Antecedentes, Funcionamiento e Implicaciones de la Corte Penal Internacional en las Relaciones entre Estados

Ulises Canchola Gutiérrez

Tomado de la *Revista del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos*, número de octubre de 2000

Artículo basado en una presentación impartida por el autor en una conferencia organizada por la Secretaría de Defensa Nacional de México sobre el Derecho Internacional. —La Redacción

EL TEMA de la Corte Penal Internacional sugiere considerar tres aspectos de gran trascendencia. En primer lugar, la necesidad de hablar, en los albores del siglo XXI, de la consolidación de un Sistema de Justicia Internacional. En la opinión de muchos, lo anterior podría ser contrario a la definición del Derecho Internacional en su sentido clásico. Es decir, un sistema en el cual el poder de sanción está descentralizado, a diferencia de los sistemas jurídicos nacionales en donde el poder de sancionar radica principalmente en el Estado.

Actualmente, el reto es encontrar un mecanismo adecuado que permita perseguir y sancionar los crímenes de guerra, crímenes de *lesa* humanidad, genocidio y agresión, a través de un proceso que no necesariamente centralice el poder de sanción en uno o en varios Estados, sino que gravite de alguna manera en los miembros que integran la comunidad internacional. Lo anterior, indudablemente, constituye un gran desafío.

En segundo lugar, enfrentamos el reto que implican la protección de los Derechos Humanos. Si bien ahora podemos hablar con más tranquilidad, con mayor familiaridad de esta cuestión y sus implicaciones, parecería, sin embargo, un poco paradójico hablar de la reciente "globalización" de los Derechos Humanos. No obstante que la idea de los Derechos Humanos tiene antecedentes muy remotos, la protección de éstos, a nivel universal, se consolida después de la Segunda Guerra Mundial. En ese momento, cada Estado de la comunidad internacional asume el compromiso de velar, proteger y promover la dignidad y los Derechos Humanos de cada uno de sus gobernados, pero siempre en el entendido de que esa tutela se ejercerá por cada miembro de la comunidad internacional en el ámbito de su soberanía o de su territorio. En la actualidad, podemos hablar de una globalización de los Derechos Humanos, es decir, a diferencia de su universalidad, en donde cada quien hacía lo suyo en su país, actualmente existe una tendencia en la que todos los Estados podrían actuar respecto de cualquier violación de los mismos en otras partes del mundo.

Lo anterior me lleva al tercer aspecto: el concepto de soberanía. Mucho se ha dicho sobre la preeminencia y la validez de la soberanía en el contexto de integración actual. A principios del siglo XX, se decía que el problema de la soberanía radicaba en que había pasado de la discusión jurídica a la discusión política, lo cual significaba la pérdida de rumbo. Sea como fuere, en la actualidad, aún cuando existan posiciones relativas a la flexibilidad o a la erosión de la soberanía, lo cierto es que este concepto sigue siendo la base sobre la que operan los Estados en sus relaciones con sus semejantes.

La soberanía seguirá siendo la base hasta en tanto no se consolide algún otro paradigma de convivencia mundial (piénsese, por ejemplo, en la Paz de Westfalen, la cual dio nacimiento al Estado secular; el Congreso de Viena, con el cual se racionalizan las relaciones diplomáticas y consulares entre los Estados, o bien, el establecimiento de la Organización de las Naciones Unidas). En la actualidad, se perciben elementos de un nuevo paradigma, y uno de ellos es, precisamente, la protección y la promoción de los Derechos Humanos. Justicia Internacional, Derechos Humanos y Soberanía; son tres puntos claves que permean la discusión sobre la Corte Penal Internacional.

