

**FCTC**CONVENIO MARCO DE LA OMS
PARA EL CONTROL DEL TABACO

El Protocolo para la eliminación del comercio ilícito de productos de tabaco: un panorama general

Antecedentes

El Protocolo para la eliminación del comercio ilícito de productos de tabaco es un tratado internacional cuyo objetivo es eliminar todas las formas de comercio ilícito de productos de tabaco mediante un conjunto de medidas que deben adoptar los países cooperando entre sí: supone una solución mundial a un problema mundial.

El Protocolo se elaboró en respuesta al creciente comercio ilícito de productos de tabaco, a menudo entre fronteras. El comercio ilícito representa una grave amenaza para la salud pública, ya que aumenta el acceso a productos de tabaco, a precios generalmente más baratos, con lo que alimenta la epidemia de tabaquismo y socava las políticas de control del tabaco. Asimismo, ocasiona considerables pérdidas en los ingresos públicos, al tiempo que contribuye a financiar actividades criminales internacionales.

Las Partes en el **Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco (CMCT OMS)** juzgaron esos problemas tan graves que decidieron que era necesario un protocolo —un nuevo tratado internacional— para hacer frente específicamente al comercio ilícito de tabaco. El Protocolo se basa en el artículo 15 del CMCT de la OMS, que hace referencia a las amenazas que plantea el comercio ilícito y las medidas que deben adoptar los países para impedirlo. Las Partes en el CMCT de la OMS negociaron el Protocolo durante varios años y la adoptaron en noviembre de 2012. El Protocolo está abierto a la ratificación y adhesión de las Partes en el CMCT de la OMS.

De conformidad con su artículo 45, el Protocolo entrará en vigor el nonagésimo día contado desde la fecha en que haya sido depositado ante el Depositario el cuadragésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación, confirmación oficial o adhesión.

El Protocolo estuvo abierto a la firma del 10 de enero de 2013 al 9 de enero de 2014. Para esa fecha, 54 Partes en el CMCT de la OMS habían firmado el Protocolo.

El 27 de junio de 2018, con 41 Partes¹, se cumplieron las condiciones para su entrada en vigor. En consecuencia, el nuevo tratado internacional entrará en vigor el 25 de septiembre de 2018.

Objetivo y elementos clave del Protocolo

El objetivo del Protocolo es eliminar todas las formas de comercio ilícito de productos de tabaco. En el contexto del Protocolo se entiende por «comercio ilícito» de productos de tabaco toda práctica o conducta prohibida por la ley, relativa a la producción, envío, recepción, posesión, distribución, venta o compra de productos de tabaco.

¹ Para consultar la situación con respecto a las ratificaciones, véase <http://who.int/fctc/protocol/ratification/es/>.

Con el fin de evitar ese comercio ilegal, el Protocolo tiene como objetivo proteger la cadena de suministro de productos de tabaco mediante una serie de medidas de los gobiernos. Para ello, en los cinco años siguientes a su entrada en vigor debe establecerse un régimen mundial de seguimiento y localización que abarque sistemas de seguimiento y localización nacionales y regionales y un centro mundial de intercambio de información con base en la Secretaría del CMCT de la OMS. Otras disposiciones destinadas a garantizar el control de la cadena de suministro versan sobre la concesión de licencias, el mantenimiento de registros y la regulación de la venta por internet, la venta libre de impuestos y el tránsito internacional.

Para los actos de comercio ilícito, el Protocolo establece infracciones, aborda las responsabilidades y los pagos relacionados con incautaciones, así como la eliminación de los productos confiscados.

Otras obligaciones pretenden fomentar la cooperación internacional, con medidas en el ámbito de la cooperación técnica, el intercambio de información y el cumplimiento de la ley, la asistencia mutua de carácter jurídico y administrativo y la extradición.

Las obligaciones del Protocolo se refieren al tabaco, productos de tabaco y equipo de fabricación (para fabricar productos del tabaco), aunque no todos ellos son tratados por todas las disposiciones del Protocolo.

En vista del conflicto irreconciliable entre los intereses de la **industria tabacalera** y los intereses de la salud pública, el Protocolo contiene obligaciones específicas relacionadas con la industria tabacalera. Las Partes tienen que asegurarse de que toda interacción con la industria tabacalera se lleva a cabo con la máxima transparencia, y en cuanto al seguimiento y la localización, las Partes no deben delegar ninguna de sus obligaciones en la industria tabacalera.

