

● ENFOQUE PREFERENTEMENTE TERRITORIAL EN DEBATE

Corte Penal Mundial



KAI AMBOS

Catedrático en la Georg-August-Universität Göttingen (Alemania) y juez del Tribunal Provincial (Landgericht). Traducción del alemán de Diego Fernando Tarapués Sandino (LL.M. - Göttingen) y revisión del autor.

La Corte Penal Internacional (CPI) inició sus labores con la entrada en vigor de su Estatuto el 1 de julio de 2002. Sin embargo, estuvo realmente en condiciones de trabajar solo con la elección de los primeros 18 jueces, del fiscal y del secretario en la primavera de 2003. Ahora, la Corte puede estar orgullosa de contar con 122 Estados partes. Pese a que luego de algo más de 10 años de actividad ha terminado solamente un proceso (contra el líder congolés de la milicia, Thomas Lubanga), el 14 de marzo de 2012, con una condena de 14 años de prisión en primera instancia y otro proceso (contra el líder congolés de la milicia, Mathieu Ngudjolo), el 18 de diciembre de 2012, con una absolución, la CPI no puede quejarse por falta de trabajo. De hecho, está desbordada con denuncias (¡desde julio de 2002 hay cerca de 10,000!), tiene que decidir complicadas cuestiones jurídicas preliminares (como la protección de testigos), dictar órdenes de detención, verificar acusaciones y —algo que especialmente toma mucho tiempo— decidir sobre las solicitudes de las víctimas de participar en los procesos.

PROCESOS EN MARCHA

En concreto, la fiscalía ha abierto procesos formales en más de 20 casos en ocho situaciones (República Democrática del Congo, Costa de Marfil, Kenia, Libia, Malí, Sudán [Darfur], Uganda y República Centroafricana); en otras tres situaciones la apertura de un proceso fue denegada (Irak, Palestina y Venezuela). De estos, seis casos han sido sobreesidos, 29 personas han sido acusadas, en nueve casos se han confirmado cargos y se han decretado 25 órdenes de detención. En ocho situaciones más se llevan a cabo investigaciones preliminares (Afganistán, Georgia, Guinea, Honduras, Colombia, Comoras, Nigeria y Corea del Sur). Además, si consideramos que en los casos citados se trata de procesos grandes y complejos, no puede negarse que la Corte produce resultados. Tampoco se puede pasar por alto el hecho de que la CPI en la ejecución de sus órdenes depende completamente de la voluntad de los Estados, porque no cuenta con órganos propios de ejecución. Esto explica que



Investigaciones y daño político

■ De una CPI obviamente se deben esperar investigaciones también a nivel mundial y por eso la crítica percibida desde África debe ser tomada absolutamente en serio.

■ Si Kenia desistiese realmente del Estatuto y con ello abandonase la Corte, esto no tendría ninguna consecuencia en los procesos en curso, pero el daño político para la Corte no puede ser subestimado, en especial porque esto sería posiblemente el inicio de la retirada de numerosos Estados africanos.

■ Pese a que este escenario se hizo muy mediático en la Cumbre Extraordinaria de la

Unión Africana (UA) en Adís Abeba (Etiopía), el 11 y 12 de octubre, al final de cuentas no parece ser muy realista. Claro está, los Estados partes de la Corte y el Consejo de Seguridad de la ONU tienen que pensar sobre cómo manejarán la inmunidad que se exige desde la UA para jefes de Estado y de gobierno, que beneficiaría sobre todo a Kenyatta como también a Al Bashir.

Dado que dicha inmunidad se excluye expresamente por el Estatuto, esta exigencia puede ser llevada a cabo solo por el Consejo de Seguridad de la ONU, es decir, al suspender éste los procesos indicados - al principio por un año, pero prorrogable.

hasta ahora once de las 25 órdenes de detención citadas no hayan sido aún ejecutadas. Cuando los Estados no detienen a los sospechosos, como en el caso del presidente de Sudán, Al-Bashir, o cuando no los entregan, como en el caso de Saif al Islam Gaddafi (un hijo del ex presidente libio Muamar al Gaddafi), o cuando el Consejo de Seguridad de la ONU no acompaña sus remisiones con hechos, la Corte resulta impotente y, en última cuenta, desacreditada.