Una segunda reflexión sobre el contexto actual se relaciona con la naturaleza instrumental del Derecho Internacional. En este sentido conviene enfatizar la tradición de México de concebir al Derecho Internacional como base de las relaciones con el exterior. ¿Por qué? Por dos motivos pragmáticos, principalmente. En primer término, el Derecho Internacional ofrece certidumbre a la convivencia entre Estados. Es decir, un Estado puede saber por anticipado qué esperar ante el pronunciamiento, la posición o las acciones de otro Estado. Este elemento distingue el orden de la anarquía. El segundo motivo obedece a la disparidad existente en el terreno político entre potencias y países no tan poderosos. En ese marco, el Derecho Internacional es una especie de compensador que busca igualar el terreno de las relaciones, y ésta es, precisamente, su segunda utilidad, es decir, el Derecho Internacional concebido como un instrumento "democratizador" de las relaciones entre Estados.

El reto es encontrar un mecanismo adecuado que permita perseguir y sancionar los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y agresión, a través de un proceso que no necesariamente centralice el poder de sanción en uno o en varios Estados, sino que gravite de alguna manera en los miembros que integran la comunidad internacional. Lo anterior, indudablemente, constituye un gran desafío.

A la luz de estas consideraciones la importancia del Estatuto de Roma radica en su influencia en el Derecho Internacional y, por ende, en la democratización de las relaciones internacionales. La influencia se percibe en varias áreas. El Estatuto de Roma no sólo es reflejo de un ejercicio de codificación —particularmente respecto del derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos— sino también de desarrollo progresivo del Derecho Internacional. En efecto, el derecho de los tratados y el derecho de las organizaciones internacionales son áreas susceptibles de verse enriquecidas por virtud de la instrumentación del Estatuto de Roma.

El contexto, las implicaciones, la relevancia y las ventajas del Estatuto de Roma apuntan hacia la búsqueda por consolidar un Sistema de Justicia Internacional y, al hacerlo, lograr una mayor democratización de las relaciones internacionales, lo cual sigue siendo un aspecto pendiente en la agenda internacional.

Cabe señalar que la negociación del Estatuto de Roma fue un proceso bastante arduo, sobre todo, si se considera que tuvieron que ser conciliadas las posiciones, no solamente políticas, sino también las técnico-penales de los distintos Sistemas Jurídicos existentes en el mundo.

Esto planteaba realmente un gran reto, especialmente en un período tan corto, poco más o menos de dos años. Por ello, no debe sorprendernos, por ejemplo, que el artículo 120 del Estatuto establezca la imposibilidad de formular reservas al momento de ratificarlo. Es decir, como los instrumentos de su clase, el Estatuto de Roma refleja un complicado esquema de equilibrios, perfectibles como veremos, que pretenden ser cerrados con este tipo de cláusulas.

Igualmente, fue arduo en atención a los diversos y diferentes puntos de vista presentes en esta negociación. Básicamente, podríamos hablar de tres: el primero, integrado por unos 42 países y encabezado por países como Canadá o Alemania (países con intereses comunes). Estos buscaban establecer una Corte Penal Internacional totalmente independiente del Consejo de Seguridad y con una jurisdicción universal, es decir, que la Corte tuviera autonomía plena y competencia respecto de cualquier tipo de violación en el ámbito de los cuatro crímenes bajo su jurisdicción (genocidio, crímenes de guerra, crímenes de *lesa* humanidad y agresión). Una segunda perspectiva quedó reflejada en la posición que asumieron países como Estados Unidos, China o Francia, quienes no deseaban contar con un órgano jurisdiccional totalmente desligado del Consejo de Seguridad, porque ello permitía tener un derecho a veto con respecto de las actuaciones o de los casos a la consideración de la Corte Penal Internacional. Finalmente, se encontraba un tercer grupo de Estados, conformado por países como Irán, Iraq y Libia, que definitivamente a lo largo del proceso dieron muestra de no estar interesados en el establecimiento de un órgano jurisdiccional Internacional.

