

USO DE LA FUERZA COMO RESGUARDO DE LA SOBERANÍA AEROESPACIAL: EL CASO DE LOS PAÍSES DE LA REGIÓN SUR DE AMÉRICA LATINA

Ariel Álvarez Rubio¹

RESUMEN

El 01.SEP.1983, el vuelo KAL 007 de Korean Air Lines en la ruta New York-Seúl, fue interceptado y derribado por un avión soviético Sukhoi SU-15TM. A raíz de aquello, el avión Boeing 747-230B, resultó completamente destruido y sus 246 pasajeros y 23 tripulantes muertos. Como consecuencia más inmediata, se modificó el Convenio de Aviación Civil Internacional (Chicago, 1944), incorporando un nuevo artículo 3bis, donde se llama a todo Estado a “abstenerse de recurrir al uso de las armas contra aeronaves civiles en vuelo y que, en caso de interceptación, no debe ponerse en peligro la vida de los ocupantes de las aeronaves ni la seguridad de éstas”. Sin embargo, el derecho soberano que posee el Estado sobre su espacio aéreo y el carácter que este tiene como parte integrante de su territorio, avalan su derecho a protegerlo y es en este contexto, que diversos países en América Latina, han dictado leyes y normas que contemplan el derribo de aeronaves civiles, como salvaguarda indirecta del derecho a la defensa que contempla el artículo 51 de la Carta de Naciones Unidas, sobre todo a propósito del empleo de aeronaves como armas, tal como ocurrió durante los acontecimientos del 9/11, o cuando se utilizan para la comisión de delitos graves, como el narcotráfico u otras formas de crimen organizado, nacional o internacional. En este trabajo, se analizan las implicancias del uso de la fuerza en resguardo de la soberanía aeroespacial, y los efectos de aquello en las Relaciones Internacionales.

INTRODUCCIÓN

Los abominables actos de terrorismo que tuvieron lugar en los Estados Unidos de América el 11 de septiembre de 2001 y que dieron lugar a la pérdida de numerosas vidas inocentes, sufrimiento humano y gran destrucción, ocasionaron que la Comunidad Internacional condenara firmemente estos actos, por ser contrarios a las consideraciones más elementales de humanidad, y a las normas de conducta de la sociedad.

Al respecto, la Asamblea General de las Naciones Unidas señaló en su oportunidad que dichos actos, donde se utilizaron aeronaves civiles como armas de destrucción, eran contrarios a la letra y al espíritu del Convenio sobre Aviación Civil Internacional, y que constituían graves delitos de violación al derecho internacional².

¹ Ariel Álvarez Rubio es Doctor en Estudios Americanos mención Estudios Internacionales por la Universidad Santiago de Chile (USACH), Magister en Ciencias de la Administración Militar por la Academia de Guerra Aérea (AGA), Magister en Gestión de Recursos Humanos por la Universidad Gabriela Mistral (UGM) y Magister en Humanidades mención Historia por la Universidad Adolfo Ibáñez (UAI). Se desempeña como Asesor y Profesor Militar en la Fuerza Aérea de Chile y como Investigador Asociado Ad-Honorem del Centro de Estudios Estratégicos y Aeroespaciales (CEEA) de la misma Institución. Es Asesor e Investigador Asociado del Centro de Estudios Económicos y de Comercio de América Latina (CEECAL) de la Universidad Tecnológica Chihlee de la República de China (Taiwán).

² Después de los sucesos de septiembre del 2001, las Naciones Unidas, a través de la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI), intensificó sus actividades para combatir el terrorismo mediante la aprobación, un mes después de aquellos acontecimientos, de la Resolución A33-1 “Declaración sobre el uso indebido de aeronaves civiles como armas de destrucción y otros actos de

Los atentados del 9/11, marcaron un punto de inflexión en relación a la prevención de atentados terroristas y, en la actualidad, podemos evidenciar una tendencia creciente en los países de la región sur de América Latina por emplear elementos de combate de sus respectivas Fuerzas Aéreas para realizar interceptaciones y, eventualmente, el derribo de aeronaves civiles que ingresen al espacio aéreo jurisdiccional, en actividades vinculadas al terrorismo; pero también, se ha buscado neutralizar otras amenazas, tales como el narcotráfico, el tráfico de armas y, en general, el crimen organizado transnacional.

Sin embargo, en relación a los resultados derivados de interceptaciones en casos de violación del espacio aéreo por parte de aeronaves civiles, resulta pertinente recordar la enorme conmoción que causó en la comunidad internacional el derribo de un avión civil comercial de la empresa Korean Airlines, en septiembre de 1983³.

Este trágico suceso, donde resultaron muertas 269 personas, hizo que la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI)⁴, se dedicara al estudio de una reglamentación clara y precisa, que conjugara los intereses del Estado territorial relacionados con el ejercicio de su soberanía en el espacio aéreo y los de la comunidad internacional referidos a la seguridad de la aviación civil.

terrorismo que afectan a la aviación civil". En esta Resolución, se insta a los Estados partes, de conformidad con el Artículo 4 del Convenio sobre Aviación Civil Internacional, a no emplear aeronaves civiles como armas de destrucción, y a reforzar la cooperación, dar cumplimiento a los convenios multilaterales sobre seguridad de la aviación y a la plena aplicación de las Normas y Métodos Recomendados Internacionales (SARPS), que por conveniencia se han designado como Anexos al citado Convenio (N. del A.).

³ El 01.SEP.1983, un avión B-747-200 de Korean Airlines (KAL) que cubría la ruta New York – Seúl, se desvió de su rumbo, violando el espacio aéreo soviético y sobrevolando una zona restringida sobre la isla de Sajalín. A consecuencia de aquello, dos o tres aviones SU-15 de la URSS, interceptaron la aeronave, acercándose por detrás, y al cambiar de altitud el B-747 fue ordenado su derribo. El avión fue impactado por dos misiles y se estrelló en el mar, a 55 km de la isla Moneron, falleciendo 240 pasajeros y 29 tripulantes. La investigación posterior señala que el B-747-200 fue confundido con un avión espía RC-135 de la USAF, que había realizado una incursión en la zona siguiendo la misma ruta del B-747 (N. del A.).

⁴ La OACI es un organismo especializado de la ONU, creado por los Estados en 1944 para ejercer la administración y velar por la aplicación del Convenio sobre Aviación Civil Internacional (Convenio de Chicago). La OACI trabaja junto a los 191 Estados miembros del Convenio y a grupos de la industria para alcanzar un consenso sobre las Normas y Métodos Recomendados (SARPs) para la Aviación Civil Internacional y sobre políticas que hagan posible que el sector de la aviación civil sea operacionalmente seguro, eficiente, protegido, económicamente sostenible y ambientalmente responsable. Los Estados miembros de la OACI emplean estas SARPs y políticas para garantizar que sus operaciones y normas de aviación civil nacionales se ajusten a las normas mundiales, permitiendo a su vez la operación segura y confiable en la red mundial de aviación de más de 100.000 vuelos diarios en cada región del mundo. Cfr. OACI; "Sobre la OACI", recuperado de http://www.icao.int/about-icao/Pages/ES/default_ES.aspx (última visita 17.MAR.2017).

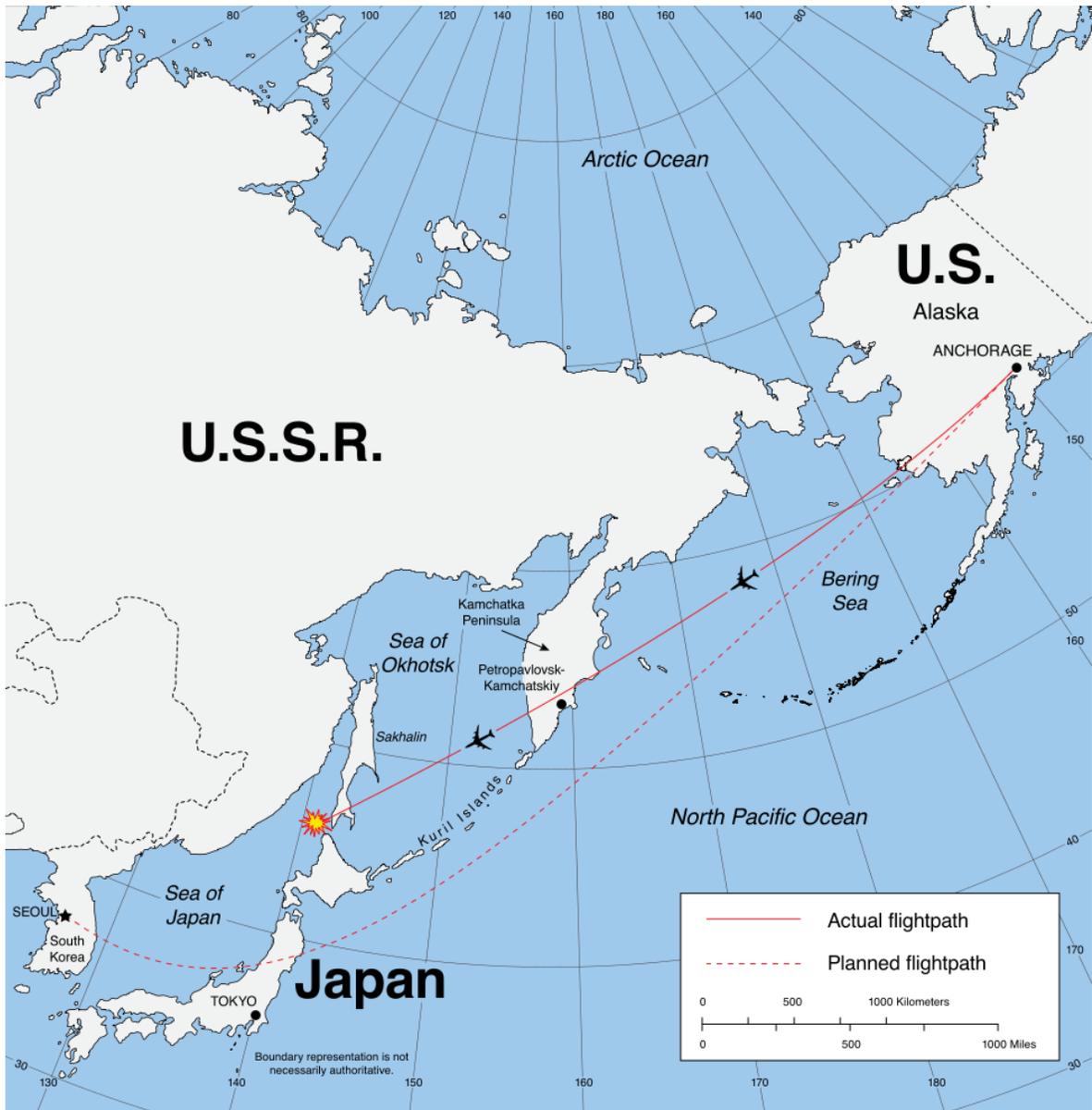


Fig. 1: "Korean Airlines Flight 007, 1 September 1983". Fuente: FISCHER, B. "A Cold War Conundrum: The 1983 Soviet War Scare". Recuperado de <https://www.cia.gov/library/center-for-the-study-of-intelligence/csi-publications/books-and-monographs/a-cold-war-conundrum/source.htm#HEADING1-12>



Fig. 2. Simulación del ataque al Vuelo KAL 007-747. Fuente: Marcello Oliveira/Portal Vrum.

De esta forma, la OACI, en su XXV Período de Sesiones (Extraordinario) celebrado en Montreal (Canadá), el 10 de mayo de 1984, incorporó como artículo 3bis un nuevo texto al Convenio sobre Aviación Civil Internacional, hecho en Chicago el 7 de diciembre de 1944, y que regula lo vinculado con la aviación civil internacional.

La citada norma entró en vigencia a partir del 1 de octubre de 1998, y su texto reconoce que todo Estado tiene soberanía plena y exclusiva en el espacio aéreo situado sobre su territorio, pero sin embargo insta a abstenerse de recurrir al uso de la fuerza en contra de las aeronaves civiles en vuelo y que, en caso de interceptación, no debe ponerse en peligro la vida de los ocupantes de las aeronaves ni la seguridad de éstas, dejando en claro que la citada disposición no modifica en modo alguno los derechos y las obligaciones de los Estados estipulados en la Carta de las Naciones Unidas.

Ahora bien, apelando al derecho soberano que posee el Estado sobre su espacio aéreo, al carácter que este tiene como parte integrante de su territorio y a su derecho a protegerlo, es que diversos países en América Latina, han dictado leyes y normas que contemplan el derribo de aeronaves civiles, como salvaguarda indirecta del derecho a la defensa que contempla el artículo 51 de la Carta de Naciones Unidas.

En este trabajo, se analizan los acuerdos de las Naciones Unidas para combatir los delitos comunes o de carácter terrorista, con énfasis en aquellos destinados a prevenir el terrorismo sobre la aviación civil; seguidamente, se describe la tratativa que los distintos países de la región sur de América Latina han otorgado a la posibilidad de uso de la fuerza en resguardo de la soberanía aeroespacial; y finalmente, se efectúan algunas reflexiones en torno a las objeciones al uso de la fuerza y a los efectos de ese eventual uso de la fuerza en las relaciones de la Comunidad Internacional.

LOS ACUERDOS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA COMBATIR DELITOS COMUNES O DE CARÁCTER TERRORISTA

El término de la Segunda Guerra Mundial, vino acompañado de un más que evidente desarrollo técnico de los aviones y el establecimiento de una vasta red de transporte de pasajeros y carga, lo que ameritaba una urgente transformación de las instalaciones y rutas en función de estos nuevos fines civiles.