A la reputación de la Corte tampoco le ayuda que todos los procedimientos abiertos hasta ahora sean en el continente africano subsahariano. Es cierto que el correspondiente reproche de "neocolonialismo" o incluso de "racismo" es injusto, puesto que hay razones jurídicas y fácticas para aquel enfoque territorial, especialmente porque todas estas situaciones —a excepción de Kenia— han sido remitidas a la CPI por parte de los propios Estados afectados (República Democrática del Congo, Malí, Uganda, República Centroafricana, así como Costa de Marfil por reconocimiento ad hoc de la competencia) o por el Consejo de Seguridad de la ONU (Libia y Sudán).

Incluso en el caso de Kenia, al principio tuvieron lugar negociaciones de la fiscalía con el gobierno de aquel entonces, en donde los ahora acusados, especialmente el presidente Kenyatta, habían asegurado, aún en campaña electoral, que ellos enfrentarían los procesos. Tampoco se puede olvidar que precisamente los Estados africanos subsaharianos fueron partícipes decisivos en la creación de la Corte y representan el mayor grupo regional con 33 Estados partes hoy en día. Por último, los africanos también tienen una posición activa en los cargos dirigentes de la Corte: la fiscal Fatou Bensouda es de Gambia; el director de la división de jurisdicción, complementariedad y cooperación (Jurisdiction, Complementarity and Cooperation Division), Phakiso Mochoko, es de Lesoto; y, cinco (Aluoch, Eboe-Osuji, Kuenyehia, Monageng, Diarra) de los 21 jueces activos vienen de esta parte de África.

Por todas estas razones y por la acogida, precisamente en el África negra, de la misión de la CPI —persecución de los crímenes internacionales más graves para disuadir con ello futuros crímenes de este tipo—, es que hace poco 130 ONG africanas han reafirmado su apoyo a la CPI y han pedido a los gobiernos africanos no abandonar el sistema de la CPI.

CONSIDERACIONES AFRICANAS

El hecho de que no solo los Estados partes sino también la CPI tomen seriamente las consideraciones africanas se demuestra no solo por medio de un intercambio de correspondencia entre la presidencia de la Corte y los representantes de la UA, sino ante todo por medio de decisiones



recientes de la fiscal y de las salas de cuestiones preliminares. En primer lugar, el 11 de marzo de 2013, la fiscal retiró los cargos contra Francis Kirimi Muthaura, un político keniano cercano al presidente Kenyatta, y con ello se distanció —por primera vez— de su predecesor Moreno Ocampo, cuyos procesos, en principio, tienen que continuar. Además, Bensouda finalmente aprobó la introducción de un Código de Conducta para la Oficina del Fiscal (Code of Conduct for the Office of the Prosecutor), un proyecto al que Moreno Ocampo siempre se opuso. Con este Código, la fiscalía debe ser disciplinada y las investigaciones unilaterales —y con ello también al parecer tendencias racistas en estas investigaciones— deben impedirse.

Las salas de cuestiones preliminares han expedido recientemente dos decisiones importantes que dejan ver un trato nuevo, más generoso, a los Estados africanos. Por un lado, el 5 de setiembre de 2013, la Sala de Cuestiones Preliminares II fue indulgente frente a Nigeria. El 12 de julio de 2013, el presidente sudanés Al-Bashir visitó Abuja, la

“La Corte Penal Internacional (CPI) no puede quejarse por falta de trabajo, pero su enfoque hasta ahora en África subsahariana la desacredita cada vez más.”