En términos generales, en torno a estos tres polos gravitaron las posiciones de las negociaciones del Estatuto de Roma. El esfuerzo que realizaron los países de intereses comunes por tratar de atraer o de comprometer a potencias como Estados Unidos y China, en algún momento logró erosionar el proyecto original de una Corte autónoma, lo cual llevó precisamente a que ese instrumento fuera adoptado por votación (120 países en favor; 22 se abstuvieron, y siete en contra). Sin embargo, con ello, en 1998 se dio el primer paso rumbo a esta vieja idea de tratar de establecer un órgano jurisdiccional que juzgara y sancionara las acciones más graves, más atroces, que pueden poner en peligro la paz y la seguridad internacionales. Como un dato más, refiero que de la Segunda Guerra Mundial a la fecha ha habido cerca de 250 conflictos armados, tanto de

carácter interno como de carácter internacional, los cuales sumados a las actitudes de regímenes autoritarios, arrojaron un saldo de 170 millones de vidas perdidas. Precisamente, estas atrocidades son el objeto de la Corte Penal Internacional.

Los Antecedentes de la Corte

Con relación a los orígenes concretos de la Corte, los más inmediatos los podemos encontrar en el Tratado de Versalles. La idea de eliminar o de acabar con las atrocidades después de un conflicto bélico internacional siempre ha estado en la mente de los políticos y de la comunidad internacional. Al concluir la Primera Guerra Mundial se pretendió establecer en el Tratado de Versalles tribunales *ad hoc* para juzgar al Káiser Guillermo II. Estos nunca se establecieron, pero sí se logró el enjuiciamiento de estos actores en las Cortes Locales. También se procedió al establecimiento de una Comisión sobre responsabilidades de los actores de la guerra y la ejecución de sanciones. Después de terminada la Segunda Guerra Mundial se establecieron la Corte Militar Internacional de Nuremberg y la Corte Militar Internacional para el Lejano Oriente, con sede en Tokio. Estos dos órganos, particularmente el de Nuremberg, son los que nutren mayormente el ánimo del Estatuto de Roma. A mediados de 1943 surgió la llamada Comisión de las Naciones Unidas sobre Crímenes de Guerra, la cual también pretendía analizar e inspeccionar el tipo de delitos cometidos por el Estado y las autoridades alemanas.

Recientemente, encontramos, en virtud de las resoluciones adoptadas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, el establecimiento de comisiones de investigación respecto de los hechos, atrocidades, violaciones y atropellos cometidos en la ex Yugoslavia. De igual modo, se estableció una comisión para el conflicto de Ruanda. Ambas comisiones dieron pie a la creación de tribunales *ad hoc* para cada uno de estos conflictos. En consecuencia, la existencia previa de las cinco comisiones de investigación y de los cuatro tribunales internacionales dan sustento a la Corte Penal Internacional, particularmente las dos últimas Cortes *ad hoc*.

¿Cómo se fue gestando el Estatuto de Roma? Al finalizar la Segunda Guerra Mundial, en 1947, la Asamblea General de las Naciones Unidas otorgó el mandato al entonces Comité de Codificación de Derecho Internacional, que era el antecesor de la actual Comisión de Derecho Internacional, para codificar y elaborar los principios de derecho internacional, reconocidos en la Carta del Tribunal de Nuremberg y en la decisión del mismo Tribunal.

La Asamblea General le solicitó a esa Comisión prepara en proyecto de código sobre las ofensas en contra de la paz y la seguridad de la humanidad, y en el que se indicara claramente el lugar que les correspondía entre los principios reconocidos por el mismo Tribunal. El Comité inició sus trabajos en 1949. Es aquí donde comienza a apreciarse una falta de disposición por parte de varios miembros de la comunidad internacional para concretar una idea que, aparentemente, era muy bienvenida entre los diversos actores de la sociedad internacional. Así, las Naciones Unidas deciden encargar a esta Comisión la elaboración del proyecto de un código de crímenes y, paralelamente, por otro lado, deciden encomendar a otra Comisión la elaboración de un proyecto sobre el Estatuto de una Corte Penal Internacional. Cuando el primer relator de este segundo instrumento presenta su informe, una de sus conclusiones se refiere precisamente a la irracionalidad que existe en manejar, en forma paralela y separada, la idea de un Estatuto y la de un proyecto de código de crímenes contra la humanidad. Un año más tarde, a principios de los años cincuenta, cambia el relator así como el enfoque. Este segundo el relator concluye que la idea de establecer una Corte Penal Internacional no se encuentra madura, políticamente.