En este escenario, el gobierno de EE.UU. invitó a 55 Estados a asistir a la Conferencia de Aviación Civil Internacional realizada en Chicago, el año 1944. La consecuencia inmediata de esta Conferencia fue la firma de un acuerdo denominado “Convenio sobre Aviación Civil Internacional”, más conocido entonces y ahora como el “Convenio de Chicago”, el cual vino a sentar las bases de las normas y procedimientos de la navegación aérea mundial en tiempos de paz.

Con el Convenio de Chicago se formalizó la expectativa de que se establecería un organismo especializado, la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI), para organizar y apoyar la intensa cooperación internacional que requeriría la naciente red del transporte aéreo mundial. El mandato principal de la OACI fue entonces y es ahora ayudar a los Estados a alcanzar el nivel más alto posible de uniformidad en la reglamentación, normas, procedimientos y organización de la aviación civil.

Con el tiempo, el número de Anexos al citado Convenio ha aumentado y la evolución de los mismos ha sido tal que, en la actualidad, contienen más de 12.000 normas y métodos recomendados (SARPS) internacionales que, en su totalidad, se han acordado mediante el consenso de los actuales 191 Estados miembros de la OACI.

Estos SARPS, sumados al extraordinario avance y las contribuciones de los explotadores y fabricantes del sector del transporte aéreo en los decenios transcurridos, han hecho posible que se reconozca ahora que la red de transporte aéreo internacional moderna es un elemento impulsor fundamental del desarrollo socioeconómico y uno de los logros de cooperación más importantes de la humanidad.

Aparejado al vertiginoso desarrollo aeronáutico, se han ido produciendo distintas expresiones delictuales, tales como el terrorismo aeronáutico, las interferencias cibernéticas, la utilización de misiles tierra-aire y, los pasajeros violentos, entre otros ilícitos, todo lo cual ha requerido el establecimiento de diferentes medidas para combatir toda expresión delictiva en el espacio aéreo, cometidos a bordo de las aeronaves, en la infraestructura y en la utilización de elementos cibernéticos.

Los primeros acuerdos de las Naciones Unidas sobre seguridad, para combatir delitos comunes o de carácter terrorista, datan de los años sesenta y están referidos al transporte aerocomercial. La razón es que este modo de transporte fue el primero en tener que enfrentar acciones ilícitas de organizaciones violentas, como ser secuestros y destrucción de aeronaves, o la toma de sus pasajeros y tripulación como

rehenes⁵. En un comienzo, estos actos recibieron indistintamente el nombre de “piratería aérea”, siendo tipificados en los derechos penales comunes nacionales⁶.

Desde 1963, la Comunidad Internacional ha creado 19 instrumentos jurídicos internacionales para prevenir los actos terroristas; de estos, 7 corresponden específicamente a instrumentos destinados a prevenir el accionar terrorista sobre la aviación civil. Estos 19 instrumentos jurídicos universales y sus enmiendas complementarias en relación con el terrorismo, se elaboraron bajo los auspicios de las Naciones Unidas y el Organismo Internacional de Energía Atómica (OIEA), y se encuentran abiertos a la participación de todos los Estados Miembros⁷.

Según la Dra. Ángela Marina Donato⁸: “La OACI, a partir de su puesta en operación hace ya más de 70 años ha dedicado todos sus esfuerzos al desarrollo de un sistema de aviación internacional eficiente, ordenado y especialmente seguro. La seguridad, representa el cimiento de todo el sistema aeronáutico, el que permite que surquen los cielos diariamente miles de aeronaves civiles y aerocomerciales, constituyendo su tutela, los objetivos estratégicos más importantes que vienen reforzándose a lo largo de estos últimos años”⁹.

En relación a la influencia internacional que ejerce la OACI, la Dra. Donato destaca que este organismo no tiene más poder que el que cada uno de los Estados Contratantes soberanos quiera ejercer, en procura de los objetivos estratégicos definidos, a saber la seguridad, regularidad y eficiencia del sistema de aviación civil internacional, y donde se ha pretendido concretar una red mundial de seguridad contra los actos de interferencia ilícita¹⁰.

Agrega que hay de por medio, el reconocimiento de la soberanía de cada Estado que supedita la acción del organismo internacional al consentimiento o permiso por parte de la membresía de los Estados,

⁵ El primer secuestro de una aeronave del que se tiene registro, se produjo en el Perú en 1931, ocasión en que varios insurrectos retuvieron un avión Ford Tri-Motor de la aerolínea Panagra, que transportaba correo aéreo. Los autores del secuestro, pretendían utilizar la aeronave en un motín contra el Teniente Coronel Luis M. Sánchez Cerro, presidente de ese país. Cfr. RUBIO, S.; “El secuestro aéreo”, Ed. Cockpitstudio, Barajas, España, 2008.

⁶ La piratería aérea consiste en “la coerción armada sobre el piloto y tripulación de un avión, para obligarla a desviar el itinerario, o atentados encaminados a imponer condiciones u obtener rescates, sea con fines políticos, debido a fermentos revolucionarios, o móviles de delitos comunes, muchas veces lucrativos, bajo la amenaza de hacerlo caer o dar muerte a sus ocupantes, si no aceptan ciertas determinaciones o estipulaciones. Se discute la naturaleza de la piratería aérea, toda vez que el bien jurídico lesionado es la seguridad y vida de personas y de la aviación y sólo muy excepcionalmente afecta a la propiedad, como acontece con la piratería marítima”. Cfr. RODRÍGUEZ, J.; “Los actos de piratería en la legislación patria”, en Revista de Derecho, N° 32, 2014, pp. 37-38, recuperado de <https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/6487fb12-9a84-43e0-b29b-5bad14d469e0/rev+32+4+los+actos+de+pirateria+en+la+legislacion+patria.pdf?MOD=AJPERES> (última visita: 15.MAR.2017).

⁷ Los instrumentos destinados a prevenir el terrorismo sobre la aviación civil son: 1) “Convenio sobre las Infracciones y Ciertos Otros Actos cometidos a bordo de las Aeronaves” del año 1963; 2) “Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves” del año 1970; 3) “Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil” del año 1971; 4) “Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos de Violencia en los Aeropuertos que presten Servicios a la Aviación Civil Internacional. Complementario al Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Aviación Civil Internacional” del año 1988; 5) “Convenio para la Represión de Actos Ilícitos relacionados con la Aviación Civil Internacional” del año 2010; 6) “Protocolo Complementario del Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves” del año 2010 ; y 7) “Protocolo que modifica el Convenio sobre Infracciones y Ciertos Otros Actos Cometidos a Bordo de las Aeronaves” del año 2014 (N. del A.).

⁸ DONATO, A.; “La OACI y el terrorismo aeronáutico”, Ed. Centro de Estudios de Derecho Aeronáutico y Espacial CEDAE, Buenos Aires, 16.SEP.2015, recuperado de <https://cedaeonline.com.ar/2015/09/16/la-oaci-y-el-terrorismo-aeronautico/#content> (última visita: 15.MAR.2017).

⁹ DONATO, op. Cit. pág. 37.

¹⁰ Ídem.

respecto a las decisiones y orientaciones para erradicar o al menos atenuar la comisión de ilícitos. De esta forma, según opinión de la Dra. Donato, la OACI ha brindado a la comunidad internacional un verdadero “arsenal” constituido por herramientas tecnológicas, procedimientos y orientaciones, al cual debe sumarse el importante aporte de los convenios de derecho aeronáutico penal y las medidas preventivas y represivas que cada Estado, luego de la adhesión por los medios constitucionales que correspondan, adopte en su respectivo ordenamiento jurídico¹¹.

EL USO DE LA FUERZA EN LAS INTERCEPTACIONES AÉREAS DE LOS PAÍSES DE LA REGIÓN SUR DE AMÉRICA LATINA

Según Alicia Presto Lausarot¹², algunos autores entienden que el espacio aéreo no es un bien, porque no es físicamente apropiable; pero la mayoría, considera al espacio aéreo como un bien o cosa, que tiene medida de valor, y es susceptible de propiedad, y posible objeto de soberanía. En este contexto, en general, se reconoce el espacio aéreo como la resultante de la proyección de líneas imaginarias hacia la atmósfera desde los territorios marítimos y terrestres bajo soberanía nacional o de responsabilidad nacional en sus diferentes grados¹³.

Por lo tanto, en lo que respecta a este espacio aéreo nacional, los diferentes Estados ejercen soberanía, derechos y jurisdicción en los espacios suprayacentes a su respectivo territorio continental, insular y mar territorial. Este principio de soberanía de los Estados, en el espacio aéreo situado sobre su territorio, es reconocido por la Comunidad Internacional Aeronáutica, y ha sido confirmado en la Conferencia Internacional de Aviación Civil, también conocida como la “Convención de Chicago” del año 1944¹⁴.

Las responsabilidades de los Estados en sus respectivos espacios aéreos nacionales se encuentran definidos tanto en el referido Convenio de Chicago, como también en los acuerdos que dieron origen a la OACI; por lo tanto, se puede inferir que es en la OACI, donde la comunidad internacional acuerda, como deber de los Estados, otorgar seguridad y protección a la navegación aérea en una forma estandarizada y normada.

Un aspecto fundamental para el ejercicio de la soberanía sobre el espacio aéreo, es el control del mismo, cuya responsabilidad normalmente es compartida entre la fuerza aérea y la organización de aviación civil del respectivo Estado, lo cual implica el diseño y ejecución de procedimientos y protocolos de coordinación entre sus correspondientes componentes.

¹¹ *Ibíd*em, pp. 37-38.

¹² PRESTO, A.; “El Espacio Aéreo y su Régimen Jurídico”, ponencia presentada en el Ciclo de Seminarios “Los Ámbitos de la Defensa Nacional. Aportes para un debate”. Montevideo, Uruguay, 2005. Recuperado de http://www.esa.int/About_Us/Space_Law_virtual_network_with_Latin_American_countries/PUBLICACIONES_DEL_CIDAE_Continuacion (Última visita: 27.MAR.2017).

¹³ PRESTO, op. Cit. pág. 1.

¹⁴ La soberanía sobre el espacio aéreo se encuentra consagrado como el principio más relevante que reconoce el Convenio de Chicago, toda vez que es reconocida como absoluta y exclusiva del Estado respecto de aquel espacio que corresponda a sus límites territoriales. En este contexto, los demás principios pasan a ser considerados como subsidiarios al reconocimiento de la soberanía, que además les sirve como fundamento. Cfr. NAVARRO, M.; “El uso de la fuerza en la defensa del Espacio Aéreo”; en Revista Minerva de la Academia de Guerra Aérea, Santiago, Chile, 2016.

Las actividades aéreas que en principio se oponen a la legislación del Estado de superficie, son las violaciones de espacio aéreo¹⁵ y las interferencias ilícitas¹⁶. Ante estas acciones, el Estado afectado puede tomar las medidas que estime adecuadas tendientes a poner fin a dicha situación, incluyendo la interceptación, pero con restricciones para utilizar la fuerza¹⁷.

En relación a las experiencias de interceptaciones aéreas que han derivado en uso de la fuerza, se puede señalar que las mayores críticas se refieren al hecho de que las acciones de derribo, vendrían a ser el equivalente a una pena de muerte sin juicio previo; acción que adicionalmente también puede cobrar víctimas inocentes, dado que con este tipo de medida extrema se podría estar alentando una inconveniente práctica de primero matar y luego preguntar.

En este contexto, vale la pena recordar dos hechos acaecidos en nuestra región, que vienen a dar cuenta de errores de procedimientos que derivaron en muertes de personas inocentes. En ambos casos, resulta evidente que ante la existencia de ambigüedades, descoordinaciones o trasgresiones a los procedimientos de interceptación, pueden surgir graves problemas.

El primer caso, ocurrió el 24.ABR.1992, ocasión en que dos aviones SU-22 de la Fuerza Aérea peruana (FAP), interceptaron y atacaron un avión C-130H de la Fuerza Aérea de EE.UU. (USAF), que desarrollaba presuntamente una misión antidroga. El avión C-130, fue interceptado a 60 millas de la costa peruana, y al no identificarse se le conminó a aterrizar. Como no respondió, los cazas le dispararon al fuselaje, destruyendo una de las puertas laterales del avión y ocasionando la caída y muerte de un tripulante, en tanto que otros dos resultaron heridos.

El C-130 aterrizó en Talara, y las investigaciones posteriores concluyeron que el incidente fue producto de un problema de comunicación en idiomas diferentes y al supuesto de que la identificación en el fuselaje del avión de la USAF no era claramente visible. A la fecha del incidente, existía un programa de lucha contra el narcotráfico suscrito entre ambos países, conocido como Operación "Furtive Bear", que

¹⁵ Las violaciones de espacio aéreo admiten múltiples variaciones, tales como: a) el ingreso no autorizado de una aeronave de Estado al espacio soberano de otro Estado; b) el ingreso no autorizado de una aeronave de Estado a zonas del espacio aéreo limitadas o prohibidas definidas por otro Estado; c) cuando un servicio aéreo internacional no respeta las rutas aéreas fijadas por otro Estado; d) el ingreso no autorizado de una aeronave civil al espacio soberano de un Estado; y f) el ingreso de una aeronave civil al espacio aéreo soberano de un Estado con la finalidad específica de realizar actividades incompatibles con el Convenio de Chicago (N. del A.).