Cualquiera de las Partes en el CMCT de la OMS puede pasar a ser Parte en el Protocolo. El Protocolo entrará en vigor el nonagésimo día contado desde la fecha en que haya sido depositado ante el Depositario el cuadragésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación, confirmación oficial o adhesión. La Reunión de las Partes (MOP) será el órgano rector del Protocolo una vez que entre en vigor, y estará formada por todas las Partes en el Protocolo.

La aplicación del Protocolo requerirá una estrecha cooperación entre las Partes y las organizaciones internacionales con experiencia en las áreas pertinentes (como aduanas y delincuencia internacional) y, en el ámbito nacional, entre los diferentes sectores gubernamentales. Esta colaboración intersectorial e internacional será crucial para alcanzar los objetivos del Protocolo.

El Protocolo está dividido en secciones, que se explican brevemente a continuación.

PARTE I

Introducción

- En los **artículos 1 y 2** se establece la terminología y la relación entre el Protocolo y otros acuerdos e instrumentos jurídicos.
- En el **artículo 3** se afirma que el **objetivo** del Protocolo es «eliminar todas las formas de comercio ilícito de productos de tabaco, de conformidad con los términos del artículo 15 del Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco».

PARTE II

Obligaciones generales

- El **artículo 4** establece las **obligaciones generales** de las Partes en el Protocolo, entre ellas:

- adoptar medidas para controlar la cadena de suministro del tabaco, productos de tabaco y equipo de fabricación;
 - cooperar entre sí para potenciar el cumplimiento de la ley;
 - intercambiar información;
 - potenciar la eficacia de las autoridades y los servicios competentes;
 - velar para que se proporcione la ayuda necesaria en materia de asistencia, apoyo técnico y fortalecimiento de la capacitación para poder lograr el objetivo del Protocolo.
- El **artículo 5** dispone que las Partes protegerán los **datos personales** de los particulares al aplicar el Protocolo.

PARTE III

Control de la cadena de suministro

- El **artículo 6** hace referencia a las **licencias** y establece que las Partes habrán de exigir licencias para la fabricación, importación y exportación de productos de tabaco y equipo de fabricación. Otras actividades, como el cultivo de tabaco o el transporte y venta de tabaco al por mayor de productos de tabaco, serán objeto de una licencia siempre que sea posible, teniendo en cuenta las circunstancias nacionales. A continuación, el artículo describe las medidas que deben adoptarse a fin de contar con un sistema eficaz de concesión de licencias. También indica que, cinco años después de la entrada en vigor del Protocolo, la MOP tratará de determinar si existen «insumos básicos» fundamentales para la elaboración de productos de tabaco, tras lo cual deberá tomar las medidas oportunas.
- El **artículo 7, diligencia debida**, explica de qué manera las Partes velarán por que toda persona física o jurídica que participe en la cadena de suministro de tabaco, productos de tabaco y equipo de fabricación aplique el principio de diligencia debida en sus relaciones comerciales. También detalla los requisitos de diligencia debida, como la identificación completa del cliente.
- El **artículo 8, seguimiento y localización**, establece la creación de un régimen internacional de seguimiento y localización (que será de vital importancia para las investigaciones de comercio ilícito) dentro de los cinco años siguientes a la entrada en vigor del Protocolo, con un «centro mundial de intercambio de información» adscrito a la Secretaría. Las Partes también tendrán que poner en marcha un sistema nacional/regional de seguimiento y localización, y los puntos centrales nacionales constituirán el vínculo entre los sistemas nacionales y el centro mundial de intercambio de información. Además, cada Parte hará que los paquetes de cigarrillos lleven una marca de identificación única (que contenga información esencial sobre los productos) en los cinco años siguientes a la entrada en vigor del Protocolo para esa Parte, y que se haga lo mismo para otros productos de tabaco en un plazo de diez años.
- El **artículo 9** describe sobre qué tipo de información las Partes habrán de exigir que las personas físicas o jurídicas que participen en la cadena de suministro mantengan registros, que tendrán que poder proporcionar a las autoridades competentes. Este **mantenimiento de registros** abarca a la fecha y lugar de fabricación, instalaciones de fabricación, información sobre el primer cliente, mercado previsto para la venta al por menor y ruta prevista para el envío. El artículo explica de qué manera las Partes compartirán la información registrada con las demás.
- El **artículo 10**, relativo a las **medidas de seguridad y prevención**, indica que todas las personas físicas o jurídicas sujetas a la concesión de licencias en virtud del artículo 6 deberán adoptar las medidas necesarias para prevenir la desviación de productos de tabaco hacia canales de comercialización ilícitos, asegurar que todas las transacciones financieras y los pagos estén sujetos a ciertas condiciones, y garantizar que toda contravención sea objeto de los procedimientos penales, civiles o administrativos apropiados y de sanciones eficaces, proporcionadas y disuasorias.
- El **artículo 11** establece que cualquier transacción por **internet** o por medios similares debe estar sujeta a las mismas obligaciones que cualquiera otra de las contempladas en el Protocolo, e indica que las Partes deberían considerar la posibilidad de prohibir la venta al por menor por internet.