A principios del siglo XX, se decía que el problema de la soberanía radicaba en que había pasado de la discusión jurídica a la discusión política, lo cual significaba la pérdida de rumbo. Sea como fuere, en la actualidad, aún cuando existan posiciones relativas a la flexibilidad o a la erosión de la soberanía, lo cierto es que este concepto sigue siendo la base sobre la que operan los Estados en sus relaciones con sus semejantes.

Por otro lado, la Comisión de Derecho Internacional concluye su proyecto de código sobre crímenes contra la humanidad, que recibe la Asamblea General. Sin embargo, no lo considera porque aún no estaba definido el crimen de agresión (años de 1950 a 1952). La Asamblea General de la Organización, entonces, vuelve a dar un mandato a la Comisión, y decide que no recibirá este proyecto de crímenes contra la paz hasta en tanto no quede definido el crimen de agresión.

Más adelante se presenta el proyecto de establecimiento de la Corte Penal Internacional y, sorpresivamente, la Asamblea General determina que no verá ese Estatuto, en tanto no haya concluido la Comisión de Derecho Internacional el proyecto del código de crímenes contra la paz, lo cual no podría ser, sino hasta que se definiera el crimen de "agresión". Y así, con este tipo de dificultades, llegamos hasta 1974, año en el cual finalmente la Asamblea General adopta una definición sobre agresión. Ya para ese entonces había salido de la

agenda de las Naciones Unidas el tema sobre la Corte Penal Internacional. No fue sino hasta 1981 cuando volvió a abordarse el proyecto de código de crímenes contra la paz, o sea, le tomó 10 años a su relator elaborar el informe final y presentarlo a la Asamblea General. Hasta 1994 se decide iniciar en la propia Comisión de Derecho Internacional un ejercicio para elaborar, ahora sí, un proyecto sobre la Corte Penal Internacional.

El Funcionamiento de la Corte Penal Internacional

La Corte Penal Internacional tiene competencia para conocer *cuatro* tipos de crímenes diferentes: el genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes de *lesa* humanidad y el crimen de agresión.

En cuanto al genocidio, éste se encuentra regulado en el artículo 6 del propio Estatuto y figura entre los primeros en ser reconocidos como susceptibles de jurisdicción internacional. De hecho, esta disposición es idéntica a la reflejada en la Convención sobre Genocidio de 1948 y entre los elementos principales que integran este delito se encuentra la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional étnico-racial o religioso como tal. Como veremos más adelante, cuando refiera los otros crímenes, siempre estará presente la idea de una sistematización o la concepción de realizar estas medidas como parte de una política ya sea de un Estado o de un grupo organizado.

La no participación de los Estados en esquemas de cooperación jurídica erosiona la principal herramienta con que cuenta la comunidad internacional para hacer frente a este nuevo reto. El debilitar las instituciones del derecho internacional sin contar con un andamiaje que pueda sustituir sus canales de comunicación, deja a la comunidad internacional a merced no sólo del terrorismo, sino también de la anarquía.

Los crímenes contra la humanidad se encuentran detallados en al artículo 7 del Estatuto, el cual incorpora una definición autorizada del catálogo de este tipo de crímenes. El elemento esencial en la constitución de estos crímenes es su carácter sistemático y generalizado contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

Otro tipo de crímenes son los de guerra y éstos se encuentran en el artículo 8 del Estatuto, definidos también en cuatro rubros básicamente. El primero de ellos se refiere a las infracciones graves; el segundo, a las violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos internacionales; el tercero, a los conflictos armados que no sean de índole internacional y básicamente se refiere a las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra, y el cuarto queda comprendido también en el artículo 8, párrafo E.