¹⁶ Según el Anexo 17 al Convenio de Chicago, constituyen actos de interferencia ilícita los siguientes: a) el apoderamiento ilícito de aeronave en vuelo; b) el apoderamiento ilícito de aeronave en tierra; c) la toma de rehenes a bordo de aeronaves o en los aeródromos; d) la intrusión por la fuerza a bordo de una aeronave o en recintos aeronáuticos; e) la introducción de armas o artefactos (o sustancias) peligrosos a bordo de una aeronave o aeródromo con fines criminales; y f) la comunicación de información falsa que comprometa la seguridad de una aeronave en vuelo, o en tierra, o la seguridad de los pasajeros, tripulación, personal de tierra y público en un aeródromo o en el recinto de una instalación de aviación civil (N. del A.).

¹⁷ Tratándose de una aeronave de Estado, el país afectado puede efectuar todos aquellos actos tendientes a poner fin a la violación, incluyendo su interceptación, pero absteniéndose, en principio de utilizar la fuerza. Lo anterior, por cuanto el no uso de la fuerza es un principio general de las relaciones entre Estados, a menos que se den los supuestos de la legítima defensa del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. En el caso de las aeronaves civiles que violen el espacio aéreo soberano, la legislación internacional vigente recomienda evitar las interceptaciones aéreas y considerarlas como "último recurso" y con la sola finalidad de establecer la identidad de las aeronaves y de proporcionarles ayudas para la realización segura del vuelo, todo en conformidad a lo que establece el Anexo 2 de la OACI "Reglamento del Aire", cuyas normas se consideran complementarias a lo que se dispone en el artículo 3bis del Convenio de Chicago. Cfr. NAVARRO, op. Cit. pp. 18-22.

consistía en fotografiar secretamente los laboratorios de cocaína y las pistas de aterrizaje utilizadas por narcotraficantes¹⁸.



Foto 1: C-130H de la USAF aterrizado luego del ataque de la FAP. Fuente: Getty Images.

La víctima fatal, que identificada como el M/Sgt. Joseph Beard Jr., recibió por parte de la USAF, la “Cruz Distinguida de Vuelo”, en tanto que el resto de la tripulación del C-130H, todos pertenecientes al 310th Airlift Squadron de la Base Aérea Howard, Panamá, fue homenajeada con el “Mackay Trophy 1992”¹⁹ por “su extraordinaria e inusual presencia de ánimo, durante un ataque no provocado, en el espacio aéreo internacional”.

A nivel Institucional, este “episodio de la guerra contra las drogas”, es recordado mediante la exhibición en vitrina de una placa existente en el “National Museum of the U.S. Air Force”, localizado en la Base Aérea Wright-Patterson, en Ohio.

¹⁸ Para mayores antecedentes Cfr. 1) RONCKEN, T.; “Air Bridge Denial: el éxito de un fracaso”, resumen del Informe The Drug War in the Skies. The US Air Bridge Denial Strategy: The Success of a Failure”. Recuperado de <https://www.tni.org/es/art%C3%ADculo/air-bridge-denial-el-exito-de-un-fracaso> (Última visita: 28.MAR.2017); 2) MCCLINTOCK, C. Y VALLAS, F.; “The United States and Peru: Cooperation at a Cost”, Ed. Psychology Press, NY, U.S.A., 2003, p.48; 3) NASH, N.; “Peru jets attack U.S. Air Transport”, en The New York Times publicado el 26.ABR.1992, recuperado de <https://www.nytimes.com/1992/04/26/world/per-jets-attack-us-air-transport.html> (Última visita: 30.MAR.2017); y 4) ROBINSON, E.; “Peru defends firing on U.S. C-130”, The Washington Post publicado el 28.ABR.1992, recuperado de <https://www.washingtonpost.com/archive/politics/1992/04/28/peru-defends-firing-on-us-c-130/b2a9a4d0-cd8b-4eb8-bd38-98a1> (Última visita: 30.MAR.2017).

¹⁹ El “Mackay Trophy” es otorgado, desde el año 1912, por la Asociación de Aeronáutica Nacional de EE.UU. (NAA), al vuelo más meritorio del año. Este premio puede ser otorgado en forma individual o colectiva, y el trofeo permanece en custodia en el Museo Nacional del Aire y del Espacio, en Washington D.C. (N. del A.).

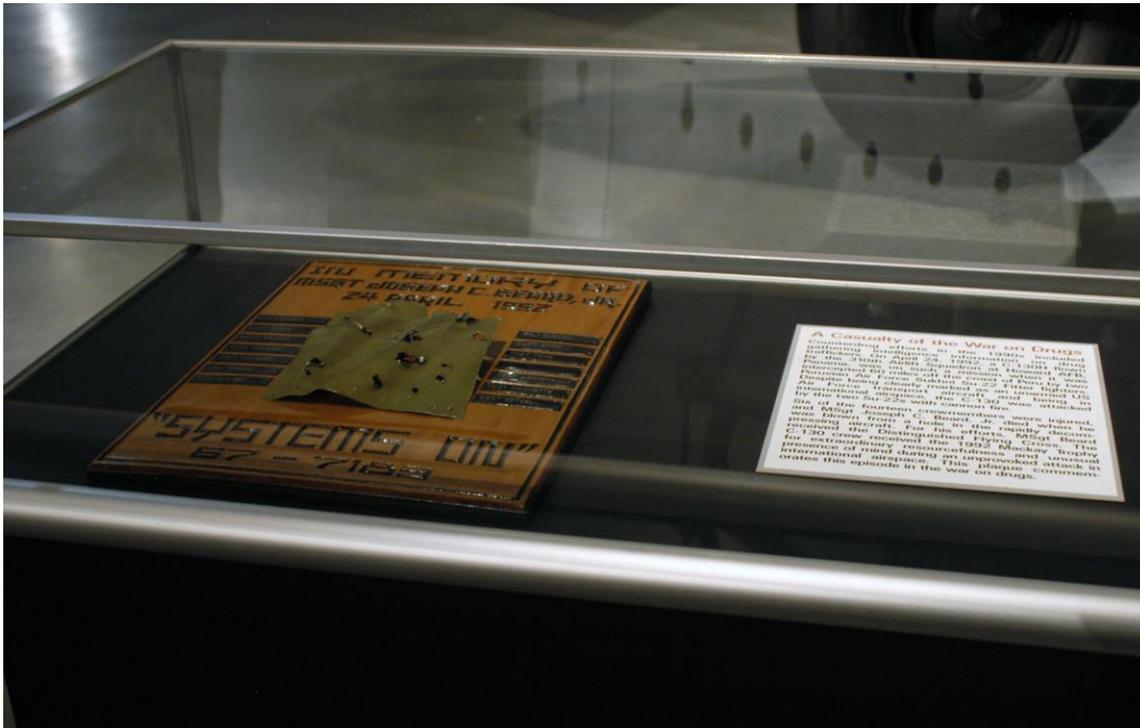


Foto 2: Exhibición de Placa de Homenaje a la Tripulación del C-130H atacado por la FAP. Fuente: National Museum of the U.S. Air Force.

En el segundo caso, acaecido el 20.ABR.2001, un avión A-37B de la FAP interceptó y atacó a un avión privado Cessna 185, que cubría la ruta Leticia (Colombia) – Iquitos (Perú).

El avión fue detectado ingresando al espacio aéreo peruano sin plan de vuelo, lo que dio lugar a la interceptación con aviones A-37B apoyados por un avión de reconocimiento electrónico de EE.UU., cuya tripulación estaba integrada por agentes estadounidenses de la CIA, y un piloto peruano, que ejercía funciones de enlace a bordo. Como el piloto del avión Cessna no respondió a las llamadas de radio, fue derribado, muriendo dos personas y resultando otras tres heridas.

En la investigación conjunta, realizada entre ambos países, se determinó que el avión transportaba a una familia de misioneros y que el incidente se produjo a causa de las limitaciones lingüísticas de las tripulaciones peruanas y estadounidenses, lo cual fue agravado por una sobrecarga de comunicaciones y por una serie de procedimientos demasiado complicados en medio de una situación de estrés, todo lo cual habría producido ambigüedades y errores en la información destinada a evaluar el tráfico no identificado²⁰.

Este incidente causó gran conmoción a nivel internacional, toda vez que las dos personas fallecidas fueron Verónica Bowers, de 35 años de edad, y su hija Charity, un bebé de pocos meses de vida.

²⁰ Para mayores detalles Cfr. U.S. DEPARTMENT OF STATE; “Peru Investigation Report: The April 20, 2001 Peruvian Shootdown Accident”, Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs. Recuperado de https://fas.org/irp/news/2001/08/peru_shootdown.html (Última visita: 28.MAR.2017).

El año 2010, la CIA reveló que 16 de sus agentes, recibieron castigos administrativos por la participación en el derribo del avión. En dicha oportunidad, también se señaló que la nave fue una de las 15 aeronaves civiles pequeñas derribadas entre 1995 y el 2001, como parte del Programa implementado por la CIA y apoyado por la Fuerza Aérea del Perú, para interrumpir el transporte aéreo clandestino de cocaína entre Perú y Colombia²¹.



Imagen: Derribo de Aeronave Cessna 185 OB-1408 en Distrito de Pevas, Departamento de Loreto, Perú. Fuente: ABC News (Video desclasificado por la CIA).

²¹ EL COMERCIO.PE; “La CIA castigó a 16 agentes por el derribo de avioneta en selva peruana en el 2001”, 01.NOV.2010. Recuperado de <http://archivo.elcomercio.pe/mundo/actualidad/cia-castigo-16-agentes-derribo-avioneta-selva-peruana-2001-noticia-662872> (Última visita: 01.AGO.2017).



Foto 3: Recuperación del Cessna 185 OB-1408. Fuente: Getty Images.

En ambos casos, la decisión de “uso de la fuerza” por parte del Estado, implicó la casi segura muerte de la tripulación y pasajeros de las aeronaves interceptadas y por lo tanto dicha decisión puede ser fácilmente confundida con una trasgresión al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Es evidente que existen ciertas circunstancias que podrían hacer inevitable el uso de la fuerza letal en contra una aeronave, tales como haber sido declarada hostil al evidenciar el propósito de estar siendo utilizada para causar la muerte o lesiones graves a las personas, o daños graves a los bienes nacionales de importancia estratégica, pero sin embargo resulta bastante cuestionable que se aplique una medida similar ante la comisión de un delito como el tráfico ilícito de drogas o el transporte ilegal de bombas, explosivos o armamento.

Lo anterior, ha sido especialmente cuestionado por las Naciones Unidas, al señalar que: “el principio de protección de la vida, exige que no se utilice intencionalmente la fuerza letal solo para proteger el orden público u otros intereses similares, sino que el propósito principal debe ser salvar vidas²².

Debemos recordar que el derecho a la vida es inherente a la persona humana, se encuentra protegido por la ley y que nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente (ilegítimamente). De esta forma, el derecho a la vida es también una norma de derecho internacional consuetudinario y ha sido descrito como parte del “jus cogens”²³.

²² Cfr. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS; “Informe del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias”, Documento N° A/HRC/26/36 de fecha 01.ABR.2014. Recuperado de <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9615.pdf?view=1> (Última visita: 30.MAR.2017).

²³ La importancia del “jus cogens” o derecho imperativo internacional se deriva de su contenido. Sus normas protegen valores esenciales compartidos por la comunidad internacional. Se puede decir que el “jus cogens” es la encarnación jurídica de la conciencia moral de la sociedad internacional. En el artículo 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, se define el “jus cogens” como el conjunto de normas imperativas de derecho internacional general, establecidas por la comunidad internacional

Las personas tienen derecho a no ser privadas de su vida arbitrariamente, según las normas internacionales. Lo anterior implica que el derecho a la vida no es un derecho absoluto, y que puede ser quebrantado legítimamente, pero las limitaciones a este derecho son excepcionales y deben cumplir ciertas normas²⁴.

Por lo tanto, para que la privación de la vida no se considere arbitraria (ilegítima), se puede inferir que se deben cumplir una serie de requisitos, los cuales, juntos, forman el conjunto completo o integral de condiciones que debería establecer el ordenamiento jurídico nacional.

En este mismo contexto, para que la privación de la vida sea considerada legítima se deben cumplir los siguientes requisitos:

- 1) fundamento jurídico suficiente (que se encuentre autorizado por la legislación nacional y de acuerdo a una legislación nacional ajustada a la normativa internacional);
- 2) objetivo legítimo (el único objetivo legítimo para emplear la fuerza letal es salvar la vida de una persona o protegerla de lesiones graves);
- 3) necesidad (utilizar la fuerza como último recurso, con gradación, como respuesta a una amenaza inminente o inmediata, que sea inevitable hacerlo y que la cantidad de fuerza no exceda lo necesario);
- 4) prevención/precaución (se deben tomar todas las medidas preventivas posibles, antes de usar la fuerza y, al hacerlo, considerar que el daño sea el menor posible);
- 5) proporcionalidad (que se compare el bien que se hace con la amenaza planteada: “que la fuerza empleada sirva para salvar una vida o la integridad física”);
- 6) no discriminación (se debe evitar, a toda costa, actuar sobre la base de la institucionalización del racismo o de la discriminación étnica);
- 7) otras disposiciones (se trata de exigencias especiales establecidas para el caso de las manifestaciones, sobre personas bajo custodia o detenidas y, para brindar atención médica posterior al uso de la fuerza)²⁵.

La tratativa, que los diferentes países de América del Sur, han otorgado a la posibilidad de contar con leyes o normativas que incorporen el uso de la fuerza, y por lo tanto la posibilidad de derribo de aeronaves civiles, es dispar.

de Estados en su conjunto. Las normas de “jus cogens” no pueden ser derogadas, salvo por otra norma del mismo rango. Cualquier tratado internacional contrario a una norma de “jus cogens es nulo”. Cfr. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, op. Cit. pág. 8.

