

VIGESIMO CUARTO PERIODO ORDINARIO DE SESIONES
Del 26 al 30 de octubre de 1998
Tegucigalpa, Honduras

OEA/Ser.L/XIV.2.24
CICAD/doc.996/98
28 octubre 1998
Original: español

INFORME DEL PRESIDENTE DEL GRUPO DE EXPERTOS
PARA EL CONTROL DE PRECURSORES Y SUSTANCIAS
QUIMICAS, MAQUINAS Y ELEMENTOS SOBRE EL PROYECTO
DE UN NUEVO TEXTO DEL REGLAMENTO MODELO

INFORME DEL PRESIDENTE DEL GRUPO DE EXPERTOS PARA EL CONTROL DE PRECURSORES Y SUSTANCIAS QUIMICAS, MAQUINAS Y ELEMENTOS SOBRE EL PROYECTO DE UN NUEVO TEXTO DEL REGLAMENTO MODELO

XXIV Período Ordinario de Sesiones de la CICAD, Tegucigalpa, Honduras

28 de octubre de 1998

1. INTRODUCCION:

El Grupo fue convocado por la Comisión en su XXI Período Ordinario de Sesiones. Se reunió en Fort de France, Martinique, entre los días 24 al 27 de junio de 1997; en Washington, entre el 29 de abril y el 10 de mayo de 1998 y en Santa Cruz, Bolivia, los días 29 de septiembre al 2 de octubre del mismo año.

La principal tarea asumida por el Grupo lo constituyó la revisión y modificación del "Reglamento Modelo para el Control de Precursores y Sustancias Químicas, Máquinas y Elementos", aprobado por la Asamblea General el año 1990.

Diversas razones aconsejaban este trabajo y en especial, por que se consideraba que el Reglamento debía adecuarse a las nuevas realidades y necesidades, como también a la experiencia adquirida desde que se aprobó el anterior.

Concluido este trabajo, la Presidencia del Grupo estima conveniente dejar constancia escrita de los fundamentos y razones que se consideraron para introducir cada una de las principales modificaciones y que se contienen en un nuevo texto del Reglamento que se somete a consideración de la Comisión para su aprobación.

2. GENERALIDADES:

El nuevo Reglamento tiene una construcción formal distinta. Se utiliza un método más ordenado para clasificar las antiguas y las nuevas regulaciones en 15 títulos, cada uno de los cuales agrupa a las diferentes materias, con un total de 39 artículos.

Por otra parte, se ha modificado y actualizado la introducción, principalmente en cuanto incorpora la Estrategia Antidrogas del Hemisferio como un nuevo elemento fundante del Reglamento.

Fueron también sustituidas y actualizadas las recomendaciones adicionales de los expertos contenidas al final del Reglamento. Después han quedado agregados los nuevos 3 cuadros en que se clasifican las sustancias químicas.

3. EXCLUSION DE LAS "MAQUINAS Y ELEMENTOS":

Si bien es cierto que en el artículo 13 de la Convención de 1988 se recomienda adoptar medidas para impedir el desvío de "materiales y equipos" destinados a la fabricación ilegal de drogas, el Grupo consideró que las disposiciones del Reglamento que hacen referencia a las "máquinas y elementos" carecían de toda aplicación, en especial, en la medida en que imponen regulaciones a su comercio, tan drásticas como las medidas aplicables a los precursores de la anterior lista I.

No se dio a conocer al Grupo experiencia alguna de desvío o incautación de tales especies, como tampoco de que algún país del hemisferio haya aplicado las regulaciones propuestas en el Reglamento.

Por otra parte, se convino en que sólo existen algunas máquinas que son útiles a los propósitos criminales, como aquellas que se destinan a la presentación final de cápsulas, tabletas o comprimidos.

En consecuencia y con el objeto de que el Reglamento adquiera coherencia y contenga normas que realmente justifican su aplicación, se estimó que debía eliminarse tanto los sistemas de control, cuanto las demás referencias y regulaciones que se hacían aplicable a "máquinas y elementos" y que no son coincidentes con la realidad, la experiencia, las necesidades y la capacidad de control efectiva de los Estados a su respecto. Por cierto, tampoco eran justificadas, al exceder en mucho la Convención de 1988 y las posteriores recomendaciones de la ONU al respecto.

No obstante, se dejó como una recomendación adicional la actualización o adopción de normas penales en el orden jurídico interno para prevenir y sancionar el desvío de las máquinas destinadas a la presentación final de cápsulas o similares.

Naturalmente, el título del Reglamento se adecuó a esta decisión.

