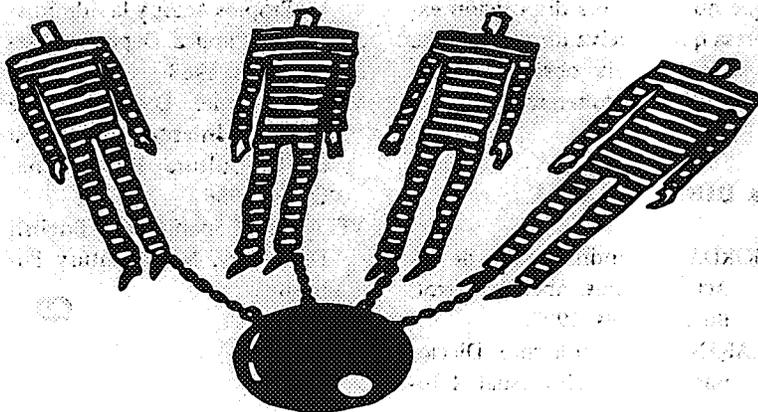


# De Nuremberg a Roma:

## el establecimiento de una corte penal internacional

Renán Villacís Cuesta\*



**A**l cabo de dos años de deliberaciones, las negociaciones para el establecimiento de una corte penal internacional han llegado a la recta final. El 3 de abril de 1998 concluyó el trabajo del Comité Preparatorio que, por mandato de la Asamblea General de las Naciones Unidas, había ve-

nido preparando el proyecto de estatuto de esta nueva institución internacional. Un texto consolidado del proyecto de estatuto se encuentra listo para la conferencia diplomática que tendrá lugar en Roma del 15 de junio al 17 de julio del presente año.

Ya en las postrimerías de la Pri-

(\*) *Primer Secretario del Servicio Exterior Ecuatoriano.*

mera Guerra Mundial hubo un intento infructuoso por establecer una corte penal internacional permanente. Después de la Segunda Guerra Mundial, se establecieron los Tribunales de Nuremberg y de Tokio para juzgar a individuos por haber perpetrado crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. Por razones vinculadas con la Guerra Fría, no fue posible seguir con dicho proyecto hasta 1990 cuando la Asamblea General solicitó a la Comisión de Derecho Internacional (CDI) que analice la posibilidad de establecer una corte penal internacional. El proyecto de estatuto presentado por la Comisión a la Asamblea General sirvió como la base para las negociaciones que se desarrollaron en el marco del Comité Preparatorio.

El interés de la comunidad internacional por establecer una jurisdicción penal internacional rebasó el ámbito académico con los espeluznantes actos de genocidio cometidos en la ex-Yugoslavia y Ruanda en los últimos años. Ante el clamor de múltiples actores, el Consejo de Seguridad de la ONU estableció los tribunales ad hoc para ambas situaciones. Sin embargo, dichos tribunales han sido cuestionados tanto en lo referente al fundamento legal de su existencia como en cuanto a su compo-

sición, sus reglas de procedimiento y la eficiencia en el desempeño de sus funciones. Pese a ello, en el último año se ha formulado pedidos para establecer tribunales ad hoc para juzgar a personas como Pol Pot y Saddam Hussein.

Quienes apoyan el establecimiento de una corte penal internacional permanente señalan que ello resulta indispensable para evitar que los culpables de crímenes que atentan contra la conciencia de la humanidad queden impunes. Por ello, se considera primordial que la corte penal internacional cuente con el pleno apoyo de la comunidad mundial, a diferencia de los tribunales ad hoc que han sido criticados por algunos como fruto de la imposición de los países poderosos. El entusiasmo de los grupos de la sociedad civil internacional por el establecimiento de una corte penal internacional ha contrastado con las preocupaciones de varios Estados en torno al papel que desempeñaría dicha corte.

Para tener una idea de la complejidad del proceso de negociación, basta indicar que el proyecto de estatuto que tuvo ante sí el Comité Preparatorio durante su reciente sesión tenía una extensión de 175 páginas y contenía más de 1700 corchetes alrededor de palabras o preceptos sujetos a negocia-

ción. En virtud de las limitaciones de espacio del presente artículo solamente es posible señalar, de manera muy somera, algunos de los principales puntos materia de las arduas negociaciones de los dos últimos años.

**La jurisdicción**

La corte únicamente tendría jurisdicción para establecer responsabilidad penal individual, excluyéndose cualquier tipo de responsabilidad estatal. Existe un amplio respaldo para que la corte pueda avocar conocimiento del crimen de genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Ello se facilita dada la aceptación casi universal de los instrumentos internacionales sobre la materia. Sin embargo, queda todavía mucho por hacer en Roma ya que existen diversas propuestas para las definiciones de dichos crímenes. Por ejemplo, solamente las propuestas para la definición de crímenes de guerra sobrepasan las diez páginas.