²⁴ Ibídem, pág. 11.

²⁵ Ibídem, pp. 11-14.

Algunos Estados han incorporado ya esta posibilidad, en tanto que otros han pretendido hacerlo pero aún sin resultados definitivos, y finalmente existen aquellos, los menos, donde no se evidencia intención alguna por legislar respecto a este complejo tema.

Argentina

En el caso de Argentina, a inicios del año 2016, el presidente Mauricio Macri, buscando revertir la grave situación de peligro colectivo creada por el delito complejo y el crimen organizado que afecta a ese país, determinó la necesidad de declarar a todo el territorio nacional en un estado de emergencia en seguridad, para lo cual se dictó el Decreto N° 228/2016 “Declárase la Emergencia de Seguridad Pública”²⁶.

Esta condición de emergencia, fue establecida inicialmente por el término de trescientos sesenta y cinco (365) días corridos a partir de la publicación del citado Decreto, lo que puede ser prorrogado fundadamente. Como delitos complejos y de crimen organizado, la República Argentina ha identificado las siguientes acciones: la producción, tráfico y comercialización de estupefacientes; el contrabando de armas y de estupefacientes; las actividades derivadas de asociaciones ilícitas y de asociaciones ilícitas terroristas; las asociaciones ilícitas organizadas para cometer delitos con fines políticos o raciales; el fraude contra la Administración Pública; la prostitución de menores y la pornografía infantil; la financiación del terrorismo; la extorsión y la trata de personas.

En lo que se refiere al Control del Espacio Aéreo, el gobierno encargó a los Ministerios de Seguridad, de Defensa y de Transporte la tarea de reforzar los mecanismos de seguridad en todos los medios de transporte aéreo. En forma adicional, se aprobaron una serie de Reglas de Protección Aeroespacial que habilitan a las Fuerzas Armadas para identificar, advertir, intimidar y hacer uso de la fuerza (como último recurso) a vectores incursores en el espacio aéreo argentino. Para tal efecto, se puso énfasis en los procedimientos para llegar a declarar como "hostiles" a todas aquellas naves, respecto de las cuales se tenga certeza que buscan "perturbar, poner en riesgo o causar un daño" en el territorio nacional.

En las citadas Reglas de Protección Aeroespacial, se establecen procedimientos para los vectores interceptores, señalando expresamente que se encuentra autorizada la emisión de advertencias u órdenes para que las aeronaves interceptadas abandonen la zona de vuelo, adopten la actitud que se ordene o que aterricen en el lugar que se determine. También se especifica que se encuentra autorizada la demostración de fuerza y en caso de no obtener resultados, el uso intimidatorio de la misma por medios del Sistema de Defensa Aeroespacial, para así obstaculizar, impedir o hacer cesar la acción de vectores incursores, sin afectar su integridad. En forma complementaria, se indica que se encuentra autorizado el uso de la fuerza por medios del Sistema de Defensa Aeroespacial para el derribo y/o destrucción de vectores incursores que sean declarados hostiles.

²⁶ Cfr. DECRETO 228/2016 DE SEGURIDAD PÚBLICA; “Declárese la Emergencia de Seguridad Pública” de fecha 21/01/2016. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-258047/norma.htm> (Última visita: 03.OCT.2016).

Por lo tanto, y en referencia a la aplicación de fuerza contra incursores aéreos, se puede inferir que el Estado argentino ha establecido una gradación que avanza a partir de la advertencia, demostración de fuerza, uso intimidatorio de la fuerza, hasta llegar al uso de la fuerza.

En relación a esta gradación, en el texto del Decreto se reconoce que el empleo de las armas en cumplimiento de una misión de interceptación, por su naturaleza inherente, puede llegar a ser letal, por cuanto el poder de fuego aplicado contra la estructura del vector incursor, anulará su capacidad de vuelo e impedirá la continuidad de su trayectoria, circunstancias que hacen necesario adoptar las precauciones tendientes a evitar o minimizar la probabilidad de daños a la vida y/o bienes en la superficie, entendiéndose esto último como “daño colateral”.

En forma adicional, se ordenó el levantamiento del Secreto Militar respecto de las Reglas de Empeñamiento para la Defensa Aeroespacial, que regía desde 2014 y que había sido decretado por la presidenta Cristina Fernández de Kirchner²⁷.



Foto 4: Incautación de drogas en Santo Tomé, Corrientes, Argentina. Fuente: lavozglobal.com

El 15.FEB.2016, el Decreto en mención tuvo su primera aplicación práctica, con ocasión de la detección y posterior interceptación de una aeronave que no tenía plan de vuelo declarado ni información de contacto radial y que sobrevolaba la provincia de Corrientes a una altura de 4.500 metros. Luego de corroborar que el citado tránsito aéreo no era regular, se puso en funcionamiento el protocolo

²⁷ De acuerdo con lo señalado en el Decreto Ministerio de Defensa N° 2415/2014 de fecha 11.DIC.2014, se establecía que las Reglas de Empeñamiento para la Defensa Aeroespacial, constituían directivas que comprometían a la Defensa Nacional, y que por lo tanto era procedente declararlas amparadas por el Secreto Militar, de acuerdo a lo dispuesto por el Decreto N° 9390/63. Cfr. INFOLEG. INFORMACIÓN LEGISLATIVA DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS; “Dispone la instalación y activación del Sector de Defensa Aeroespacial (SEDAP)”. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/239459/norma.htm> (Última visita: 20.JUL.2017).

establecido por la Presidencia y los Ministerios de Seguridad y Defensa de la Nación, para así salvaguardar y controlar la soberanía del espacio aéreo. Posteriormente, despegó un caza interceptor con el fin de efectuar un reconocimiento visual de la aeronave e instarla a abandonar el territorio argentino, lo que obligó a que la aeronave retornara hacia territorio paraguayo, con lo cual se dio inicio de manera oficial y pública, con los procedimientos de esta nueva Ley²⁸.

Esta medida, conocida en Argentina como la “Ley de Derribo”, ha sido objeto de numerosas críticas al interior del país, las cuales apuntan fundamentalmente a señalar que sin intervención judicial ni de ningún otro tipo, las Fuerzas Armadas pueden derribar aviones cuando así lo consideren necesario, y que por lo tanto será un criterio militar el que impondrá una “pena de muerte” a los ocupantes de cualquier aeronave sospechosa.

Según los detractores de esta Ley, a pesar de que la pena de muerte se encuentra eliminada del Código Penal argentino, el gobierno de Macri la ha vuelto a instaurar mediante un Decreto que autoriza el derribo de aviones sospechosos de estar cometiendo un delito, con lo cual se busca causar la muerte de sus ocupantes, toda vez que el derribo implica altas posibilidades de no sobrevivir. De esta forma, en la práctica, se trataría del re-establecimiento de la pena de muerte sin un juicio previo, lo cual vendría a representar un grave retroceso para la Argentina²⁹.

Bolivia

Respecto a Bolivia, durante el año 2014, el presidente Evo Morales promulgó una ley que también permite a las Fuerzas Armadas derribar aviones implicados en actividades ilícitas como el narcotráfico o que violen las normas internacionales y de seguridad del citado Estado. Se trata de la Ley N° 521 de “Seguridad y Defensa del Espacio Aéreo”, la cual tiene por objeto establecer y regular medidas, acciones y procedimientos para el control, vigilancia y defensa del espacio aéreo, en ejercicio de su soberanía³⁰.

Tras promulgar la citada norma, Evo Morales argumentó que Bolivia era el único país en la región que no contaba con una ley para garantizar la defensa y seguridad aérea y destacó que esta normativa permitiría a su Gobierno “combatir fundamentalmente al narcotráfico”³¹.

²⁸ INFOBAE; “El gobierno aplicó por primera vez la Ley de Derribo”, Buenos Aires, Argentina, 17.FEB.2016, recuperado de <http://www.infobae.com/2016/02/17/1790840-el-gobierno-aplico-primer-vez-la-ley-derribo/> (Última visita: 20.JUL.2017).

²⁹ Para mayores antecedentes respecto de las críticas a la llamada Ley de Derribo, se recomienda Cfr. 1) POLÍTICA ARGENTINA, “Las críticas de dirigentes políticos a la Ley de Derribo”, recuperado de <http://www.politicargentina.com/notas/201601/11177-las-criticas-de-dirigentes-politicos-a-la-ley-de-derribo.html> (Última visita: 20.JUL.2017); 2) PÁGINA 12, “Contra la Ley de Derribo”, Buenos Aires, Argentina, 15.NOV.2013, recuperado de <https://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-233664-2013-11-15.html> (Última visita: 20.JUL.2017); 3) EMOL, “Polémica en Argentina por Decreto que permite derribar aviones”, Santiago, Chile, 20.ENE.2016, recuperado de <http://www.emol.com/noticias/Internacional/2016/01/20/784337/Polemica-en-Argentina-por-decreto-que-permite-derribar-aviones.html> (Última visita: 20.JUL.2017).

³⁰ LEY N° 521 DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL; “Ley de Seguridad y Defensa del Espacio Aéreo” de fecha 22/04/2014. Recuperado de: <http://www.lexivox.org/BO-L-N521.xhtml> (Última visita: 03.OCT.2016).

³¹ LA NACIÓN; “Bolivia promulga Ley para derribar aviones narcos”. Buenos Aires, Argentina, 22.ABR.2014. Recuperado de <http://www.lanacion.com.ar/1684165-bolivia-promulga-una-ley-para-derribar-aviones-narcos> (Última visita: 20.JUL.2017).

La Ley expresa que tiene por finalidad “prevenir la seguridad y ejercer la soberanía y defensa del espacio aéreo, estableciendo los procedimientos de interceptación de aeronaves civiles y el empleo de la fuerza contra aeronaves declaradas infractoras, ilícitas y hostiles”. Respecto de las aeronaves hostiles, las define como todas aquellas “que muestran evidentes acciones de agresión, amenaza o intento de fuga”. También se consideran hostiles, “aquellas aeronaves que siendo declaradas ilícitas se nieguen a aterrizar o a cumplir órdenes o disposiciones”.

De acuerdo con lo establecido por Bolivia, la responsabilidad por el uso de la fuerza recae en el Comandante de Seguridad y Defensa del Espacio Aéreo, que es un Oficial de rango superior designado por el Ministro de Defensa (previa comunicación oficial ante la Presidencia), y el cual es elegido de entre una terna que debe ser propuesta por el Comando General de la Fuerza Aérea. Para efectos de las interceptaciones aéreas, este Comandante, se constituye como la máxima autoridad decisoria que autoriza el uso de la fuerza o represión de aeronaves declaradas hostiles.

La justificación de la dictación de esta Ley, guarda estricta relación con el narcotráfico, toda vez que es sabido que tanto Perú como Colombia son considerados países mega-productores de cocaína, y que junto a Bolivia, exportan la mayor parte de la cocaína que se consume en el mundo. Una de las formas históricas de “exportación” de cocaína peruana, ha sido a través de medios aéreos, y es así como un número cada vez más creciente de avionetas entran ilegalmente a ese país, aterrizan en pistas aéreas rústicas preparadas en la selva, cargan y despegan con su cargamento de droga.

De hecho, se estima que en el VRAE peruano, el narcotráfico ha llegado a contar con no menos de 40 pistas de aterrizaje clandestinas, desde donde operan en verdaderos “puentes aéreos” numerosas aeronaves, generalmente bolivianas, las cuales despachan la cocaína desde Perú hacia Bolivia, principalmente, y también hacia Brasil.

Pese a estas intenciones de endurecimiento en la lucha contra el narcotráfico, Bolivia continúa siendo el tercer productor mundial de cocaína y una importante zona de tránsito para la cocaína producida en Perú. En este contexto, se puede demostrar que Bolivia ha fracasado a la hora de cumplir sus obligaciones internacionales en la lucha contra la droga, ya que se estima que el cultivo de coca ha aumentado en 1.500 hectáreas de 2014 a 2015, y el gobierno boliviano cuenta "con controles inadecuados" sobre su cultivo interno. A lo anterior, se suman las críticas por la Nueva Ley de la Coca, promulgada por el presidente Evo Morales el año 2017 que autoriza el incremento de 12.000 a 22.000 hectáreas de cultivo, y que estaría poniendo a disposición del narcotráfico más de 11.000 toneladas métricas anuales de hoja de coca, que resultan del rendimiento promedio de las 8.000 hectáreas excedentes que otorga la ley a los productores. Según diversos especialistas la producción de 14.000 hectáreas de coca es suficiente para satisfacer la demanda interna del consumo en sus usos tradicionales³².

³² PANAMPOST; “Nueva Ley de la Coca en Bolivia dará 11.000 toneladas al narcotráfico”, Miami, FL, EE.UU., 01.MAR.2017. Recuperado de <https://es.panampost.com/ysol-delgado/2017/03/01/ley-coca-bolivia-narco-criticos/> (Última visita: 20.JUL.2017).

Brasil

Brasil se ha convertido en uno de los importantes “puentes” de tránsito de drogas hacia el resto del mundo. Es una puerta de salida de la cocaína de Colombia y de Bolivia, que tiene como destino EE.UU., y Europa. Eso explica el interés de mafias italianas, nigerianas, chinas y coreanas, por instalarse en el territorio brasileño. Lo anterior, entre otras consideraciones, llevó a la implementación de un Sistema de Vigilancia de la Amazonía (SIVAM), proyecto de USD \$ 1.400 millones del gobierno brasileño para así poder monitorear de manera pormenorizada las extensiones de aguas, tierras y espacio aéreo de la región amazónica.