- El **artículo 12** establece que las Partes deben implantar controles eficaces de la fabricación y las transacciones de tabaco y productos de tabaco en las **zonas francas**, entre ellas la prohibición de entremezclar los productos de tabaco con otros productos distintos. Las Partes también han de tomar medidas para garantizar que el tránsito internacional y el transbordo se haga en consonancia con las disposiciones del Protocolo.
- El **artículo 13**, referido a las **ventas libres de impuestos**, explica que las Partes deben adoptar medidas eficaces para someter esas ventas a todas las disposiciones pertinentes del Protocolo.

PARTE IV

Infracciones

- El **artículo 14** explica qué **conductas** debe ser consideradas **ilícitas** con sujeción a los principios del derecho interno de cada Parte. Entre tales conductas se encuentran fabricar, vender al por mayor, intermediar, vender, transportar, distribuir, almacenar, enviar, importar o exportar tabaco, productos de tabaco o equipo de fabricación sin pagar los impuestos correspondientes, así como otros intentos de contrabando de esos productos. Queda a la discreción de las Partes decidir cuál de los comportamientos ilícitos podrían constituir un **delito penal**.
- El **artículo 15** dicta que cada Parte debe tomar medidas para establecer la **responsabilidad de las personas jurídicas** que hayan incurrido en conductas ilícitas según lo establecido en el artículo 14. Con sujeción a los principios jurídicos de cada Parte, la responsabilidad podrá ser penal, civil o administrativa.
- El **artículo 16**, sobre **procesamiento y sanciones**, establece que cada Parte (de conformidad con la legislación nacional) ha de tomar medidas para garantizar que a las personas físicas y jurídicas consideradas responsables de una conducta ilícita tipificada en el artículo 14 se les impongan sanciones penales o de otro tipo eficaces, proporcionadas y desconocidas.
- El **artículo 17**, sobre **pagos relacionados con incautaciones**, alienta a las Partes a considerar la posibilidad de adoptar medidas para que las autoridades competentes puedan exigir a quienes hayan participado en el tráfico ilícito el pago de una cantidad proporcional al monto de los impuestos y derechos no percibidos.
- El **artículo 18** establece que todo tabaco, producto de tabaco o equipo de fabricación decomisado será **destruido**, utilizando métodos respetuosos con el medio ambiente en la medida de lo posible, o **eliminado** de conformidad con la legislación nacional.
- El **artículo 19** explica que las Partes deberían adoptar medidas para permitir el adecuado recurso a la entrega controlada y, cuando lo considere oportuno, la utilización de otras **técnicas especiales de investigación**, como la vigilancia electrónica o de otra índole y las operaciones encubiertas, para combatir el comercio ilícito. Se alienta a las Partes a cooperar entre sí a fin de dotarse de la capacidad necesaria en este ámbito.

PARTE V

Cooperación internacional

- El **artículo 20** trata del **intercambio de información general** y de los requisitos de presentación de informes de las Partes. Junto con la presentación de informes en el marco del CMCT de la OMS, las Partes deberán informar sobre los pormenores de las incautaciones de productos de tabaco e impuestos evadidos, la cantidad o el valor de la producción de productos de tabaco, y los métodos utilizados en el comercio ilícito. Las Partes cooperarán entre sí en el fomento de la capacidad para recopilar dicha información (que es confidencial).