No existe acuerdo para incluir a la agresión dentro de la jurisdicción *rationae materiae* de la corte, algo previsto en el proyecto de la CDI. El texto al respecto todavía está sujeto a la negociación en la conferencia diplomática. Las propuestas para incluir otros crímenes, como el narcotráfico, el terrorismo,

la tortura, amenazas graves al medio ambiente, etc., no parecen contar con un amplio respaldo. La incorporación de crímenes adicionales podría constituir un óbice para la ratificación del estatuto por parte de algunos países. Por ende, muchos consideran que, en una primera etapa, la jurisdicción de la corte tendría que limitarse a aquellos crímenes sobre los cuales existe consenso: el crimen de genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. La revisión del estatuto al cabo de algunos años permitiría extender la jurisdicción de la corte a nuevos crímenes.

**La complementariedad**

Otro de los temas fundamentales ha sido el de la complementariedad entre los sistemas judiciales nacionales y la corte. Comprensiblemente, los Estados se han mostrado renuentes a ceder su soberanía a una jurisdicción penal internacional. Existe un consenso en reconocer la primacía de las cortes nacionales, que tienen la obligación de investigar y sancionar a los culpables de haber cometido los crímenes que estarían sujetos a la jurisdicción de la corte. Hay también un acuerdo general de que un caso podría ser conocido por la corte cuando las autoridades nacionales no hubiesen

podido o querido llevar adelante el enjuiciamiento respectivo.

El tema de la complementariedad es fundamental para algunos miembros permanentes del Consejo de Seguridad cuyos efectivos militares podrían verse involucrados en situaciones susceptibles de caer bajo la jurisdicción de la corte. Al respecto, cabe indicar que EEUU presentó recientemente una propuesta que permitiría a los sistemas judiciales nacionales detener el proceso investigativo de la corte argumentándose que la jurisdicción nacional asumiría la investigación y le llevaría a buen término dentro de un plazo "razonable". Para muchos observadores, la inclusión en el estatuto de dicha propuesta o de cualquier precepto similar ataría de facto las manos de la corte.

#### **El papel del Consejo de Seguridad**

Uno de los temas más polémicos consiste en el papel que desempeñará el Consejo de Seguridad. La mayoría de países considera que la legitimidad del nuevo órgano judicial internacional solamente estaría garantizada con una fiscalía y una corte independiente que pueda dar curso a las investigaciones cuando considere que existan las condiciones que lo justifiquen. Consecuentemente, para

quienes prefieren una corte independiente, el denominado "mecanismo de activación" o "trigger mechanism" radicaría en la propia corte.

Varios de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad se han mostrado renuentes a ceder su influencia pues temen que la fiscalía inicie investigaciones o que se lleven a cabo procesos penales por razones "políticas," particularmente en casos que se encuentren sujetos al conocimiento del Consejo de Seguridad.

Hay una corriente de opinión que pretende limitar el marco de acción de la fiscalía a los casos en donde la corte avoque conocimiento de una "situación" o "asunto". Ello presupone que el Consejo de Seguridad o los Estados Partes hayan decidido poner la "situación" en conocimiento de la corte. Si un Estado Parte llegase a someter ante la corte una "situación" que está siendo tratada por el Consejo de Seguridad, se requeriría de la aprobación de éste para que la corte pueda seguir con su investigación. Si bien en principio la negativa del Consejo a brindar su visto bueno únicamente retrasaría el sometimiento del asunto a conocimiento de la corte, en la práctica la espera podría prolongarse hasta el punto de anular la eficacia de cualquier investigación.

Quienes apoyan la influencia determinante del Consejo de Seguridad recuerdan que éste debe tener amplia libertad para cumplir con su mandato de velar por el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional, particularmente en los asuntos relativos a los capítulos VI y VII de la Carta de la ONU. Además, señalan que cualquier fallo de la corte contaría con el pleno respaldo del Consejo de Seguridad y de las medidas que éste pueda tomar para hacer respetar la decisión respectiva.

Por su parte, quienes se muestran opuestos a otorgar influencia al Consejo de Seguridad señalan que cualquier miembro permanente podría, por razones políticas, poner punto final a la investigación o al proceso penal mediante el uso del poder de veto. Ello desnaturalizaría la razón de ser de la corte, ya que, pese a constituir la más alta instancia judicial penal de la comunidad internacional, se encontraría supeditada al capricho, de los países poderosos. Subordinar el accionar de la corte a la voluntad del Consejo de Seguridad implicaría impedir la aplicación estricta de los mismos parámetros a las diferentes situaciones que puedan presentarse.

Existe una fórmula intermedia propuesta por Singapur que paulatinamente ha adquirido más res-

paldo. Según dicha propuesta, el Consejo de Seguridad únicamente podría oponerse a la corte cuando la investigación o proceso penal ya se hubiese iniciado. El Consejo tomaría entonces la decisión de detener o retrasar la investigación de la fiscalía o el proceso penal. Ello implica que todos los miembros permanentes del Consejo tendrían que estar de acuerdo en bloquear la investigación o el enjuiciamiento; bastaría que un miembro permanente haga uso de su poder de veto para que la propuesta de limitar el accionar de la corte no prospere. Evidentemente hay oposición de varios miembros permanentes del Consejo a esta propuesta, ya que implicaría una seria limitación del privilegio al cual están acostumbrados. Es importante notar que, con el arribo al poder en 1997 del gobierno laborista, el Reino Unido ha cambiado su anterior posición y ahora básicamente considera aceptable la propuesta de Singapur.