El SIVAM se puso en operación el 25.JUL.2002, quedando compuesto de diversos aparatos de vigilancia, tales como radares primarios y secundarios. Estos radares promueven el control del movimiento aéreo en la región, a fin de identificar aviones clandestinos. El sistema cuenta además con detectores de vigilancia ambiental capaces de analizar la calidad del agua y aire, así como con tres aviones que a través de la refracción de la luz, tienen la capacidad de identificar, a una distancia de hasta 300 kilómetros y con el tiempo nublado, si una determinada área está siendo usada para el cultivo de marihuana o de cualquiera otro cultivo. Los aparatos también ayudan a descubrir, por ejemplo, la acción de madereras clandestinas.

Buscando que el SIVAM fuese implementado efectivamente y que las informaciones generadas por éste resultaran en intervenciones para garantizar la seguridad de la región, el gobierno de Brasil se abocó a tratar de sintonizar acciones legales y tácticas, cada vez más incisivas, y de esta manera se logró aprobar la llamada “Ley de Derribo”, que autoriza a las aeronaves de defensa derribar un avión desautorizado que rehúse a aterrizar tras ser contactado por fuerzas oficiales.

Pese a que ya el año 1986 Brasil había promulgado la Ley N° 7.565³³, también conocida como “Código Brasileiro de Aeronáutica”, ésta fue modificada por la Ley N° 9.614 de fecha 05.MAR.1998, que trata los casos en que una aeronave puede ser sometida a las acciones de detención, interdicción y confiscación³⁴. En la citada Ley fue introducido un parágrafo 2° donde se señala que “agotados los medios de coerción legalmente previstos, la aeronave será clasificada como hostil quedando sujeta a la medida de destrucción, en los casos de los incisos al final de este artículo y después de la autorización del Presidente de la República o de la autoridad delegada por él”.

Con la incorporación de dicho parágrafo, se puede considerar que fue instituida en Brasil una “Ley de Tiro de Destrucción” o “Ley de Derribo”, la que el 16.Jul.2004 fue regulada con un Decreto Presidencial³⁵ que buscaba incorporar y esclarecer nuevos conceptos que tornaron necesaria la definición de expresiones tales como “medios coercitivos”, “aeronave hostil” y “medida de destrucción”³⁶.

³³ LEY N° 7.565 DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA; “Disposo sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica” de fecha 19/12/1986. Recuperado de: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7565.htm (Última visita: 03.OCT.2016).

³⁴ LEY N° 7.565 DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, op. Cit. pág. 57.

³⁵ Se refiere al Decreto Presidencial N° 5.144 de fecha 16.JUL.2004 (N. del A.).

³⁶ Para mayores detalles Cfr. FORÇA AÉREA BRASILEIRA. CENTRO DE COMUNICACAO SOCIAL DA AERONÁUTICA; “Entenda a Lei do Tiro de Destruicao” de fecha 01/08/2016 pág. 1. Recuperado de <http://www.reservaer.com.br/legislacao/leidoabate/entenda-leidoabate.htm> (Última visita: 03.OCT. 2016).

Para que una aeronave sea considerada hostil, es necesario realizar una serie de procedimientos en forma sucesiva: 1) “Medidas de Averiguación” para determinar o confirmar la identidad de una aeronave o vigilar su comportamiento (reconocimiento de la aeronave a distancia, confirmación de la matrícula de la aeronave, interrogación vía radial en la frecuencia de área, interrogación radial en frecuencia internacional y, realización de señales visuales); 2) “Medidas de Intervención” (en caso de que las Medidas de Averiguación lo ameriten se entregan órdenes de cambio de ruta o de aterrizaje obligatorio); 3) “Medidas de Persuasión” (en caso de incumplimiento de las Medidas de Intervención se procede con tiros de advertencia, efectuados en forma lateral, sin impactar la aeronave y con munición trazadora); y 4) “Medidas de Destrucción” (después de todo el proceso anterior, la aeronave podría ser considerada hostil y ser abatida).

La orden final para la medida de destrucción de la aeronave hostil debe ser dada por el Presidente o por la Autoridad por él delegada. Según el Decreto Presidencial N° 5.144 de fecha 16.JUL.2004, la Autoridad sobre la cual el Presidente delega la orden final de destrucción recae en el Comandante de la Aeronáutica.

La orden de destrucción, conforme a lo que señala el artículo 5 del Decreto, “solamente podrá ser utilizada como último recurso y después de dar cumplimiento a todos los procedimientos que prevengan la pérdida de vidas inocentes, en el aire o en tierra”³⁷.

Esta Ley, al interior de Brasil, enfrenta diversas críticas sobre su constitucionalidad, siendo los principales argumentos los siguientes: 1) que afecta el derecho a la vida (instauración de la pena de muerte en tiempo de paz); 2) que afecta el derecho de paso inofensivo; y 3) que afecta el principio de presunción de inocencia³⁸.

Aclarando lo señalado anteriormente, los detractores de la Ley parten de la premisa que se estaría afectando el derecho a la vida y sería, por lo tanto, una instauración de la pena de muerte, la cual sólo está permitida en Brasil en caso de guerra. Por lo tanto, se argumenta que si la Fuerza Aérea Brasileña efectúa disparos con el objetivo de destruir la aeronave, se estaría condenando al piloto y demás tripulantes y pasajeros a la pena capital.

Sin embargo, al revisar los efectos de la Ley de Derribo, que ha completado en julio de 2017, trece años de vigencia, se pueden vislumbrar algunos efectos de la inserción de esa norma en el ordenamiento jurídico de Brasil. En primer término, hasta la fecha ninguna aeronave ha sido derribada por Brasil y el primer tiro de advertencia fue dado recién cinco años después de la regulación de la Ley, cuando una aeronave boliviana con 170 kilos de pasta base de cocaína fue interceptada (luego de 40 minutos de

³⁷ PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA; “Decreto N° 5.144” de fecha 16.JUL.2004, Brasilia, Brasil, pág.2. Recuperado de http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5144.htm (Última visita: 03.ABR.2017).

³⁸ MARIANO DA CUNHA D., GONÇALVES J., RODRIGUES DOS SANTOS K., y BORGES DOS SANTOS JÚNIOR M.; “Proteção das fronteiras e a Lei do tiro de Destruicao”, en (PDF) [defesa.gov.br](http://www.defesa.gov.br). Recuperado de http://www.defesa.gov.br/arquivos/ensino_e_pesquisa/defesa_academia/cadn/artigos/xii_cadn/protacao_das_fronteras.pdf (Última visita: 20.JUL.2017).

contacto y determinación de que el avión aterrizara, el piloto interceptor comunicó que realizaría tiros de advertencia)³⁹.

En un contexto similar, al revisar los efectos prácticos de la aplicación de esta Ley, y según datos de COMDABRA⁴⁰, se puede constatar que entre 2006 y 2013 fueron realizadas 120 misiones de persecución aérea en la frontera, totalizando cerca de 15 a 20 por año. Las operaciones fueron realizadas por la FAB en conjunto con la Policía Federal y otros órganos federales. Se emplearon 500 horas de vuelo de aeronaves de alarma aérea anticipada E- 99, y cerca de 1.000 horas de vuelo de aviones interceptores del tipo EMB 312 Tucano y EMB 314 Súper Tucano.

Finalmente, se puede destacar que el gobierno brasileño ha autorizado la extensión de la Ley de Derribo para la protección de grandes eventos, tales como la Copa del Mundo y las Olimpíadas, buscando así prevenir eventuales ataques del tipo terrorista⁴¹.

Colombia

En el caso de Colombia, resulta necesario señalar que este país ha establecido con EE.UU., un Convenio o Programa denominado “Air Bridge Denial” o “ABD” (Negación o Interrupción del Puente Aéreo), el cual fue suscrito entre ambas naciones el año 2003. Este convenio contempla la reducción de los índices de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas en el espacio aéreo colombiano, bajo la estricta aplicación de las normas establecidas en materia de Derechos Humanos y Derecho Internacional de los Conflictos Armados, así como, de las reglas aplicadas a la Aviación Civil Internacional.

Es pertinente señalar que desde principios de la década de 1990, el Gobierno estadounidense comenzó a respaldar los esfuerzos de vigilancia e interceptación aérea en Colombia y Perú, los principales productores de cocaína en el mundo. Sin embargo, esta ayuda fue suspendida en abril de 2001, tras el derribo accidental por parte de la Fuerza Aérea de Perú de una aeronave civil en la que viajaban misioneros estadounidenses. Posteriormente, EE.UU., y Colombia reanudaron el programa en agosto de 2003, tras acordar nuevos mecanismos de supervisión y presentación de informes⁴².

³⁹ Cfr. INFOBAE; “Control de fronteras: la Fuerza Aérea de Brasil en acción ante un avión narco”, Buenos Aires, Argentina, 03.JUN.2013. Recuperado de <http://www.infobae.com/2013/06/03/713729-control-fronteras-la-fuerza-aerea-brasil-accion-un-avion-narco/> (Última visita: 20.JUL.2017).

⁴⁰ Estos datos provienen del Comando de Defensa Aeroespacial Brasileño (COMDABRA). Cfr. GLOBO; “Entrevista al COMDABRA”, 02.JUL.2015. Recuperado de <http://oglobo.globo.com/brasil/lei-do-abate-faz-dez-anos-ainda-sem-derrubar-avioes-12457707> (Última visita: 20.JUL.2017).

⁴¹ Con ocasión de eventos tales como la Copa de la FIFA, el Mundial del 2014, la visita del Papa Francisco y los Juegos Olímpicos de 2016, se ha argumentado en diversos medios que habría regido una polémica medida de “exclusión temporal” del espacio aéreo, en que la Aeronáutica brasileña habría tenido la prerrogativa de derribar aeronaves sospechosas sin el prerequisite del permiso presidencial. Cfr. DESARROLLOYDEFENSA.BLOGSPOT.CL; “Brasil usa aviones no tripulados que pueden atacar sin orden de Dilma”, Autor Jorge Elías, Buenos Aires, Argentina, 17.JUN.2013. Recuperado de <http://desarrolloydefensa.blogspot.cl/search/label/Brasil%20-%20Defensa?updated-max=2013-07-11T06:44:00-07:00&max-results=20&start=380&by-date=false> (Última visita: 24.JUL.2017).

⁴² Cfr. SEMANA.COM; “Obama renueva asistencia de EE.UU., para la interdicción aérea en Colombia”, 08.MAY.2015. Recuperado de <http://www.semana.com/mundo/articulo/obama-renueva-asistencia-de-eeuu-para-la-interdccion-aerea-en-colombia/437508-3> (Última visita: 24.JUL.2017).

Para medir el alcance y efectividad del citado Convenio, los dos países efectúan una revisión mensual de cumplimiento, además de una evaluación semestral y otra anual, en donde certifican los procedimientos realizados y renuevan su continuidad”⁴³.

El Convenio o Programa ABD, reclama un determinado nivel de éxito en la desarticulación de la cadena de producción y en la interrupción del transporte de cocaína, como también en bajar el consumo de la droga en EE.UU., aspectos que resultan bastante cuestionables⁴⁴.

Para otorgar un marco legal a la posibilidad de derribo de aviones civiles en actividades ilícitas, la autoridad aeronáutica de Colombia ha incorporado en su respectiva Publicación de Información Aeronáutica (AIP)⁴⁵, un procedimiento de interceptación, donde se señala el desarrollo de las siguientes acciones: 1) permisión; 2) rendición; 3) inmovilización; 4) inutilización; y 5) neutralización⁴⁶.

El objetivo de la acción “inutilización”, en cuanto a la aplicación de la fuerza, es primordialmente dejar inoperativa la aeronave. Por otra parte, la “neutralización” es la acción de impedir que una aeronave catalogada como hostil cumpla la amenaza presentada con la violación del Estado Aéreo. La neutralización abarca desde la desviación, la inmovilización hasta la inutilización ya sea en vuelo o en tierra; dicha orden es emitida por el Comandante de la Fuerza Aérea una vez se haya cumplido el procedimiento⁴⁷.

En la misma AIP-Colombia, se ha definido como aeronave hostil: 1) una aeronave militar extranjera que ingrese al espacio aéreo de Colombia sin autorización; 2) una aeronave que ingrese a un Área Prohibida, sin autorización; 3) una aeronave que esté volando a un nivel menor de 3.000 pies en un radio de 40 millas náuticas de una cabeza radar y/o de una Unidad Militar, sin identificar; 4) la aeronave que una vez interceptada no atiende las instrucciones del interceptor o registre una actitud evasiva, de agresión o ataque; 5) una aeronave que se encuentre aterrizada en un aeródromo ilegal sin autorización de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil (U.A.E.A.C.); 6) una aeronave en operación nocturna desde pistas no autorizadas o sin plan de vuelo; 7) una aeronave que una vez interceptada, arroje objetos o elementos fuera de ésta y que de forma sistemática desatienda las instrucciones de la

⁴³ Cfr. PARRILLA, Ezequiel; “Denegación del Puente Aéreo (ABD). Un relato de Éxito Internacional e Interinstitucional”, en Air & Space Power Journal en Español, Volumen XXII, N° 3, Tercer Trimestre, 2010. Recuperado de http://www.au.af.mil/au/afri/aspj/apjinternacional/apj-s/2010/2010-3/2010_03.pdf (Última visita: 28.MAR.2017).