Cuando decía que el Estatuto encarnaba un aporte al Derecho Internacional Humanitario, precisamente, el catálogo de crímenes que se encuentra en el artículo 7 refleja ese avance o codificación. Si bien es cierto que gran parte de los incisos de este artículo se encuentran ya vertidos en los Convenios de Ginebra, particularmente en sus protocolos, no es menos cierto que algunos de los párrafos sobre los incisos incluidos en este artículo fueron tomados también de otras convenciones, incluso de lo que comenzaba a darse ya como una práctica o una costumbre internacional. Por ejemplo, que se considerara delito contra la humanidad los ataques en contra de las denominadas fuerzas de mantenimiento de paz; o bien, tomado de otra convención, sobre las consecuencias en el medio ambiente de los ataques armados, también aparece un inciso en el que se señala como crimen contra la humanidad el deterioro que se causa al medio ambiente. Finalmente, el delito de agresión, que solamente se menciona en el Estatuto de Roma, y que se espera sea definido por la conferencia de los Estados, parte a través de la definición de los elementos del delito y las reglas de procedimiento, porque en tanto no quede definido, está en espera de poder ser invocado en algún momento por algún Estado frente a la Corte Penal Internacional.

Con relación al funcionamiento de la Corte, se debe puntualizar que este mecanismo tiene tres formas de entrar en acción: la primera, es a través de una queja o de un caso que presenta un Estado. Parte ante el fiscal de la propia Corte, y éste se encarga de analizar los elementos para determinar si existen evidencia para llevar el caso ante la Corte; la segunda estriba en la referencia que pueda hacer el Consejo de Seguridad, conforme al capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, para remitir un caso ante la Corte, y tercera, la acción *motu propio* que puede desplegar el propio fiscal para atender un caso.

Este quizás sea uno de los elementos más débiles del Estatuto, ¿por qué? Repito, la referencia de percepciones y cómo se abordaba el problema dio como resultado un híbrido entre las posiciones que mantenían los países con intereses comunes y los de países como China, Francia y Estados Unidos, lo que ocasiona que el Consejo de Seguridad no deje de tener un pie dentro de la acción de la Corte Penal Internacional. Este es definitivamente uno de los aspectos que habrá de ser desarrollado y modificado con el transcurso del tiempo y la evolución del propio Estatuto y sobre el cual regresaré en la última parte de este artículo.

Hay varias disposiciones que requieren ser desarrolladas, y una de ella es, precisamente, en materia de

Derechos Humanos. Aquí cabría hacer una referencia al artículo 21 del Estatuto, que establece que éste deberá ser aplicado e interpretado de manera consistente con los Derechos Humanos reconocidos internacionalmente. Al redactar particularmente el párrafo 3 de este artículo, no se había expresado, sino hasta las últimas sesiones de negociación, la idea de proveer a la Corte de una protección amplia e integral que de alguna manera reconociera o empezara a reconocer los derechos fundamentales. El mencionado artículo es importante porque a través de él se norman las acciones del Estatuto. Cabe señalar que no se menciona la palabra costumbre. Este hecho merecería ser analizado a la luz del derecho a los Tratados. En los trabajos preparatorios del Estatuto de Roma hubo discusiones sobre esta fórmula, y se provee a éste de un margen amplio para que establezca un mecanismo adecuado en caso de la promoción o protección de los Derechos Humanos.

Existe un caso muy interesante en el Tribunal de Ruanda, donde se establece que independientemente de la comisión del crimen de agresión, basta con su promoción para que se considere el delito. En casos similares la Corte Penal Internacional tendrá que ponderar si esto no va en contra del derecho, por ejemplo, de la libre manifestación de ideas, y deberá desarrollar una serie de mecanismos de interpretación para tratar de dar un contenido específico a este tipo de diferencias, siempre en forma consistente con los derechos internacionalmente reconocidos.

