito político (salvo la «cláusula de atentado») para no comprometerse a la obligación de conceder la extradición en los casos reseñados, obligación que únicamente se ha asumido en pequeñas comunidades internacionales de Estados de régimen similar (Consejo de Europa, Comunidades Europeas). La no aceptación de la obligación indicada únicamente podría compensarse asumiendo la regla «aut dedere aut iudicare», pero la misma ha alcanzado de hecho un ámbito muy reducido.

El capítulo IV examina la *práctica judicial y administrativa de Bélgica* (país de la autora), en lo que a la excepción de delito político concierne. A falta de un concepto legal de delito político en la legislación belga, los Tribunales y el Ministerio de Justicia han tenido que determinarlo en cada caso concreto. El examen de numerosas resoluciones, a las que la autora del libro ha podido tener acceso, permite llegar a las siguientes conclusiones: a) la interpretación judicial del concepto de delito político es más estricta que la administrativa; b) los criterios utilizados han sido variables: subjetivos, objetivos o mixtos; c) existe la tendencia a aplicar un concepto más estricto cuando en el Estado requirente existe un régimen democrático, y cuando se trata de un delito muy grave. En general, «las decisiones de los Tribunales belgas son comparables con las de los Tribunales de los demás países» (pág. 186), mientras que el Gobierno ha ido demasiado lejos en la aplicación de la excepción de delito político a los autores de crímenes extremadamente graves, impulsado por la preocupación del respeto a los derechos del individuo.

El capítulo V y último contiene las *conclusiones y propuestas «de lege desiderata»*. La primera conclusión es que «la teoría y la práctica actuales relativas a la excepción de delito político aparecen más bien confusas... La excepción de delito político es un principio generalmente aceptado... (pero) la aplicación práctica

del principio muestra una situación relativamente caótica, en la cual la extradición de los delincuentes políticos es ciertamente denegada en teoría pero muy a menudo concedida en la práctica» (pag. 191), dependiendo en definitiva el resultado del casi ilimitado poder discrecional de los Estados, el Derecho nacional, las presiones políticas, e incluso el recurso a procedimientos distintos de la extradición (expulsión, entrega informal, secuestro).

El problema continúa siendo enfocado por leyes y estudiosos como un problema *conceptual*: partiendo del axioma de que, respetando los principios democráticos, un delincuente político no puede ser entregado, los esfuerzos técnicos se han concentrado sobre la definición de delito político y sobre la «despolitización» de los hechos de especial gravedad. Pero el planteamiento es falso, porque los delincuentes por razones políticas son sancionables en el Estado en que han delinquido, y la justicia no puede soportar que por el hecho de huir y refugiarse en otro país (lo que en nuestros tiempos es facilísimo) merezcan la impunidad. A juicio de la autora, el enfoque no debe ser conceptual sino *funcional*: cuándo la persona y el hecho cometido deben ser objeto de extradición, con independencia de la naturaleza del delito, para lo que se ha de tener en cuenta el tratamiento al que probablemente la persona sería sometida en el Estado requirente y la gravedad del hecho en el contexto del orden público internacional. Debe encontrarse un punto de equilibrio entre la protección de los individuos (hoy favorecidos por los derechos nacionales) y la protección del orden público internacional contra hechos muy graves (a lo que tienden determinados convenios multilaterales) Uno de los puntos a considerar sería la simplificación de las normas internacionales sobre extradición, asilo y estatuto de los refugiados, que hoy se solapan y producen confusión.

En suma, la autora propone, *de lege desiderata*, que el sistema de la excepción a la extradición por delitos políticos se complemente con otras dos reglas: a) el derecho de la persona reclamada a no ser entregada a un Estado que lo discriminaría, no sólo por sus convicciones políticas, sino también por razones de raza, religión, pertenencia a un grupo social o nacionalidad, y b) el principio «aut dedere aut iudicare»: el Estado que deniegue la extradición estaría siempre obligado a juzgar a la persona en cuestión ante sus propios Tribunales. El nuevo sistema corre el riesgo de sustituir el indefinible concepto de «delito político» por otro no menos vago: «tratamiento discriminatorio» en el Estado requirente, pero el riesgo podría ser obviado «internacionalizando» el procedimiento de extradición, es decir, dotándolo de los mecanismos protectores de los derechos humanos que se establecen en los convenios internacionales sobre este tema. De tal manera, el ámbito del asilo político quedaría reducido solamente a casos objetivamente justificados (persecución injusta o discriminatoria), pero se configuraría como un derecho fundamental del individuo y no como una mera facultad del Estado. El interesado tendría acceso a la Comisión de Estrasburgo o al Alto Comisionado de las Naciones Unidas, e incluso podría establecerse una especie de «cuestión prejudicial», sobre la existencia de violaciones de derechos humanos, ante el Tribunal de Estrasburgo, a la manera de la «cuestión prejudicial» sobre el Derecho comunitario que hoy existe ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. El principio «aut dedere aut iudicare» parte de la idea de la comunidad internacional de intereses en la represión de la delincuencia, y requiere que los Estados nacionales elaboren normas para establecer su jurisdicción en tales casos y que el

proceso que se siga al interesado reúna todas las garantías y recursos que hoy se consideran imprescindibles en un Estado de Derecho.