⁴⁴ Diversos autores sostienen que aunque el transporte aéreo de droga entre Perú y Colombia ha disminuido, no existen argumentos que sustenten que dicha modificación haya sido causado por el Programa ABD. Al respecto, se ha planteado que la disminución tiene su origen en razones de “económicas” y “empresariales” del propio “negocio” del narcotráfico. Por otra parte, también se argumenta que el Programa ABD no ha tenido impacto alguno en la “disponibilidad” ni en el “consumo” de la cocaína en EE.UU. Cfr. RONCKEN, T.; “Air Bridge Denial: el éxito de un fracaso”, en publicación del Transnational Institute (TNI), 01.AGO.1999. Recuperado de <https://www.tni.org/es/art%C3%ADculo/air-bridge-denial-el-exito-de-un-fracaso> (Última visita: 20.JUL.2017).

⁴⁵ La AIP (Aeronautical Information Publication) es un documento que se prepara en conformidad a las Normas y Prácticas recomendadas (SARPS) en el Anexo 15 del Convenio sobre la Aviación Civil Internacional y el Manual de Servicios de información Aeronáutica de la OACI (N. del A.).

⁴⁶ AIP COLOMBIA; “ENR 1.12 Interceptación de Aeronaves Civiles” de fecha 17/10/2013 pp. 1.12-1/1.12-11. Recuperado de <http://www.aerocivil.gov.co/AIS/AIP/AIP%20Generalidades/En%20Ruta/13%20ENR%201.12.pdf> (Última visita: 03.OCT.2016).

⁴⁷ Idem.

aeronave de ataque o de combate de la Fuerza Aérea de Colombia; y 8) una aeronave que sobrevuele sin autorización a una altura inferior a 3.000 pies de cualquier instalación militar⁴⁸.

A nivel interno, ni el Convenio ABD ni los procedimientos de neutralización de aeronaves hostiles, han sido objeto de críticas ni debates en Colombia. Por otra parte, y dada la grave situación de conflicto armado interno que ha afectado a dicho país por más de cincuenta años, tampoco se han evidenciado cuestionamientos de orden internacional respecto a los derribos de narco-aviones en Colombia.

Chile

Para la interceptación de aeronaves civiles, Chile se rige por las disposiciones, recomendaciones y normas recogidas en los Anexos 2, 4, 6, 10, 11 y 15 de la OACI, PANS-RAC (Doc. 4444) relativas a la interceptación de aeronaves civiles y Convenio de Chicago, con especial referencia a cuanto determina al artículo 3bis.

Para tal efecto, cuenta con el documento AIP-CHILE Volumen I “Interceptación de Aeronaves Civiles”⁴⁹, donde se señala expresamente que “como la interceptación de aeronaves civiles representa en todos los casos un peligro posible, ésta debería evitarse y únicamente emprenderse como último recurso. Si se emprende, la interceptación debería limitarse a determinar la identidad de la aeronave, a menos que sea necesario hacerla regresar a su derrota planeada, dirigirla más allá de los límites del espacio aéreo nacional, guiarla fuera de una zona prohibida, restringida o peligrosa o darle instrucciones para que aterrice en un aeródromo designado. Los vuelos de las aeronaves civiles no serán objeto de prácticas de interceptación”⁵⁰.

A fin de eliminar o disminuir la necesidad de interceptar aeronaves civiles, se ha definido que: “La dependencia militar correspondiente haga todo lo posible para asegurar la identificación de cualquier aeronave que pueda ser una aeronave civil y proporcionar a esa aeronave cualquier instrucción o aviso necesario, por medio de las dependencias de los servicios de tránsito aéreo correspondientes, para lo cual es esencial que existan medios rápidos y seguros de comunicaciones entre la dependencia militar correspondiente y las dependencias de los servicios de tránsito aéreo, y que se formulen acuerdos relativos a los intercambios de información entre esas dependencias sobre los vuelos de las aeronaves civiles, de acuerdo con las disposiciones del DAR 11⁵¹. Cuando las zonas prohibidas, restringidas o peligrosas se encuentren muy próximas a las rutas ATS⁵² publicadas, se tendrá en cuenta, al delimitar

⁴⁸ Ibídem, pág. ENR 1.12-7.

⁴⁹ Cfr. AIP-CHILE; “Interceptaciones de Aeronaves Civiles”, en Volumen II del 05.MAR.2015. Recuperado de [https://www.aipchile.gob.cl/dasa/aip_chile_con_contenido/ais/VOL%20II%20GEN%20\(MAP\)/GEN%208%20Identificacion%20e%20Interceptacion%20de%20Aeronaves%20Civiles/GEN%208.1%20-%208.20%20Identificacion%20e%20interceptacion%20ACFT%20civiles.pdf](https://www.aipchile.gob.cl/dasa/aip_chile_con_contenido/ais/VOL%20II%20GEN%20(MAP)/GEN%208%20Identificacion%20e%20Interceptacion%20de%20Aeronaves%20Civiles/GEN%208.1%20-%208.20%20Identificacion%20e%20interceptacion%20ACFT%20civiles.pdf) (Última visita: 31.MAR.2017).

⁵⁰ AIP-CHILE, op. Cit. pág. 1.12-1.

⁵¹ Los DAR, son disposiciones que establecen normas de carácter general reglamentario orientadas a entregar seguridad y diversos servicios a la navegación aérea. Su numeración y su formato se derivan de los Anexos al Convenio de Aviación Civil Internacional de la OACI. El DAR 11 es un Reglamento específico referido a los Servicios de Tránsito Aéreo (N. del A.).

⁵² La ruta ATS, se refiere a la ruta especificada que se ha designado para canalizar la corriente del tránsito según sea necesario proporcionar servicio de tránsito aéreo. La expresión ruta ATS se aplica, según el caso, a aerovías, rutas con asesoramiento, rutas con o sin control, rutas de llegada o salida, etc. (N. del A.)

dichas zonas, la disponibilidad y la precisión total de los sistemas de navegación que utilizarán las aeronaves civiles y la posibilidad de que éstas se mantengan fuera de las zonas delimitadas”⁵³.

Por otra parte, este mismo documento entrega el detalle de una serie de procedimientos, tales como: “Maniobras de Interceptación”; “Maniobras para Guía de la Navegación”; “Guiado de una aeronave interceptada”; “Medidas que debe adoptar la aeronave interceptada”; “Señales visuales aire/aíre”; “Radiocomunicación entre la dependencia militar correspondiente o la aeronave interceptora y la aeronave interceptada”; “Abstención del uso de armas”; “Coordinación entre la dependencia militar correspondiente y las dependencias de los Servicios de Tránsito Aéreo”; y “Radiocomunicación durante la interceptación” (frases para uso de aeronaves interceptoras, frases para uso de aeronaves interceptadas y señales que se han de utilizar en caso de interceptación).

En el caso específico de la abstención del uso de armas, en el AIP-CHILE se establece que “el uso de balas trazadoras para llamar la atención entraña un riesgo, y se espera que se adopten medidas para evitar su uso a fin de no poner en peligro la vida de las personas a bordo o la seguridad de la aeronave”⁵⁴.

Derivado de todo lo señalado, se puede inferir que hasta la fecha no existen indicios de intención alguna por incorporar una Ley de Derribo en la legislación chilena.

Ecuador

En Ecuador rige la Ley “Reformatoria a la Ley de Seguridad Pública y del Estado”⁵⁵, donde se plantea que “con el fin de precautelar la protección interna, el mantenimiento y el control del orden público y la seguridad ciudadana, las Fuerzas Armadas podrán apoyar de forma complementaria las operaciones que en esta materia competen a la Policía Nacional”⁵⁶.

La misma Ley señala que el Ministerio de Defensa Nacional informará a la Asamblea Nacional sobre la ejecución de los planes de empleo militar en las operaciones complementarias que se realicen en apoyo a la Policía Nacional.

Ecuador no tiene una ley que faculte la “interceptación” y “neutralización” de aeronaves ilícitas; sin embargo, existen iniciativas en este ámbito que datan del año 2012, ocasión en que el Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, remitió al Ministerio de Defensa Nacional, el texto de una proposición de “Ley de Interceptación y Neutralización de Aeronaves”, para ser incluido en el Proyecto de Código Orgánico Integral Penal (COIP)⁵⁷.

⁵³ *Ibidem*, pág. 1.12-3.

⁵⁴ *Ibidem*, pág. 1.12-6

⁵⁵ ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR; “Ley Reformatoria a la Ley de Seguridad Pública y del Estado”, de fecha 19.MAY.2014. Recuperado de <http://www.asambleanacional.gob.ec/es/multimedios-legislativos/35150-ley-reformatoria-la-ley-de-seguridad-publica-y-del-estado-0> (Última visita: 01.ABR.2017).

⁵⁶ ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, op. Cit. pág. 3.

⁵⁷ Cfr. COMANDO CONJUNTO; “Informe de Gestión de las Fuerzas Armadas 2013”, recuperado de <https://www.cccfaa.mil.ec/wp-content/uploads/sites/8/2016/07/informegestio%CC%81n2013.pdf> (Última visita: 31.MAR.2017) y MULTICANAL; “FF.AA. esperan

Posteriormente, con ocasión de la ratificación por parte del Estado ecuatoriano, del “Convenio para la Represión de Actos Ilícitos relacionados con la Aviación Civil Internacional”, en mayo de 2014, el Ministerio de Defensa presentó ante la Comisión de Soberanía y Relaciones Internacionales, un “Proyecto de interceptación y neutralización de aeronaves”⁵⁸.

En dicha propuesta se establecían una serie de normas técnicas que regularían los procedimientos por los cuales los pilotos de la Fuerza Aérea ecuatoriana podrían actuar para proceder al derribo de una aeronave cuando se encuentre involucrada en el tráfico ilícito de estupefacientes o cuando ingrese clandestinamente al espacio aéreo ecuatoriano una aeronave que transporte armas biológicas, químicas, nucleares o material explosivo.

Como fundamento para la propuesta, se argumentaba que: “En la actualidad, lo único que pueden hacer los medios interceptores es un acompañamiento hasta la frontera, para que a través de los canales de tránsito aéreo en el siguiente espacio aéreo, se pueda realizar la interceptación o neutralización, por parte de aquellos países vecinos que sí cuentan con una legislación para proceder con este proceso”⁵⁹.

De esta forma, se planteaba que contar con un instrumento de esta naturaleza se consideraba muy útil, para así armonizar políticas que permitieran la integración de los países no solo de América sino de todo el mundo para combatir actos ilícitos.

El citado Proyecto de Ley no ha sido aprobado hasta la fecha y por lo tanto en la respectiva AIP-ECUADOR, se señala expresamente que la interceptación de aeronaves debería evitarse y únicamente debería emprenderse como último recurso, limitándose a: 1) determinar la identidad de la aeronave; 2) hacerla regresar a su derrota planeada o dirigirla más allá de los límites del espacio aéreo nacional; 3) guiarla fuera de una zona prohibida, restringida o peligrosa y; 4) darle instrucciones para que aterrice en un aeródromo designado⁶⁰.

En el mismo documento, se imparten instrucciones específicas relativas a la abstención del uso de armas, haciendo presente que el uso de balas trazadoras para llamar la atención entraña un riesgo, y se espera que se adopten medidas para evitar su uso a fin de no poner en peligro la vida de las personas a bordo o la seguridad de la aeronave⁶¹.

En todo caso, en forma práctica, la Fuerza Aérea de Ecuador (FAE) realiza ejercicios combinados de “interdicción” con su similar de Colombia, donde se ha conocido públicamente que se practican procedimientos destinados al “control” en las zonas fronterizas, con énfasis en el combate al narcotráfico y otras actividades ilícitas. De acuerdo con estos procedimientos, una vez detectada una aeronave en

aprobación de 15 Reformas y Proyectos de Ley”, noticia del 16.JUN.2014, recuperado de <http://www.multicanalcatamayo.com/ff-aa-esperan-aprobacion-de-15-reformas-y-proyectos-de-ley/> (Última visita: 31.MSR.2017).

⁵⁸ Cfr. ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR; “Solicitan tramitar Proyecto de Interceptación y Neutralización de Aeronaves”, de fecha 02.MAY.2014, recuperado de <http://www.asambleanacional.gob.ec/es/noticia/solicitan-tramitar-proyecto-de-interceptacion-y-neutralizacion> (Última visita: 31.MAR.2017).

⁵⁹ Ídem.

⁶⁰ Cfr. AIP-ECUADOR; “ENR 1.12 Interceptación de aeronaves civiles”, publicado el 19.ENE.2017 para hacerse efectivo el 02.MAR.2017. Recuperado de <http://www.ais.aviacioncivil.gob.ec/ifis3/aip/ENR%201.12> (Última visita: 31.MAR.2017).

⁶¹ Ídem.

cualquiera de los dos países, y si pasa la línea de frontera, se activa la alarma a la fuerza militar vecina para que haga la respectiva interdicción y la aeronave ilegal sea trasladada a una pista regular donde intervienen agentes especializados de la respectiva Policía y Fiscalía⁶².

Paraguay

Este país, cuenta con la Ley N° 5400/2015 “De Vigilancia y Protección del Espacio Aéreo Paraguayo”⁶³, donde se establece una serie de mecanismos y procedimientos que facultan a la Fuerza Aérea de Paraguay para vigilar, interceptar y ordenar el aterrizaje de una aeronave cuando la misma demuestra un vuelo irregular.

El objetivo de la citada Ley es establecer los mecanismos y procedimientos necesarios para que la Fuerza Aérea de Paraguay utilice sus elementos operativos con el propósito de proteger el espacio aéreo paraguayo. La ley define cuatro tareas básicas aplicables al proceso de vigilancia y protección: detección, identificación, interceptación e interdicción.