#### **Las decisiones a tomarse en Roma**

La reciente sesión del Comité Preparatorio permitió refinar varias partes del proyecto de estatuto. Entre los logros alcanzados consta una progresiva simplificación de los preceptos concernientes a los asuntos de procedimien-

to: la investigación, el enjuiciamiento, el juicio y las penas. Se logró un acuerdo para establecer una cámara de apelaciones. Falta por definirse el número de magistrados que tendría la corte, así como el tiempo que durarían en sus funciones. Vale la pena destacar que entre las propuestas concernientes al proceso de selección de los magistrados consta la necesidad de tomar en cuenta el equilibrio de género.

Todavía está por definirse la manera en que se financiará la corte, ya que algunos Estados prefieren que los gastos respectivos estén a cargo del presupuesto general de la ONU en tanto que otros consideran que dichos gastos deben ser sufragados por los Estados Partes del estatuto. La posibilidad de que el estatuto pase a formar parte integral de la Carta de la ONU ha quedado descartada por el momento, en razón de los óbices políticos y prácticos que implicaría una reforma de la Carta. La sede de la corte también está por definirse, aunque todo parece indicar que La Haya podrá consolidarse como "capital judicial del mundo".

Se prevé que un comité preparatorio dé los pasos iniciales para lograr el funcionamiento efectivo de la corte en el plazo más breve posible, aunque algunos países

han indicado que es preciso adoptar no solo el estatuto, sino también las reglas de procedimiento y de evidencia antes de que la corte pueda iniciar sus actividades.

Resulta preciso resaltar el importante papel que han cumplido en el curso de las negociaciones las organizaciones no gubernamentales (ONGs), quienes han llevado adelante una labor constante de cabildeo con delegaciones, así como un rol de seguimiento y de difusión del proceso negociador. Su influencia podrá sentirse nuevamente en la conferencia diplomática a donde asistirán más de dos centenares de ONGs.

La fortaleza y la respetabilidad de las instituciones internacionales está supeditada a la voluntad política de los Estados que negocian los términos de su creación y apoyan su funcionamiento. Muchos consideran que en los actuales momentos resulta indispensable que la nueva corte cuente con el respaldo de la única superpotencia. Recientemente, el Presidente de los EEUU, Bill Clinton, expresó el compromiso de su gobierno para el establecimiento de una corte penal internacional; fue particularmente significativo que haya hecho dicha declaración con ocasión de una visita a Ruanda, donde más de medio millón de personas murieron ante la falta de voluntad po-

lítica de varios países influyentes por contener el genocidio.

Pocos ponen en tela de juicio que la corte llegue a establecerse próximamente, aunque es posible que las negociaciones no concluyan en Roma. Lo que todavía falta por determinarse es el tipo de corte que tendremos. Existen actores de mucha influencia que pugnan por una corte fuertemente vigilada por los Estados o por el Consejo de Seguridad. En medio de las últimas negociaciones del Comité Preparatorio, el Presidente del Comité de Relaciones Exteriores del Senado de los EEUU, Jesse Helms, declaró que cualquier estatuto de una corte penal internacional que no dé a los EEUU el poder de veto no tendrá la menor posibilidad de ser ratificado. Podrá correrse el riesgo de no satisfacer las demandas del principal actor a nivel global? La preocupación de que un estatuto cuidadosamente negociado no obtenga la posterior ratificación de una amplia mayoría de Estados estará presente como una espada de Damocles sobre los plenipotenciarios.

Las decisiones que se tomen en la conferencia diplomática de Roma serán históricas. Se optará por el "realpolitik" al conceder el poder de veto, ya sea de jure o de facto, repitiéndose así lo ocurrido en 1945? Quizá se considere que

efectivamente "lo perfecto es enemigo de lo bueno", en vista de que una corte sin pleno apoyo global correría una suerte parecida a la Sociedad de las Naciones. Sin embargo, el mundo de hoy es radicalmente distinto al de aquel entonces, ya que el proceso no es fruto del fin de una guerra mundial. La corte tampoco será creada exclusivamente como resultado de una decisión política de las élites en diversas capitales; basta con recordar el apoyo con que cuenta la corte a nivel de los grupos organizados de la sociedad civil. Adicionalmente, es preciso tener presente que más de 185 Estados han sido invitados a participar en la conferencia diplomática.

La comunidad internacional está a pocas semanas de negociar la versión final del estatuto para el establecimiento de una corte llamada a complementar el andamiaje jurídico mundial. En este quincuagésimo aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, quizá sea posible legar a las futuras generaciones una Corte Penal Internacional que renueve nuestro optimismo al ingresar en un nuevo milenio.