4. "PRECURSORES Y SUSTANCIAS QUIMICAS":

El Grupo estimó que la expresión "sustancias químicas" resultaba ser suficientemente genérica y comprensiva de los "precursores", situación que llevó a concluir que no era necesario mantener la distinción. Por otra parte, en las dos primeras listas se comprenden tanto precursores como otras sustancias químicas, de manera que se carece de este elemento que pudo ser distintivo.

Por su parte, la Convención de 1988 utiliza como expresión genérica "sustancias que se utilizan con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas".

El mismo es el lenguaje utilizado por la Organización de las Naciones Unidas y en la mayoría de las legislaciones americanas.

En consecuencia y no existiendo razón para mantener la distinción, ella se ha sustituido por la expresión genérica de " sustancias químicas que se utilizan con frecuencia en la producción, fabricación o preparación ilícita de estupefacientes y sustancias psicotrópicas u otras de efecto semejante".

Esta segunda decisión determinó la nueva denominación que se ha dado al Reglamento.

5. NUEVAS MATERIAS:

5.1.- Como puede observarse, los artículos 8 y 9, bajo el título IV contienen regulaciones acerca de "sustancias bajo vigilancia", que se aplican a las sustancias de la Lista III, las que en algunos casos son objeto de desvío.

Sin perjuicio de recomendar la vigilancia de estas sustancias, se reconoce que la particular situación que pudiera darse en un determinado Estado, justificaría imponerles medidas de control más estrictas.

5.2.- Acogiendo los avances que se están logrando a nivel de Naciones Unidas y considerando la realidad que se presenta actualmente en algunos países, se introduce una regulación especial para las denominadas "Mexclas", cuya definición se ha incorporado en el título II.

En el título V se recomienda someter las mexclas a las medidas de control del título VI, cuando ellas contienen sustancias del cuadro I en cualquier porcentaje. Si contienen sustancias del Cuadro II en porcentaje superior al 30%, se les aplican los controles de este Cuadro.

Sin embargo, una norma general reconoce a los Estados el derecho de establecer en sus ordenamientos jurídicos porcentajes diferentes y considerar otras circunstancias para someter las mexclas a los controles del caso. También se hacen aplicables las medidas de vigilancia del título IV a las mexclas que contienen sustancias del Cuadro III.

Finalmente en esta material el artículo 12 contempla el caso de aquellas mexclas que es improbable que se utilicen en los procesos ilegales de fabricación de drogas, excluyéndolas de los sistemas de vigilancia o control.

5.3.- Siguiendo a la Convención de 1988 y convencidos de que las notificaciones previas a los embarques de sustancias químicas constituyen un valioso elemento para impedir el desvío, se introdujo el capítulo VIII, que regula las "notificaciones previas" para todos los productos de la Lista I y para dos sustancias de la Lista II, estableciendo plazo para las respuestas y las consecuencias en caso

de que éste no se cumpla. Igualmente, se introdujeron normas acerca de la necesaria confidencialidad que debe mantenerse respecto de las informaciones recibidas.

Cabe advertir, que según nota de la Secretaría Ejecutiva, la inclusión obligatoria de dos sustancias del cuadro II a los mecanismos de control de las sustancias del Cuadro I, obedece a la necesidad de controlarlas, tanto en base a la experiencia de varios países americanos, como a las recomendaciones de la ONU. Inadvertidamente esta disposición expresa, al igual que el efecto de la falta de respuesta, no fueron incluidas en el texto aprobado en Santa Cruz.

Sin embargo, la Presidencia convino con la Secretaría Ejecutiva de CICAD en que se incluyan en el texto que se ha sometido a consideración de la Comisión, para que este organismo resuelva al respecto, sin perjuicio de incluirlas también como nota especial al informe. Los nuevos artículos 26 y 27 contienen ambas innovaciones.

5.4.- Un nuevo título IX agrupa los denominados "informes de movimientos irregulares". Compuesto de 3 artículos, obliga a los que intervienen en la producción, comercialización y transporte de sustancias químicas, informar a la autoridad cuando en las transacciones en que intervienen, consideran que existen razonables motivos para estimar que las sustancias pueden ser objeto de desvío. Se describen algunos casos que podrían constituir motivos razonables. Igualmente, se establece la obligación de la autoridad de comunicar la información, una vez verificada, a las autoridades del país de origen, destino o tránsito y se introduce el principio de la confidencialidad de la información y los casos en que puede ser divulgada.

Debemos reconocer que quedó pendiente la incorporación de normas que eximan de responsabilidad legal de cualquier clase a la industria química, a los servicios de transporte y a los demás que colaboran informando a la autoridad de la existencia de operaciones sospechosas de desvío. Además, debió considerarse la exención de responsabilidad ante la negativa de venta motivada en la existencia de tales sospechas

Esta Presidencia estima del todo necesario considerar esta normativa, si se pretende incorporar al orden jurídico interno la obligación de informar "movimientos irregulares" en los términos contenidos en el Título IX del Reglamento.