Adicionalmente, la Fuerza Aérea de Paraguay se encuentra facultada, ante ciertas circunstancias, a obligar a cualquier aeronave, sea ésta pública o privada, nacional o extranjera, a aterrizar, mediante la implementación de medidas disuasorias.

La Ley también prevé los pasos básicos a ser observados por los pilotos cuando interceptan las aeronaves y los faculta a realizar “disparos de advertencia” cuando todos los medios legales de identificación y eventual aterrizaje de la aeronave en infracción hubiesen sido agotados, pero en el citado texto no se prevé ni se autoriza el derribo de aeronaves.

Perú

Cuenta con la Ley N° 30.339 de “Control, Vigilancia y Defensa del Espacio Aéreo Nacional”⁶⁴, que tiene por objeto establecer los principios y normas para el control, vigilancia y defensa del espacio aéreo nacional, de conformidad con la Constitución Política del Perú, la legislación nacional, los tratados de los que Perú es parte y otras normas de derecho internacional sobre la materia que puedan ser de aplicación al Estado peruano.

En la Ley se considera acto hostil de una aeronave: la violación del espacio aéreo nacional con fines ilícitos; la amenaza contra instalaciones estratégicas para el funcionamiento del país, servicios públicos

⁶² Cfr. ANDES. AGENCIA PÚBLICA DE NOTICIAS DEL ECUADOR Y SURAMÉRICA; “Fuerzas Aéreas de Ecuador y Colombia coordinan acciones para el combate contra las operaciones del narcotráfico”, de fecha 29.SEP.2015. Recuperado de <http://andes.info.ec/es/noticias/fuerzas-aereas-ecuador-colombia-coordinan-acciones-contra-operaciones-narcotrafico> (Última visita: 31.MAR.2017).

⁶³ GACETA OFICIAL. REPÚBLICA DEL PARAGUAY; “Ley 5.400 De Vigilancia y Protección del Espacio Aéreo Paraguayo”, de fecha 11.FEB.2015, pág. 1. Recuperado de <http://www.bacn.gov.py/MzA3Ng&ley-n-5400> (Última visita: 31.MAR.2017).

⁶⁴ DIARIO OFICIAL EL PERUANO; “Ley N° 30.339 de Control, Vigilancia y Defensa del Espacio Aéreo Nacional”, en Normas Legales del Poder Legislativo de fecha 29.AGO.2015. Recuperado de http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/ExpVirPal/Normas_Legales/30339-LEY.pdf (Última visita: 31.MAR.2017).

esenciales, la población, sus recursos, las Fuerzas armadas y la Policía Nacional del Perú; así como también cualquier maniobra que atente contra la aeronave interceptora durante los procedimientos de interceptación o el reiterado e injustificado desacato a las instrucciones de la tripulación de la aeronave interceptora.

En el mismo contexto, se describen una serie de situaciones que son consideradas como actos hostiles, señalando expresamente que cuando una aeronave interceptada desacate las instrucciones de la aeronave interceptora, “será declarada hostil y será inutilizada mediante el empleo de las armas, con el objeto de persuadirla a obedecer, como último recurso”.

Derivado de esta Ley, Perú dictó la Resolución Directoral N° 003-2016-MTC/12 de fecha 04.ENE.2016, que modifica el párrafo 91.270 y el Apéndice I de la RAP 91 “Reglas de Vuelo y Operación General”, donde fueron modificados los procedimientos específicos para la “interceptación de aeronaves civiles”, la cual fue publicada por la DGAC de Perú⁶⁵.

De esta forma, se incorporó el procedimiento para efectuar disparos contra una aeronave declarada hostil, y donde se estipula que la citada atribución se encuentra delegada en el Comandante del Comando Operacional de Defensa Aérea (CODA) del Perú.

Tal como ha sido señalado anteriormente, según la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD), se considera al Perú como uno de los principales productores de coca en el mundo, en tanto que las rutas aéreas de tráfico serían uno de los principales medios de salida de drogas en ese país.

Como también hemos visto, Perú había prohibido el derribo de aviones después de un incidente en 2001, en el que la Fuerza Aérea abatió por error un pequeño avión civil que llevaba, entre otros, a una misionera estadounidense y a su hija de seis meses de edad. Las investigaciones posteriores, arrojaron como resultado que el incidente se habría producido en circunstancias que las autoridades peruanas se nutrían de inteligencia suministrada por autoridades antinarcóticos de EE.UU.

Antes de la nueva Ley de Control, Vigilancia y Defensa del Espacio Aéreo Nacional, las Fuerzas Armadas peruanas habían orientado sus esfuerzos a la destrucción de pistas de aterrizaje clandestinas con el fin de reducir los vuelos con drogas, pero dicha estrategia demostró ser en gran medida ineficaz, ya que dichas pistas pueden ser reconstruidas hasta en 24 horas.

En este contexto, es posible argumentar que la nueva Ley decretada en Perú, sería una señal concreta de la importancia que las actuales autoridades peruanas vuelven a otorgar a esta estrategia de combate contra el narcotráfico aéreo, que considera el derribo de aeronaves consideradas hostiles a la seguridad y defensa nacional.

⁶⁵ DIARIO OFICIAL EL PERUANO; “Resolución Directoral N° 003-2016-MTC/12 Modifica Regulaciones Aeronáuticas del Perú RAP 91 Reglas de Vuelo y Operación”, de fecha 04.ENE.2016. Recuperado de <http://www.busquedas.elperuano.com.pe/normaslegales/texto-de-modificacion-de-parrafo-91270-y-el-apendice-i-de-resolucion-directoral-n-003-2016-mtc12-1330961/> (Última visita: 31.MAR.2017).

Sin embargo, el eventual derribo de aviones sospechosos de transportar droga sigue siendo un tema problemático para el Perú, desde una perspectiva de Derechos Humanos, y puede llegar a afectar el eventual grado de cooperación antinarcóticos entre Perú y EE.UU., sobre todo por cuanto hasta la fecha este último país no se ha pronunciado favorablemente respecto a las medidas asumidas⁶⁶.

Uruguay

Uruguay cuenta con la Ley N° 14.305 “Código Aeronáutico”⁶⁷. En esta Ley se establece que las aeronaves extranjeras que hubieran penetrado en el espacio aéreo de la República sin la debida autorización, o que no cumplan las disposiciones sobre circulación aérea, podrán ser obligadas a aterrizar en el aeródromo que se les indique.

Se agrega que la inobservancia de las órdenes impartidas por la autoridad aeronáutica en materia de circulación aérea, dará derecho al “empleo de la fuerza” en los casos y circunstancias que establezca la reglamentación, quedando excluida toda responsabilidad del Estado por los daños y perjuicios emergentes.

En Uruguay, los cometidos estatales asignados a la Fuerza Aérea se refieren a “Defensa Nacional” y “Policía Aérea Nacional”, y en ese ámbito de acción la Institución debe ejercer control sobre el Espacio Aéreo, la Circulación Aérea, el Personal Aeronáutico, el Material Aeronáutico y la Infraestructura Aeronáutica. En enero de 2016, el Ministerio de Defensa señaló su intención de contar con una Ley de “derribo”, lo cual ha sido muy cuestionado en los medios de prensa uruguayos⁶⁸.

Venezuela

En Venezuela rige desde el año 2012, la Ley de “Control para la Defensa Integral del Espacio Aéreo”⁶⁹, que tiene por objeto “establecer las normas que regirán el control para la defensa integral del espacio aéreo continental, insular y marítimo de la República Bolivariana de Venezuela, en ejercicio de su soberanía y en atención a los más altos intereses de seguridad y defensa integral para la aplicación de acciones de interceptación, persuasión e inutilización de toda aeronave u objeto que, sin ser aeronave, infrinja las disposiciones sobre la circulación aérea”.

⁶⁶ INSIGHT CRIME; “Perú revive controvertida ley de derribo de narco-aviones”, artículo de Sam Tabor, Medellín, Colombia, 24.AGO.2015. Recuperado de <http://es.insightcrime.org/noticias-del-dia/peru-revive-controvertida-ley-derribo-narcoaviones> (Última visita: 24.JUL.2017).

⁶⁷ DINACIA; “Ley N° 14.305 Código Aeronáutico”, en Dirección Nacional de Aviación Civil e Infraestructura Aeronáutica, de fecha 29.NOV.1974. Recuperado de <http://www.dinacia.gub.uy/institucional/marco-juridico-y-normativa/item/54-codigo-aeronauticos.html> (Última visita: 31.MAR.2017).

⁶⁸ Cfr. REPUBLICA.COM.UY; “Defensa enviará al Parlamento una Ley de derribo”, de fecha 03.ENE.2016. Recuperado de <http://www.republica.com.uy/defensa-enviara-al-parlamento-una-ley-derribo/553700/> (Última visita: 03.ABR.2017).

⁶⁹ ASAMBLEA NACIONAL REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA; “Ley de Control para la Defensa Integral del Espacio Aéreo”, publicada en la Gaceta Oficial N° 39.935 de fecha 01.JUN.2012. Recuperado de <http://www.asambleanacional.gov.ve> (Última visita: 31.MAR.2017).

En esta Ley, se considera que las aeronaves que infrinjan las disposiciones sobre la circulación aérea dentro del espacio aéreo de la República Bolivariana de Venezuela, podrán ser objeto de “medidas de interceptación, persuasión o inutilización”.

La medida de “inutilización” es definida como una acción que “impide la operación de la aeronave declarada hostil”. También existe una medida de “inmovilización”, que es una acción que procura inutilizar o impedir la operación de una aeronave declarada hostil que haya aterrizado.

Finalmente, se establece que la autoridad competente para aplicar las medidas de interceptación, persuasión, inutilización e inmovilización establecidas en la Ley, es el Comando Estratégico Operacional por órgano del Comando de la Defensa Aeroespacial Integral.

Derivado de la citada Ley, en la AIP-VENEZUELA se hace presente que Las aeronaves que violen las disposiciones relativas a sobrevuelo en determinadas zonas catalogadas como prohibidas o restringidas, estarán sujetas a acciones de interceptación, captura y/o derribo y destrucción de acuerdo a la reglamentación operacional de la Fuerza Aérea Venezolana⁷⁰.

Las acciones de interceptación y derribo de aviones narcos han sido ampliamente publicitadas al interior de Venezuela, al punto que el presidente Nicolás Maduro se ha jactado de aquello en los medios, señalando “recientemente en aguas internacionales fue derribado el avión número treinta; el tercero que se derriba de esa forma, vinculado al narcotráfico...vamos a combatir con todo; que lo sepan quienes ya lo saben y quienes no lo sabían, que lo vayan sabiendo”⁷¹.

⁷⁰ AIP-VENEZUELA; “NR 5 Alertas para la Navegación. NR 5.1 Zonas Prohibidas, Restringidas y Peligrosas”. Recuperado de http://www.inac.gob.ve/eBook_PagWeb/2015-02-05/html/eAIP/SV-ENR%205.1-es-ES.html (Última visita: 03.ABR.2017).

⁷¹ MILENIO.COM; “Derribados 30 aviones vinculados al narco: Maduro”, Grupo Milenio, Ciudad de México, México, 06.NOV.2013. Recuperado de http://www.milenio.com/internacional/derribados-aviones-vinculados-narco-Maduro_0_185381972.html (Última visita: 24.JUL.2017).



Foto 5: Avión de narcotraficantes derribado en Venezuela. Fuente: radiosantafe.com

LAS OBJECIONES AL USO DE LA FUERZA COMO RESGUARDO A LA SOBERANÍA AEROESPACIAL.

Tal como señala Miguel Navarro Meza: “El uso de la fuerza en las interceptaciones aéreas, especialmente de aeronaves civiles, es uno de los problemas más delicados y complejos de la actividad aeronáutica, toda vez que desde el término de la Segunda Guerra Mundial, más de 1.000 pasajeros y tripulantes de aviones civiles han perdido la vida en incidentes relacionados con el uso de la fuerza contra aeronaves civiles. Aunque no todos han sido el resultado directo de interceptaciones aéreas propiamente tales, el número comparativamente grande de incidentes perfila los riesgos de operaciones en zonas de conflicto o tensión internacional o, en algunos casos, doméstica”⁷².

Navarro agrega que las interceptaciones aéreas ponen en conflicto real o aparente, diversos valores y principios internacionalmente reconocidos y normados: la soberanía del Estado sobre su espacio aéreo, su derecho a impedir y eventualmente reprimir violaciones al mismo y su derecho a la legítima defensa; y por otra parte, las libertades del aire y la seguridad de las operaciones aéreas; y en una óptica más profunda, el derecho a la vida y la integridad física de los pasajeros y tripulantes de las aeronaves civiles⁷³.

Según Navarro, uno de los temas prioritarios de la agenda internacional ha sido el incremento constante de la seguridad de la aviación civil y uno de los componentes más sustanciales de este incremento dice relación con la protección de las aeronaves en vuelo, frente a potenciales acciones de fuerza en su contra por parte de actores formales del Sistema Internacional (los Estados). Lo anterior llevó a la

⁷² NAVARRO, op. Cit. pág. 5.

⁷³ Ídem.

incorporación del artículo 3bis al Convenio de Chicago, con lo cual se produjo un reforzamiento muy importante en esta materia y debió haber asegurado a las aeronaves civiles de los avatares del uso de la fuerza en su contra de manera definitiva⁷⁴.