II

La obra que se acaba de reseñar constituye la excelente tesis doctoral de su autora, la profesora Christine van den Wijngaert, Ayudante de Investigación de la Universidad Libre de Bruselas, y justifica desde luego el prestigio de que aquélla disfruta en congresos y simposios internacionales sobre Derecho internacional penal.

Tanto la información como el aparato crítico son exhaustivos. Cada afirmación aparece apoyada por numerosas y densas notas a pie de página, en que se recoge la legislación, doctrina y jurisprudencia de los países europeos occidentales y de Estados Unidos, así como las normas de los Convenios e instrumentos internacionales que regulan la materia, con precisas indicaciones sobre su localización. Abundan las referencias a casos concretos de la práctica judicial y administrativa (y no sólo del país de la autora), que constituyen uno de los aspectos más interesantes para el lector.

El libro hace honor a lo que debe ser un trabajo de investigación de un estudioso de un Estado de Derecho en nuestros días. Junto a la información histórica y a la actual, con una sistemática ordenada y rigurosa, y una exposición clara y precisa, la autora aborda con profundidad la crítica de las instituciones existentes y ofrece las propuestas *de lege ferenda* a su juicio más adecuadas para colmar las lagunas y remediar las contradicciones del sistema, en busca del aludido «punto de equilibrio entre los derechos del individuo y el orden público internacional».

El autor de esta nota comparte íntegramente los puntos de vista de la profesora Van den Wijngaert. La noción de delito político y sus consecuencias deben ser objeto de una seria revisión de conjunto, obviando continuar manteniendo por inercia afirmaciones y juicios que, lejos de ser apodícticos, responden a un planteamiento histórico que ya no es el de nuestros días. Lo que sucede es que la confusión existente permite seguir manipulando políticamente un tema que se presenta aparentemente como jurídico. De esta manera, aunque no se confiese, en cada caso concreto se decide si un delito es político de acuerdo con los intereses políticos del Estado requerido. Pero apoyar o disimular este fraude no es misión del jurista. «Lo que el jurista debe hacer es buscar fórmulas jurídicas que puedan reducir el impacto de los elementos políticos que afectan al proceso legal de extradición en la medida en que aquéllos puedan redundar en detrimento de los individuos o del orden público internacional» (pág. 229), y eso es lo que se hace en este libro magistralmente.

Aunque por supuesto el Derecho penal no puede ser la única respuesta a la delincuencia política, «ello no debería sin embargo constituir un pretexto para bloquear posteriores esfuerzos encaminados a mantener ciertos actos, cualquiera que sea su motivación política, bajo control internacional» (pág. 220). Porque efectivamente repugna al más elemental sentido de justicia «conceder asilo a las personas que, en defensa de cualesquiera ideales políticos, han violado fundamentales derechos humanos y libertades con sus actos» (pág. 202). Lo que exige un Estado

de Derecho no es la impunidad de los criminales que aleguen una motivación política (por otra parte, habría de ser una motivación *democrática*, porque en otro casos también los crímenes de los Gobiernos tiránicos habrían de quedar impunes, y no es democrático asesinar, lesionar, secuestrar o destruir, salvo que concurra un *auténtico* estado de necesidad: cfr. la «teoría de la autopreservación ideológica» de Bassiouni en las págs. 157 y 229), sino que también ellos sean sometidos a un «debido proceso legal» con las adecuadas garantías y sin discriminaciones. Por ello, las alternativas: entregar al delincuente al Estado requirente cuando su sistema legal sea fiable, o juzgarle en el Estado requerido cuando no lo sea, me parecen las únicas justas, mientras pensemos que el que mata, mutila, extorsiona o destruye, merece una sanción (con o sin la criminología crítica), a menos que prefiramos la *ley de la selva*, la vuelta al principio de autodefensa, o la manipulación hipócrita del Derecho, criterios todos que vemos indebidamente actualizados en nuestros días, pero que no pueden ser compartidos por un jurista.

Termino, pues, indicando que el libro de la profesora Van den Wijngaert es un libro bienvenido para todos quienes se interesen por el multifacético tema de la extradición y que, en un país tan escaso de bibliografía sobre el tema como es el nuestro, *su traducción sería muy deseable*. Un libro, por último, excelentemente presentado por la Editorial Kluwer, y, en lo que modestamente he podido apreciar, sin erratas, todo lo cual también es ejemplar y digno de ser resaltado en un libro de Derecho.

FRANCISCO BUENO ARÚS