5.5.- En el ámbito de los delitos, contenidos ahora en el Título X, se han introducido algunas modificaciones:

El tipo penal del desvío de sustancias químicas incorpora, al igual que la Convención de 1988, la exigencia del elemento "a sabiendas" del destino ilícito de las sustancias para que se estime configurado. Se consideró que dichas sustancias son producidas, comercializadas y transportadas frecuentemente en el ámbito legítimo con la intervención de innumerables personas, los que sólo pueden considerarse partícipes

de la conducta criminal, en la medida que se determine que actuaron a sabiendas de que las sustancias serían objeto de desvío.

Por otra parte y atendida la naturaleza eminentemente internacional de este delito, se agregó al tipo penal la posibilidad de que éste también se configure cuando la actividad ilícita de elaborar drogas se desarrolle fuera del país donde se produjo -por decirlo de un modo general- el desvío. En otras palabras, basta que se compruebe que un sujeto sabía que las sustancias serían destinadas a la elaboración ilegal de drogas en el mismo territorio o en el de otro país.

Aún cuando existieron propuestas para mejorar los párrafos B, C y D del artículo 32, se estimó que no se disponía del tiempo ni la especialidad necesaria para hacerlo, conviniéndose en que deben éstos quedar en el mismo tenor del Reglamento actual. Este tema debiera ser objeto de un profundo y clarificador estudio posterior.

5.6.- Un nuevo título XI recomienda, bajo el nombre genérico de "investigación y comprobación de delitos", que se incorporen a la legislación interna y en la medida que lo permita su ordenamiento jurídico, entre otras, las facultades investigativas de entregas vigiladas de productos químicos, intervención de las comunicaciones privadas y agentes encubiertos e informantes.

Además, se agregó una disposición que reconoce el valor probatorio y la admisibilidad que la ley interna otorgue a los antecedentes producidos por el uso de éstas técnicas.

5.7.- La extradición y la asistencia judicial recíproca fueron incorporadas como recomendación específica en el Título XII, por estimarlas del todo necesarias para la apropiada prevención y control de estos delitos y no obstante que estas materias se contienen de un modo más desarrollado y genérico en la Convención de 1988 y en numerosos tratados bilaterales.

De esta forma, se quiso llamar especialmente la atención acerca de la necesidad de que ellas se concedan tratándose de estos delitos.

5.8.- El Título XIII contiene las otras infracciones civiles, administrativas o penales que se deriven del incumplimiento de las normas sobre control que establezcan las leyes nacionales.

5.9.- La designación de autoridades competentes para dar cumplimiento a las solicitudes de información y de cooperación internacional y la notificación a la ONU y a la OEA su nombramiento y los cambios que se produzcan, ocupan el nuevo Título XIV. No parece necesario justificar esta nueva normativa, atendida su particular importancia.

5.10.- Por último, se dedicó el Título XV, aunque brevemente, a establecer la conveniencia de que los Estados miembros propicien la colaboración

voluntaria con el sector privado que desarrolla actividades vinculadas con las materias de este Reglamento.

6. ADECUACION DE OTRAS NORMAS:

6.1.-Se agruparon en el Título VII los requisitos de importación, exportación, tránsito y transbordo aplicables a las sustancias químicas del Cuadro I, puesto que los mismos sistemas de control son aplicables a todas estas operaciones. Igualmente, se modificaron los plazos, adecuándolos a la realidad del comercio internacional, se ampliaron y adecuaron las menciones que deben contener las solicitudes y las notificaciones y se facultó a la autoridad competente para suspender las transacciones en caso de existir razones fundadas para estimar que las sustancias pueden ser desviadas.

6.2.- Bajo el Título III se agruparon y complementaron las normas relativas a los Cuadros de sustancias químicas, estableciéndose, para un mejor control que ellas deben clasificarse de acuerdo con el sistema de la Organización Mundial de Aduanas, el que se debería además utilizar en los registros estadísticos y las operaciones de comercio internacional y aduaneras.

Se incorporó la necesidad de notificar a la OEA, a través de CICAD, los cambios que se produzcan en los Cuadros nacionales que contengan las diferentes sustancias y se complementó el mecanismo para solicitar modificaciones a los Cuadros del Reglamento Modelo, asimilándolas a las de la Convención de la ONU de 1988.

MICHEL DIBAN QANAWATI

Abogado Asesor

Consejo Nacional para el Control de Estupefacientes, Chile.