Sin embargo, la evolución de la seguridad internacional afectó una vez más y sigue afectando a la aviación civil, y a partir de los atentados del 9/11, el empleo de las aeronaves como armas en sí mismas dejó de ser una posibilidad y se convirtió en una realidad, con efectos potencialmente devastadores para la seguridad de muchos países. Algo similar ha ocurrido con el uso masivo de aeronaves para tráfico ilícitos como parte de redes criminales transnacionales. Lo anterior, ha producido una oposición de intereses y un conflicto jurídico.

Por una parte está la seguridad de las aeronaves civiles, y especialmente de sus tripulantes y pasajeros, amparada por el artículo 3bis del Convenio de Chicago; por otro lado, la seguridad de los Estados y su derecho a defenderse de agresiones y de las violaciones a su soberanía implícitas en la comisión de actos ilegales en su espacio aéreo, incluso haciendo uso de la fuerza, lo que implica la potencial destrucción de las aeronaves ofensoras⁷⁵.

Al respecto, es la propia Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH)⁷⁶, quién ha señalado que el terrorismo tiene efectos muy reales y directos sobre los derechos humanos, con consecuencias devastadoras para el ejercicio del derecho a la vida, la libertad y la integridad física de las víctimas. Además de ese costo individual, el terrorismo puede desestabilizar gobiernos, socavar la sociedad civil, poner en peligro la paz y la seguridad y amenazar el desarrollo social y económico. Todos estos tienen también efectos reales sobre el goce de los derechos humanos⁷⁷.

Por lo tanto, se considera que la seguridad del individuo es un derecho humano fundamental y, en consecuencia, la protección de los individuos es una obligación fundamental del gobierno. Los Estados, en consecuencia, tienen la obligación de velar por los derechos humanos de sus nacionales y de otros mediante la adopción de medidas positivas para protegerlos contra la amenaza de actos terroristas y para llevar ante la justicia a los autores de esos actos.

Sin embargo, la misma ACNUDH advierte que en los últimos años, las propias medidas adoptadas por los Estados para luchar contra el terrorismo con frecuencia han planteado graves retos a los derechos humanos y al imperio de la ley. De hecho, algunos Estados han recurrido a la tortura y otros malos tratos para luchar contra el terrorismo; otros han devuelto a los sospechosos de realizar actividades terroristas a países donde deben enfrentar un riesgo auténtico de tortura o de otros abusos graves de derechos humanos; en algunos lugares, se menoscaba la independencia del poder judicial o se abusa de los

⁷⁴ *Ibidem*, pág. 32.

⁷⁵ *Ídem*.

⁷⁶ ACNUDH; "Los Derechos Humanos, el Terrorismo y la Lucha contra el Terrorismo", Folleto Informativo N° 32 de la ONU, New York, EE.UU., recuperado de <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Factsheet32sp.pdf> (última visita: 16.MAR.2017).

⁷⁷ ACNUDH, op. Cit. pág. 1.

tribunales excepcionales; y también han existido ocasiones en que se ha impido el acceso al derecho a un juicio justo⁷⁸.

Por su parte, Mariano César Bartolomé⁷⁹ también es de opinión que los legítimos esfuerzos internacionales por erradicar la actividad terrorista no deben vulnerar el respeto de los derechos humanos, toda vez que “la guerra contra el terrorismo no es un argumento para relativizar la protección de la dignidad humana”⁸⁰.

Siguiendo el argumento anterior, Bartolomé destaca el llamado realizado por el Secretario General de las Naciones Unidas, al conmemorar el primer aniversario del 9/11: “El terrorismo es por sí mismo un ataque directo a los Derechos Humanos y al Estado de derecho. Si en nuestra lucha contra ese fenómeno sacrificamos esos valores, estaremos entregando una victoria a los terroristas”⁸¹.

Para Michael Ignatieff⁸², nos encontramos insertos en una era de guerra contra el terrorismo global, donde la lucha se ha tornado muy compleja ya que para derrotar el terror se requiere violencia, y en muchas ocasiones también se recurre a la coacción, al engaño, al secreto y a la violación de derechos⁸³.

Según Ignatieff, el terrorismo, lejos de ser un fenómeno de importancia menor ha deformado el desarrollo institucional de las democracias y, con ello, ha sido inevitable que se desate la violencia, puesto que como argumenta: “La violencia se presenta en la lucha entre un Estado constitucional liberal y un enemigo terrorista, cayendo muchas veces en el más puro nihilismo, es decir, en la violencia por la violencia”⁸⁴.

Lo anterior, nos lleva a pensar, que para combatir las acciones terroristas los gobiernos se han visto obligados a actuar haciendo uso de todas las capacidades disponibles y, en muchas ocasiones, los grandes principios y escrúpulos morales han perdido su influjo sobre los agentes del Estado encargados de ejecutar la lucha contraterrorista. De hecho, en algunas ocasiones, estos mismos agentes han comenzado su actuación guiados por ideales muy altos, para luego progresivamente, traicionar sus creencias iniciales con la justificación de que ello constituiría un mal menor ante el mal mayor que representa el terrorismo.

⁷⁸ Ídem.

⁷⁹ BARTOLOMÉ, M.; “La seguridad internacional en el siglo XXI, más allá de Westfalia y Clausewitz”, en Colecciones de Investigaciones ANEPE, Ed. Alfabetas Artes Gráficas, Santiago, Chile, 2006.

⁸⁰ BARTOLOMÉ, op. Cit. pág. 276

⁸¹ *Ibidem*, pág. 277.

⁸² IGNATIEFF, M.; “El mal menor. Ética Política en una era de Terror”, Ed. Taurus, Bogotá, Colombia, 2004.

⁸³ IGNATIEFF, op. Cit. pág. 7.

⁸⁴ *Ibidem*, pág. 11.

Según Joaquín García-Huidobro y Alejandro Miranda Montecinos⁸⁵, la tradición central de la ética y la filosofía jurídica occidentales se ha planteado la cuestión de los límites que se imponen a quién participa en una guerra justa, que por analogía sería también aplicable al combate contra el terrorismo⁸⁶.

García-Huidobro y Miranda destacan que otros autores como Leo Strauss, han pretendido ampliar al máximo estos límites, señalando que la licitud de lo que se puede hacer en una guerra depende por completo de lo que hace el enemigo, de manera que, si el enemigo es una potencia totalitaria o una agrupación sin escrúpulos, el margen de maniobra de los defensores del orden es amplísimo⁸⁷.

Siguiendo este razonamiento es que se podría argumentar que “algunas veces (en situaciones extremas o urgentes) sería justo apartarse incluso de los principios más generales del derecho natural”. Con todo, ambos autores agregan que la anterior, es una posición minoritaria dentro de esa tradición y afirman que hay ciertas acciones que nunca es lícito llevar a cabo⁸⁸.

Para García-Huidobro y Miranda, una forma inédita del terrorismo propio del siglo XXI, ha sido la utilización de aeronaves civiles que son secuestradas y empleadas como proyectiles por terroristas dispuestos a auto-inmolarse. Como estas naves van cargadas de pasajeros civiles, se presenta el problema de si es lícito usar la fuerza contra ellas como medio de defensa, aunque eso signifique la muerte segura de civiles inocentes. El problema es importante, entre otras razones, porque da cuenta de una convicción constante en la tradición central de Occidente en el campo de la ética, a saber, que las actividades bélicas deben someterse a los dictados de la razón⁸⁹.

Con todo lo anterior, se puede argumentar la existencia de dos suposiciones relevantes: primero, que la guerra en contra del terrorismo y el crimen organizado puede ser justa y, segundo, que en la guerra contra el terrorismo y el crimen organizado, por muy justa que pueda ser, no vale todo.

En este contexto, cobra plena validez lo expresado en el Informe del Relator Especial de Naciones Unidas sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias: “El derecho a la vida solo puede ser

⁸⁵ GARCÍA-HUIDOBRO, J. y MIRANDA, A.; “Sobre la licitud de la destrucción de una aeronave agresora que lleva pasajeros inocentes”, en Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, Año 20, N° 2, 2013 pp. 351-371, recuperado de <http://www.scielo.cl/pdf/rducn/v20n2/art13.pdf> (última visita: 16.MAR.2017).

⁸⁶ Según ambos autores, el combate al terrorismo es una peculiar forma de enfrentamiento bélico, en la que el agresor habitualmente se caracteriza precisamente por no aceptar límite alguno. Cfr. GARCÍA-HUIDOBRO y MIRANDA, op. Cit. pág. 352.

⁸⁷ *Ibíd.*, pág. 352.

⁸⁸ *Ídem.*

⁸⁹ Al respecto, resulta útil mencionar que la legislatura alemana, posterior a los hechos acaecidos el 9/11 y luego de que el año 2003, una aeronave deportiva amenazara estrellarse contra el Banco Central Europeo en Frankfurt, dictó reglas para interceptar y derribar lo que denominaron aeronaves “renegadas”, esto es, aeronaves civiles en poder de individuos que pretendan utilizarlas como armas. Esta ley entró en vigor el año 2005, pero fue impugnada por cuatro abogados y un piloto quienes presentaron un recurso de amparo por considerar que dicha medida podía afectar los derechos fundamentales, ya que no se podía ponderar cuantas personas podían morir en tierra y en el respectivo avión ante un derribo. Como resultado, se emitió la sentencia BVERFG 115, 118 1 BvR 357/05 de fecha 15.FEB.2006, donde el tribunal Constitucional Federal alemán, declaró inconstitucional el respectivo artículo de la Ley de Aviación Civil que avalaba dichas acciones, argumentando que se trasgredía el respeto a la vida y la dignidad humana. Cfr. PAREDES, M.; “La sentencia BverFG 115, 118 1 BvR 357/05 del 15 de Febrero de 2006 del Tribunal Constitucional Federal alemán, que declara inconstitucional el artículo 14 de la Ley de Aviación Civil. Un precedente sobre el respeto a la vida y la dignidad humana”. Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932008000200012 (Última visita: 31.MAR.2017).

protegido adecuadamente si se observan todas las restricciones sobre el uso de la fuerza establecidas por el Derecho Internacional”⁹⁰.

CONCLUSIONES

La lucha internacional contra el terrorismo en general, y en forma específica contra el terrorismo aeronáutico, ha cobrado una importancia vital luego de los trágicos sucesos del 9/11, creando la necesidad de contar con herramientas preventivas y represivas, basadas fundamentalmente en una necesaria cooperación internacional.

En el contexto de las herramientas preventivas, se cuenta con un “arsenal jurídico” de orden “multilateral”, que requiere la formulación de estrategias nacionales e internacionales contra el terrorismo y el crimen organizado, que procuren prevenir dichos actos, enjuiciar a los responsables y promover y proteger los derechos humanos y el imperio de la ley.

En el contexto de las herramientas represivas, los Estados cuentan con agentes del orden, incluidos los miembros de las fuerzas militares que ejercen las funciones de combate al terrorismo y al crimen organizado, los cuales desempeñan una importante función en relación a la protección de la sociedad frente a la violencia, cumplimiento de medidas adoptadas por la administración de justicia y la salvaguardia de los derechos de las personas.

Tanto el Estado como el sistema de derechos humanos requieren, para funcionar eficazmente, el empleo de los agentes del orden y, en ocasiones, el uso de la fuerza; pero sin embargo, el Estado tiene la obligación de proteger la vida impidiendo que se produzca una violación a este derecho por parte de los agentes estatales, habida cuenta que aquello representa un incumplimiento particularmente grave de su deber.

Los países que han adoptado la posibilidad de usar la fuerza en contra de aeronaves civiles consideradas hostiles, argumentan que dicha medida no se trata de una pena de muerte, sino que del derecho a ejercer su poder soberano sobre el espacio aéreo, buscando disuadir la presencia clandestina, con fines criminales, de aeronaves en el espacio aéreo patrio.

Sin embargo, el uso de la fuerza bajo la figura de una ley de derribo de aeronaves civiles, suscita debates acerca de su constitucionalidad. Por lo tanto, debe ser analizada no solamente en términos legales, sobre todo debido a las urgentes necesidades políticas y sociales que permean la defensa de las fronteras.

Tener el monopolio de la fuerza no implica usarlo indiscriminadamente. Es necesario llevar a cabo una acción coordinada para armonizar con las normas internacionales la legislación nacional sobre el uso de la fuerza, especialmente cuando tiene consecuencias letales.

⁹⁰ ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, op. Ci. pág. 24.

La promulgación de leyes, que permiten a un Estado derribar aviones civiles puede estar justificando violaciones del derecho de la vida, bajo el pretexto de la lucha contra el terrorismo y el crimen organizado, por lo tanto urge establecer un marco jurídico adecuado para el uso de la fuerza, estableciendo las condiciones que justifiquen el uso de la fuerza en nombre del Estado.

La solución global para lograr el éxito en la lucha contra el terrorismo y el crimen organizado es de carácter internacional, toda vez que el problema se encuentra lejos de ser local y por el contrario requiere de medidas eminentemente “universales”, donde sobresale un sinnúmero de acciones de seguridad y una pluralidad de controles nacionales e internacionales de parte de diferentes organismos tales como las autoridades gubernamentales, las entidades privadas y otras corporaciones del ámbito aeronáutico.

Finalmente, se debe considerar que el respeto de los derechos humanos y el imperio de la ley, deben constituir la base fundamental de la lucha global contra el terrorismo y el crimen organizado internacional para así no afectar las relaciones en la Comunidad Internacional.

Nota del Editor: La Bibliografía citada por el Autor de este artículo estará disponible solo en el sitio web del CEEA, por su gran extensión, una vez que el Anuario 2017 sea publicado oficialmente. www.cee.cl.