Algunas consideraciones sobre los retos futuros

Como lo referí líneas arriba, en el Estatuto de Roma confluyen varios de los elementos propios de un nuevo paradigma de convivencia internacional emergente. Siendo así, es fácil entender el porque de los debates respecto del contenido y los alcances de sus disposiciones. El Estatuto de la Corte Penal Internacional es otro de los terrenos en donde la comunidad internacional discute el futuro del orden mundial.

A modo de conclusión referiré tres contradicciones implícitas en las deliberaciones sobre este instrumento convencional. De estas tres paradojas pueden inferirse los retos que deberemos enfrentar en el futuro inmediato.

La primera contradicción radica en el momento en el que cristaliza la idea de la Corte Penal Internacional. La adopción de un instrumento uno de cuyos objetivos consiste en democratizar las relaciones internacionales se da en un contexto en donde un país se ha consolidado como la gran superpotencia mundial. La contradicción no sería tan aparente de no ser por la renuencia de esa superpotencia (Estados Unidos) de formar parte del Estatuto. Más aún, a raíz de la adopción de la resolución 1422 (2002) del Consejo de Seguridad, la renuencia se ha tornado más en animadversión.

Una segunda contradicción se encuentra en el papel del Derecho Internacional en la política mundial. Como referí anteriormente, el debate sobre el concepto de "soberanía" salió de su cauce jurídico y se incubó en la discusión política. Ello trastocó los argumentos, pues en vez de hablar de soberanía como facultad se le refirió como poder. Algunos autores confieren a ese hecho la responsabilidad de alegatos improductivos y una errónea comprensión del tema soberanía y, concretamente, del derecho internacional. Ante el establecimiento de la Corte Penal Internacional, algunos de sus críticos, entre ellos Henry Kissinger, lamentan que el proceso político mundial se encauce a través de un marco jurídico. Esta afirmación parecería dar cuenta de la nueva relevancia del derecho internacional, paradójicamente, en un contexto en donde ese instrumento no es percibido como el más eficaz por la superpotencia mundial.

Finalmente, una tercera contradicción parece emerger de los siempre lamentables actos terroristas perpetrados contra la humanidad el 11 de septiembre del 2001. Aquí se conjugan los elementos de las dos contradicciones anteriores. Estados Unidos no solamente ha manifestado su animadversión hacia la Corte Penal Internacional. Actualmente, son claras sus dudas respecto de la utilidad del derecho internacional en su conjunto.

Sin embargo, una de las principales conclusiones del 11 de septiembre es, precisamente, el valor de la certidumbre ante ese tipo de acciones terroristas. La no participación de los Estados en esquemas de cooperación jurídica erosiona la principal herramienta con que cuenta la comunidad internacional para hacer frente a este nuevo reto. El debilitar las instituciones del derecho internacional sin contar con un andamiaje que pueda sustituir sus canales de comunicación, deja a la comunidad internacional a merced no sólo del terrorismo, sino también de la anarquía. ***MR***

El abogado Ulises Canchola Gutiérrez obtuvo su maestría en Derecho Internacional del Fletcher School of Law and Diplomacy*, de la Universidad de Tufts y Harvard en el estado de Massachussets en los EE.UU., habiendo anteriormente obtenido su licenciatura en Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de México. Ha sido desde 1996 miembro de la Rama Mexicana de la Asociación de Derecho Internacional. Desde 1998 hasta 1999 fue miembro del Comité de Derecho Internacional de la Asociación de Abogados de la Barra de Nueva York. Es autor de varias publicaciones especializadas y actualmente es Director General Adjunto para el Consejo de Seguridad. Dirección General para el Sistema de las Naciones Unidas, Secretaría de Relaciones Exteriores de México.*