- El **artículo 21** abarca el intercambio de **información sobre el cumplimiento** del Protocolo (con arreglo al derecho interno o los tratados internacionales aplicables) entre las Partes. Dicha información podrá ser solicitada cuando sea necesario a efectos de detectar o investigar el comercio ilícito, y abarca registros de licencias, la información necesaria para la identificación, vigilancia y enjuiciamiento de las personas implicadas en el comercio ilícito, antecedentes de investigaciones y enjuiciamientos, registros del pago de importaciones, exportaciones y ventas libres de impuestos y pormenores sobre incautaciones.
- El **artículo 22** describe de qué manera las Partes deben intercambiar información y garantizar su **confidencialidad**.
- El **artículo 23** exige que las Partes se presten asistencia mutua en materia de **capacitación, asistencia técnica y cooperación en asuntos científicos, técnicos y tecnológicos**, directamente o a través de las organizaciones internacionales y regionales. Dicha asistencia puede abarcar la transferencia de conocimientos especializados o de tecnología para la recopilación de información, el cumplimiento de la ley, el seguimiento y la localización, etc.
- El **artículo 24** explica que las Partes deben adoptar todas las medidas necesarias para reforzar la **cooperación en materia de prevención, detección, investigación, persecución y aplicación de sanciones** a las personas físicas o jurídicas que se dediquen al comercio ilícito, en particular mediante acuerdos multilaterales, regionales o bilaterales.
- El **artículo 25** deja claro que las Partes han de cumplir las obligaciones asumidas en virtud del protocolo de manera coherente con los principios de **igualdad soberana e integridad territorial de los Estados** y de no injerencia en los asuntos internos de otros Estados.
- El **artículo 26** describe las medidas que cada Parte tomará para establecer su **jurisdicción** respecto de los delitos penales (tipificados con arreglo al artículo 14).
- El **artículo 27** prevé que las Partes intercambiarán **información sobre los delitos penales** en virtud del Protocolo, en particular mediante la cooperación entre las autoridades competentes, como las aduanas y la policía; en la realización de indagaciones; la provisión de pruebas e intercambio de personal; y la creación de canales de comunicación mediante acuerdos bilaterales o multilaterales.
- El **artículo 28** explica que las Partes, de conformidad con sus respectivos sistemas jurídicos y administrativos internos, deben facilitarse **asistencia administrativa mutua** para allanar la adecuada aplicación de la legislación aduanera u otra legislación pertinente para la prevención, detección, investigación, persecución y represión del comercio ilícito. Dicha información podrá versar sobre nuevas técnicas aduaneras y de otra índole para hacer cumplir las leyes que hayan demostrado su eficacia, nuevas tendencias, medios o métodos de participación en el comercio ilícito, artículos reconocidos como de comercio ilícito, o cualesquiera otros datos que ayuden a los organismos designados a evaluar los riesgos a efectos de control y otros fines del cumplimiento de la ley.
- El **artículo 29** enuncia que Partes se prestarán **asistencia judicial recíproca** respecto de investigaciones, procesos y actuaciones judiciales relacionados con los delitos tipificados con arreglo al artículo 14. Dicha asistencia podrá solicitarse, por ejemplo, para recibir testimonios o declaraciones de una persona o para efectuar inspecciones e incautaciones.
- El **artículo 30**, sobre la **extradición**, describe las situaciones en que la extradición puede aplicarse a los delitos penales tipificados con arreglo al artículo 14.
- El **artículo 31** describe las medidas que deben adoptarse para **garantizar la extradición**, y los derechos de la persona a la que se aplican las medidas.

PARTE VI

Presentación de informes

- El artículo 32 indica que las Partes presentarán **informes sobre el estado de su aplicación del Protocolo**, y explica el formato y el contenido de tales informes. Los informes formarán parte del

instrumento de presentación de informes periódicos sobre la aplicación del CMCT de la OMS, que son una de las obligaciones contraídas en virtud del CMCT de la OMS, y no duplicarán esos informes.

PARTE VII

Arreglos institucionales y recursos financieros

- Los artículos 33 a 36 abarcan asuntos tales como la gobernanza del Protocolo (la creación, organización y funciones de la MOP), la Secretaría del Protocolo (que es la misma que la Secretaría del CMCT de la OMS, con funciones añadidas), las relaciones entre la MOP y las organizaciones intergubernamentales, y los recursos financieros necesarios para lograr el objetivo del Protocolo.

PARTES VIII-X

Solución de controversias, desarrollo del protocolo y disposiciones finales

- Los artículos de estas secciones abarcan la solución de controversias entre las Partes y asuntos como la ratificación, entrada en vigor y enmienda del Protocolo.