capital de Nigeria, para participar en la cumbre de la UA sobre sida, tuberculosis y malaria. Nigeria está obligada como Estado Parte de la Corte a ejecutar sus órdenes, es decir, a detener a Al-Bashir, pero no lo hizo tal como ya ha sucedido con otros Estados africanos. La Sala de Cuestiones Preliminares mostró ahora, a diferencia de algunos casos de inactividad similar antes con respecto a las Repúblicas de Chad y Malawi, mayor comprensión: la Corte —dijo la Sala— tiene facultad discrecional para fijar si encuentra un incumplimiento del Estatuto de un Estado parte e informa de eso a los otros Estados partes o al Consejo de Seguridad de la ONU. En el caso en cuestión, Nigeria ha indicado que Al-Bashir no había ido a Abuja por invitación suya, puesto que él en realidad no necesita dicha invitación para

participar en una cumbre de la UA. Aparte de eso, Al-Bashir había dejado la cumbre antes de que terminara, de manera que los pasos previstos por Nigeria para cumplir con sus obligaciones internacionales no pudieron efectuarse oportunamente. Por tanto, una remisión del asunto a la Asamblea de Estados Partes o al Consejo de Seguridad de la ONU no fue necesaria.

JUZGAMIENTO DE CRÍMENES

Por otro lado, recientemente la Sala de Cuestiones Preliminares dio señales de un cambio en la valoración de la situación en Libia. Como es sabido, este caso fue remitido a la CPI por el Consejo de Seguridad de la ONU el 26 de febrero de 2011 por medio de la Resolución 1970. El 27 de junio de 2011, la Sala de Cuestiones Preliminares profirió órdenes de detención contra el expresidente Muamar al Gaddafi, su hijo Saif al Islam y el ex jefe del servicio secreto, Abdullah al Senussi. Mientras el proceso contra Gaddafi padre se declaró cerrado el 22 de noviembre de 2011 debido a su muerte, Saif y al Senussi se encuentran entretanto bajo arresto en Libia y la CPI ha pedido en varias ocasiones a las autoridades libias su traslado a La Haya. Los libios sostienen, invocando el principio de complementariedad, según el cual le corresponde al Estado territorial la competencia primaria para el juzgamiento de los crímenes cometidos en su territorio y la CPI solamente tendría una competencia subsidiaria, que ellos deben procesar a Saif y al Senussi.

Sin embargo, esta competencia primaria del Estado territorial presupone que aquél sea capaz y esté dispuesto de llevar a cabo un debido proceso contra el acusado. Esto lo ha refutado la Sala de Cuestiones Preliminares el 31 de marzo de 2013, en el caso de Saif, puesto que las investigaciones libias no se referirían al mismo supuesto y Libia, por lo demás, no estaría en situación de adelantar un debido proceso. Pero ahora, el 11 de octubre, la misma Sala (con los mismos miembros) decidió en el caso de al Senussi que el proceso ante la CPI es inadmisibile, porque las investigaciones libias se referirían al mismo supuesto y Libia además está dispuesto y es capaz de llevar este caso respetando el debido proceso.

Este cambio brusco en la postura de la Sala es sorprendente, pues el secuestro del primer ministro libio Ali Zeidan el 10 de octubre, un día antes de esta decisión, y el análisis posterior de numerosos expertos confirman más bien la impresión contraria, esto es, que Libia se encuentra actualmente ingobernable y por consiguiente escasamente se puede partir de la base de que existe un sistema de justicia nacional que funcione tal como presupone el ejercicio de persecución penal nacional en el sentido del principio de complementariedad. Así se explica también la declaración, por cierto, bastante extraña, de la jueza belga Van den Wyngaert, quien pertenece a la misma Sala. Por un lado expresa que está de acuerdo con el resultado de la decisión, pero por otro lado, en vista del secuestro de Zeidan, se sintió obligada a advertir sobre la "precaria situación de seguridad" ("precarious security situation") en Libia, cuyo "mayor deterioro" ("further deterioration") también puede tener consecuencias en el proceso contra Al-Senussi y con ello en la capacidad de Libia de llevar a cabo un debido proceso. ♦